

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Grandgagnage.

BAIL. — FERMIER SORTANT. — DERNIÈRES RÉCOLTES. — LOCAUX. — FERMIER ENTRANT. — EXPULSION. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — COMPENSATION. — DEMANDE NOUVELLE. — RÉSERVE. — NON-RECEVABILITÉ.

Le placement des dernières récoltes dans les bâtiments de la ferme, après l'expiration du bail, a lieu dans l'intérêt du propriétaire : dès lors, le fermier sortant ne peut l'invoquer pour retenuir la jouissance des parties de l'habitation sous prétexte d'exercer une surveillance, non plus que les greniers à grains. Il suffit que le fermier entrant fournisse un lieu convenable pour remiser les grains battus. Code civil, art. 1777.

Il peut être dû des dommages-intérêts pour expulsion de lieux dont la jouissance est contestée, alors même que le jugement définitif serait défavorable à l'expulsé.

Des dommages-intérêts respectivement dus à divers titres, quoiqu'ils ne soient libellés, peuvent se compenser.

Une demande nouvelle n'est pas recevable en appel, alors même qu'on en aurait fait l'objet de réserves expresses.

(DARLON C. PONCELET.)

Les 1^{er} mars 1855 et 24 mars 1850, les époux Darlon louèrent à la veuve Poncelet leur ferme de Jamoigne, avec les terres, prairies et jardins en dépendant. Aux termes des conventions, les pailles existant à la fin du bail restaient pour les propriétaires sans indemnité; la fermière laissait en sortant autant de foin qu'elle en avait trouvé à son entrée, le déficit ou l'excédant étant réciproquement payable sur le pied de 15 fr. les 500 kilog.; la preneuse ne pouvait, avant le moment de la sortie, diminuer la quantité de son bétail; la dernière récolte était la propriété de la veuve Poncelet; les bailleurs devaient l'engranger et le locataire conservait la jouissance des granges jusqu'au battage, ainsi que celle des bergeries pour ses troupeaux jusqu'au 1^{er} novembre. Le fermage était de 3,000 fr., payable par semestre.

À l'expiration du dernier bail, 4^{er} mai 1855, la dame Poncelet retint, indépendamment des granges et des bergeries, un grenier à grains et deux chambres de la maison.

Par exploit du 6 mai, les conjoints Darlon la firent assigner devant le Tribunal d'Arlon à l'effet de la faire condamner à migrer les bâtiments de la ferme et à procéder à une vérification des lieux pour les mettre en bon état de réparations locatives. Les demandeurs réclamaient en outre des dommages-intérêts du chef de la vente anticipée du bétail, plus une somme de 3,000 fr. pour fermages échus, sous réserve de tous droits à raison de la vente de paille.

La dame Poncelet soutint qu'elle avait le droit de conserver les granges, le grenier à foin, les bergeries, ainsi que les logements convenables pour exercer sur ses récoltes et ses troupeaux une surveillance efficace; que les réparations locatives étaient faites; qu'en vendant, peu de temps avant sa sortie, une partie de son bétail, elle s'était conformée à un usage général et qu'il n'en était résulté aucun dommage pour les bailleurs; que toujours elle avait été prête à régler le compte et à payer le reliquat qui pourrait exister. La défenderesse formait ensuite des demandes reconventionnelles suffisamment détaillées au ju-

gement, du chef, entre autres, d'une certaine quantité de foin demeurée à la ferme.

Le 7 juillet 1855, le Tribunal statua comme suit :

JUGEMENT. — « Y a-t-il lieu de déclarer que la défenderesse est en droit de conserver les granges et bergeries ainsi que les logements nécessaires pour exercer une surveillance convenable? »

« Les prétentions des demandeurs et les demandes reconventionnelles et en compensation formées par la défenderesse sont-elles fondées? »

« *Quid des dépens?* »

« Quant aux réclamations des demandeurs :

« Attendu que les parties sont d'accord que la moitié des fermages est payable depuis le 1^{er} mai dernier et qu'il revient de ce chef aux demandeurs une somme de 1,500 fr.;

« Attendu, quant à la vente anticipée du bétail, que le fermier, en vendant une partie de son bétail quelques jours avant l'expiration de son bail, n'a fait que se conformer à un usage constant et user des facultés nécessaires pour éviter un préjudice considérable et qui ne peuvent se refuser de propriétaire à fermier;

« Attendu qu'une partie de ce bétail a été remplacé immédiatement par celui du nouveau fermier; que le manquant de fumier qui aurait pu en résulter est à peine appréciable, et que cette vente a permis au fermier sortant d'abandonner au fermier entrant les emplacements nécessaires pour faciliter sa culture et que, sous ce rapport, cette vente doit être considérée comme favorable aux intérêts des demandeurs;

« Attendu qu'aux termes du bail verbal le bailleur était tenu de reprendre, au prix de 50 fr. les 1,000 kilog., tous les foins restant disponibles à l'expiration du bail; que, si la vente anticipée du bétail a augmenté de quelques milles kilog. la quantité à reprendre, ce fait serait plutôt dans l'intérêt du propriétaire que du fermier;

« Attendu, en effet, que, eu égard aux prix des mercures et au prix du foin dans le pays, le prix fixé pour la reprise doit être considéré comme tellement bas et modéré, qu'il y avait plutôt avantage du côté du propriétaire que du côté du fermier à une forte quantité à reprendre;

« Attendu, quant aux locaux occupés jusqu'à ce jour par le fermier sortant que, par suite de son bail verbal, il restait en droit de remettre et engranger ses récoltes de la présente année dans les bâtiments de la ferme et que, par voie de conséquence, il doit occuper les locaux strictement nécessaires pour la surveillance et la rentrée de ses denrées;

« Attendu que, s'il en était autrement, le fermier entrant serait tenu, en vertu de l'art. 1777 du Code civil, de fournir les locaux nécessaires à cet effet; que, sous ce rapport, les obligations du fermier entrant et du propriétaire s'identifient et se confondent, puisqu'il ne peut dépendre du propriétaire de reprendre au fermier sortant des locaux que le fermier entrant est obligé de donner en vertu de la loi;

« Attendu, au surplus, qu'il y a lieu de donner acte à la défenderesse de sa déclaration qu'elle n'occupe que deux places dans la maison du fermier, nécessaires pour elle et son fils et de vouloir s'en contenter;

« Attendu qu'il résulte des pièces versées au procès que la plupart des réparations à faire aux bâtiments de la ferme sont le résultat d'un long usage et de la vétusté, et que la défenderesse ne se refuse pas de faire les réparations locatives qui seraient réellement à sa charge;

« En ce qui concerne les contre-prétentions de la défenderesse :

« Attendu qu'il résulte des circonstances de la cause que les quittances pour fermages payés pour l'année 1840 forment double emploi et que la défenderesse n'a pas le droit de répétition pour trop payé;

« Attendu que, si pendant toute la durée du bail, la défende-

resse ou ses ayants-droit ont laissé le propriétaire en possession de divers locaux compris dans le bail et s'ils lui ont rendu les autres services énumérés, les paiements successifs de fermages sans réclamation établissent suffisamment que ces services ont été rendus et les locaux abandonnés à titre gratuit, et que des prétentions même déraisonnables de la part du propriétaire ne sauraient faire revivre ces obligations à sa charge;

« Attendu que l'ensemencement d'une forte partie de la saison des jachères et des prairies artificielles dans les marsages peuvent occasionner un préjudice notable à la défenderesse, mais que c'est plutôt le fait du fermier nouveau que du propriétaire, à moins qu'il ne fût établi que le fermier nouveau n'a agi qu'en vertu d'un bail consenti par le propriétaire;

« Attendu que l'obligation, pour le propriétaire, de reprendre les foins restants à l'expiration du bail n'est pas contestée; que le prix a été fixé d'avance par le bail verbal; qu'il ne s'agit donc que de procéder au pesage pour en établir le compte, et qu'aux termes de l'art. 1291 du Code civil, la défenderesse est en droit d'opposer en compensation les sommes qui lui reviennent de ce chef;

« Attendu que les parties succombent respectivement sur quelques chefs de demande;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare que la moitié des fermages de la dernière année est due aux demandeurs depuis le 1^{er} mai dernier; que la défenderesse est en droit d'opposer la compensation des sommes lui revenant pour foin laissé à la ferme; déclare que la défenderesse est en droit de continuer à occuper deux chambres dans les bâtiments de la ferme qu'elle occupe en ce moment pour la surveillance de ses récoltes; déclare les deux parties mal fondées dans le surplus de leurs prétentions; condamne les demandeurs à trois quarts des dépens et la défenderesse à un quart. »

A la suite de ce jugement, les demandeurs firent enlever du grenier les divers objets que la dame Poncelet y avait laissés, et cette dernière fut sommée de les transporter ailleurs.

La défenderesse assigna devant le Tribunal pour faire condamner les époux Darlon à la réintégrer dans les lieux dont on l'avait violemment expulsée et à lui payer 500 fr. de dommages-intérêts.

Le 26 août 1855, il intervint un jugement conçu dans les termes suivants :

JUGEMENT. — « Attendu que le jugement du 7 juillet dernier n'a pas statué sur la possession des granges et bergeries par la demanderesse pendant l'année après l'expiration du bail, par la raison que, sur ce point, il n'y avait pas difficulté entre les parties;

« Attendu, quant à la possession des greniers pour la même année, que cette réclamation du fermier ayant été contestée et le jugement précité ayant déclaré, d'une manière générale, les parties mal fondées dans toutes les prétentions contestées et sur lesquelles ledit jugement ne dispose pas d'une manière spéciale, la demanderesse doit être considérée comme ayant succombé dans sa réclamation formée de ce chef, et qu'il ne lui reste donc que la voie d'appel si elle entend se pourvoir contre la décision rendue;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare la demanderesse mal fondée dans sa demande et la condamne aux dépens. »

Les époux Darlon appelèrent du jugement du 7 juillet et la dame Poncelet de celui du 26 août.

Devant la Cour, les propriétaires réclamaient une indemnité pour vente de pailles; la dame Poncelet, de son côté, renonça à ses demandes reconventionnelles.

ARRÊT. — « Y a-t-il lieu de joindre les causes et, statuant par un seul arrêt, de confirmer le jugement du 7 juillet 1855 en ce qui concerne la vente du bétail et les demandes réciproques de dommages-intérêts et de le réformer sur les autres choses, de même que celui du 26 août suivant?

« Attendu que les causes sont connexes et qu'il est de l'intérêt des parties qu'il soit statué par un seul arrêt;

« Attendu que la déduction du dernier fermage n'est pas contestée; qu'au contraire, il est demandé acte par la veuve Poncelet de ce qu'elle est prête à le payer, sous la réserve de faire valoir ses droits sur les foins laissés à la ferme, et que, dans les motifs de ses conclusions, il est énoncé qu'elle renonce à établir une compensation entre le fermage et la valeur des foins;

« Attendu que l'obligation pour le fermier sortant d'engranger à la ferme tout ou partie de la dernière récolte se fonde sur les bénéfices à en provenir pour la ferme elle-même, en évitant que les pailles qui doivent servir à l'engrais et à l'amélioration des terres ne soient détournées de leur destination; mais que cette

mesure, tout en faveur du propriétaire, deviendrait une charge ou tout au moins un embarras pour lui, si le fermier pouvait, à l'expiration du bail, occuper exclusivement une partie de l'habitation et les greniers à grains;

« Attendu que l'usage, quant au logement, n'est nullement établi, et qu'en le supposant admis pour la remise des grains, il doit être interprété dans l'esprit de la disposition de l'art. 1777 du Code civil, c'est-à-dire de manière à concilier les intérêts du fermier sortant avec ceux du fermier entrant, à qui appartient la jouissance de la ferme (sauf les parties expressément réservées) et qui fait assez en mettant à la disposition du premier une place où celui-ci puisse abriter convenablement ses grains battus; que ce serait étendre l'usage jusqu'à l'abus s'il pouvait être permis au fermier sortant de s'attribuer la possession des greniers et d'y faire, comme dans l'espèce, le dépôt de toute espèce d'objets mobiliers;

« Quant aux dommages-intérêts réclamés, d'une part pour indue occupation de deux chambres ainsi que de tout le grenier, et de l'autre, pour réparation d'un acte de violence commis par les propriétaires en mettant sur le carreau les objets y renfermés;

« Attendu qu'il y avait litige entre parties sur la légitimité des prétentions de la fermière; que le jugement du 7 juillet n'avait pas statué d'une manière bien explicite sur le mérite de la principale de ces prétentions; que du reste le jugement n'avait pas été signifié à avoué quand, sous la date du 9 août suivant, les propriétaires se sont fait justice à eux-mêmes en s'emparant du grenier au mépris de la disposition formelle de l'art. 147 du Code de procédure civile;

« Attendu que de son côté la partie EBERHARD succombe sur l'occupation des deux chambres et du grenier d'une manière absolue; que dans ces circonstances il existe des torts réciproques; qu'il y a donc lieu de déclarer les dommages-intérêts compensés;

« Attendu que l'art. 1754 du Code civil met à charge du locataire les réparations locatives; que la veuve Poncelet a elle-même reconnu, dans l'exploit du 2 mai, l'obligation de remettre les bâtiments en bon état à cet égard; qu'en refusant de désigner un expert, elle a néanmoins consenti à l'expertise, à condition qu'elle se fit en sa présence ou celle de ses enfants, et que c'est par sa faute que cette condition n'a point été remplie;

« Attendu que, devant les premiers juges, les demandeurs appelants n'ont rien demandé du chef des pailles; qu'ils se sont bornés à des réserves sur ce point;

« Que, quant aux foins, l'expertise par eux postulée est devenue sans objet à défaut de matière à expertiser, l'intimée, pour preuve de son allégation qu'il n'existe plus de foins à la ferme, déclarant faire abandon à la partie adverse de tous les foins qui s'y trouvent en ce moment;

« Adoptant sur la vente du bétail les considérations qui ont déterminé les premiers juges;

« Par ces motifs, la Cour joint les causes inscrites sous les nos 5917 et 5924 et statuant par un même arrêt, met les appels respectifs au néant; confirme le jugement du 7 juillet en ce qui concerne la vente du bétail et les dommages-intérêts réciproquement demandés; dit que ceux postulés de part et d'autre en instance d'appel se compensent; réforme pour le surplus ledit jugement ainsi que celui du 26 août suivant; condamne l'intimée à payer aux appelants la somme de 5,000 fr. montant des deux dernières échéances du dernier fermage, sous la réserve de tous ses droits quant aux foins; déclare que c'est sans titre ni droit qu'elle s'est maintenue en possession de deux chambres ainsi que dans l'occupation exclusive et absolue du grenier; ordonne aux appelants de lui fournir ou de lui faire délivrer un local convenable et fermé pour remiser ses grains battus; ordonne qu'il sera procédé contradictoirement entre parties à la vérification de l'état des lieux et à l'estimation des réparations locatives qui étaient à faire au 1^{er} mai dernier; déclare non recevables les conclusions formulées en appel relativement aux pailles et n'y avoir lieu à la nomination d'experts pour l'évaluation des foins; ordonne la restitution de l'amende consignée sur l'appel du jugement du 7 juillet; condamne l'appelante à l'amende sur l'appel du jugement du 26 août; la condamne à un tiers des dépens des deux instances dans les deux affaires; compense les deux autres tiers. » (Du 4 février 1854. — Plaid. MM^{es} FORCEUR, CLOCHEREUX, FABRY.)

OBSERVATIONS. — V. Bruxelles, 17 mars 1819, rapporté par DALLOZ, Rép., V^o Louage, n^o 855. — V. aussi *IBID.*, 848 et suivants; — DUVERGIER, t. IV, n^o 220 et suivants.

Sur la question des dommages-intérêts: V. DALLOZ, p. 53, 11, 157. — DALLOZ, Rép., V^o Obligations.

Sur la dernière: V. DALLOZ, Rép., V^o Demande nouvelle, n^o 270.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Roels.

PÉREMPTION. — INSTANCE COMMERCIALE. — TRIBUNAL DE COMMERCE. — FORME INCIDENTE. — SIGNIFICATION. — DOMICILE ÉLU. — ASSIGNATION. — SOCIÉTÉ ANONYME. — PERSONNE MORALE. — FIRME SOCIALE. — LIQUIDATION. — EXISTENCE.

Est applicable aux instances commerciales la disposition de l'article 597 du Code de procédure civile portant que toute instance sera éteinte par discontinuation de poursuites pendant trois ans.

La demande en péremption d'une instance commerciale peut être faite par forme incidente et conséquemment elle peut être signifiée au domicile élu. Code de procédure civile, art. 400 et 422; Code civil, art. 111.

Est valable l'assignation donnée à une Société anonyme à la personne morale de la Société, sous la seule désignation de sa firme sociale : la loi ne requiert point que cette assignation soit faite à la personne de ceux qui ont qualité pour représenter la Société. Code de procédure civile, art. 69, § 6.

La Société anonyme n'a pas cessé d'exister par cela seul qu'elle s'est constituée en liquidation.

(ANT. SAPORTAS C. B. TROSSAERT ET COMP.)

Par exploit du 9 janvier 1844, la Société anonyme établie à Anvers, sous le nom de Banque de l'Industrie, poursuites et diligences d'Ant. Saportas, son directeur, fit assigner devant le Tribunal de commerce de Gand, B. Trossaert et Comp., fabricant de bronzes, aux fins de s'y voir condamner, même par corps, à payer à ladite Banque la somme de 6,925 fr. 25 cent. et les dépens de l'instance; demande fondée sur ce que sept caisses de bronzes expédiées à Batavia, par l'entremise de la Banque de l'Industrie, étaient arrivées à destination dans un état complet d'avarie, par suite de l'emballage défectueux, et sur ce que leur réalisation n'avait pas suffi pour remplir la Banque des avances faites sur ces marchandises.

Sur cette assignation un procès s'engagea entre parties, et le 20 mars 1845 il intervint un jugement d'admission à preuve.

Ce fut là le dernier acte de la procédure.

Par exploit du 27 décembre 1850, assignation fut donnée à la Banque de l'Industrie en la personne de son directeur, Saportas, pour lequel domicile avait été élu chez l'avocat BALLU, rue Haute, n° 106, à Gand, et en tant que de besoin à Jules Lejeune et Paul Donnet, administrateurs de ladite Banque, aux fins de comparaître devant le Tribunal de commerce de Gand pour y voir et entendre déclarer que la demande intentée, par exploit du 9 janvier 1844, contre la Société actuellement dissoute de Trossaert et Comp., ensemble l'instance et les actes de procédure sont éteints et périmés.

Les demandeurs en péremption conclurent en ces termes :

« Attendu que, par exploit du 9 janvier 1844, la Banque de l'Industrie, poursuites et diligences de son directeur, Antoine Saportas, élisant aux fins de cette instance domicile en la demeure de M^r BALLU, a donné assignation à la Société Trossaert-Roelandt et Comp. pour comparaître devant le Tribunal de commerce de cette ville, aux fins de s'y voir adjuger les conclusions reprises dans ledit exploit introductif d'instance;

Attendu que depuis le 20 mars 1844, date d'un jugement d'admission à preuve intervenu en cause, il n'a plus été posé aucun acte de procédure, et que, partant, la péremption d'instance est définitivement acquise aux défendeurs en cette cause, ici demandeurs en péremption;

Attendu que, pour repousser cette demande, c'est en vain que l'on soutient d'autre part qu'elle a été irrégulièrement introduite par exploit dirigé contre Antoine Saportas, directeur de la Banque de l'Industrie, et agissant seul en son nom dans l'instance, dont la péremption est demandée; qu'en effet, Antoine Saportas étant seul connu et seul agissant au nom de la Banque de l'Industrie, c'était contre lui seul que la demande en péremption pouvait être dirigée; que, s'il est survenu depuis quelques modifications aux statuts ou quelques changements dans le personnel de ladite Banque, ces modifications ou changements n'ont en rien pu altérer la position que les parties occupaient l'une à l'égard de l'autre, alors surtout qu'aucune notification n'avait été faite à

cet égard entre parties et que, partant, les changements survenus dans l'administration de la Banque n'étaient et ne pouvaient être légalement connus aux demandeurs en péremption d'instance;

Attendu que l'insertion au *Moniteur* desdites modifications aux statuts est un fait complètement insignifiant, puisqu'en fait de procédure, les notifications seules peuvent valoir pour faire connaître légalement les changements survenus dans l'état des parties, et tant qu'elles n'ont pas été faites, les procédures doivent se continuer au nom et dans les qualités repris dans l'exploit introductif d'instance;

Attendu que c'est ainsi que l'on a constamment décidé que, dans les affaires civiles, la demande en péremption pouvait être faite à l'avoué du demandeur primitif, même quand celui-ci aurait cessé d'exister; que c'est ainsi que l'on a décidé encore que lorsque l'avoué en cause est décédé et qu'il y a lieu d'assigner personnellement les parties en péremption d'instance, l'assignation, donnée à l'une d'elles après son décès, est valable, si le décès n'a pas été notifié; en d'autres termes, que la demande de péremption n'est pas une demande nouvelle, mais une continuation de procédure; que les mêmes principes doivent prévaloir dans l'espèce;

Attendu que la demande en péremption d'instance n'étant en réalité qu'une continuation de procédure, puisqu'elle peut, en matière civile, s'obtenir par simple requête d'avoué à avoué, elle doit nécessairement être intentée contre ceux qui ont fait la demande primitive;

Attendu que la Banque de l'Industrie est d'autant moins fondée à se faire un moyen du prétendu défaut de qualité dans la personne des assignés, que les demandeurs en péremption d'instance ont non-seulement assigné Ant. Saportas, mais encore, et pour autant que de besoin, deux autres administrateurs, qu'ils savaient revêtus de cette qualité;

Attendu que, en agissant de la sorte, les demandeurs ont voulu, autant que cela leur était possible, se mettre en règle vis-à-vis de la Banque de l'Industrie dans la demande qu'ils se proposaient d'intenter contre elle et qu'il serait absurde de vouloir déduire un moyen contre eux de faits qui leur sont restés complètement étrangers et qu'ils n'ont pu ni dû légalement connaître;

Attendu que, dans les conclusions de la Société défenderesse, les règles indiquées par l'art. 69, § 6, du Code de procédure pour l'assignation des Sociétés de commerce sont complètement méconnues;

Que, aux termes de cet article, il suffit de les assigner, soit en leur maison sociale, soit en la personne et au domicile de l'un des associés;

Que, pour plus ample sûreté, les demandeurs en péremption ont à la fois usé des deux modes indiqués par la loi : 1^o en donnant assignation à la Banque de l'Industrie, en son domicile élu chez M^r BALLU; 2^o en la personne de la Banque, es-mains de deux de ses administrateurs;

Par ces considérations, plaise au Tribunal déclarer que la demande intentée par exploit du 9 janvier 1844, par la Banque de l'Industrie contre la Société Trossaert-Roelandt et Comp., ensemble l'instance et la procédure qui s'en sont suivies sont éteintes et périmées, condamner la Banque aux frais tant de ladite instance périmée qu'à ceux de la présente instance, à taxer. »

La partie défenderesse prit les conclusions suivantes :

« Attendu que l'instance dont la péremption est demandée a été intentée le 9 janvier 1844, à la requête de la Société anonyme la Banque de l'Industrie, poursuites de M. A. Saportas, son directeur;

Attendu que la demande en péremption de cette instance aurait partant dû être dirigée contre la préliste Banque, en la personne de tous ceux qui aujourd'hui ont qualité pour la représenter;

Attendu que la liquidation de la Société anonyme de la Banque de l'Industrie a été décrétée conformément à l'art. 2 des statuts organiques, par résolution prise en assemblée des actionnaires du 6 avril 1846, et que cette résolution a été approuvée par arrêté royal du 9 mai 1846, inséré au *Moniteur*;

Attendu que, aux termes de l'art. 2, sect. 5, des statuts organiques, en cas de dissolution, la liquidation est confiée à l'administration, auprès de laquelle l'assemblée générale pourra déléguer, séance tenante, deux commissaires;

Attendu en fait que, par la résolution précitée, la liquidation a été confiée à l'administration alors existante et que deux commissaires ont été délégués par l'assemblée près de cette administration;

Attendu que l'Administration se composait à cette époque de Saportas, président, Paul Donnet, Jules Lejeune et François Loos, et que par le décès du président, non remplacé dans ses fonc-

tions, la Banque est aujourd'hui représentée par les trois anciens administrateurs, ci-dessus désignés et seuls chargés de la liquidation;

Et attendu que la demande en péremption n'a été dirigée que contre deux des représentants actuels de la Banque; que les assignés sont sans capacité pour répondre à l'action, en la qualité qui leur est attribuée, là où le troisième administrateur ancien et liquidateur actuel, Loos, n'a pas été assigné dans l'instance;

Sous toutes réserves et autres moyens tant préjudiciels qu'au fond, plaise au Tribunal déclarer les demandeurs non recevables et les condamner aux dépens.

Le système soutenu par les défendeurs prévalut; par jugement du 16 août 1851, le Tribunal de commerce déclara les demandeurs non recevables de la manière qu'ils agissaient, et les condamna aux dépens.

Appel.

ARRÊT. — « En droit :

« Attendu que, d'après l'art. 69, § 6, du Code de procédure civile, les Sociétés, tant qu'elles existent, sont assignées en leur maison sociale;

« Attendu que la loi n'a pas requis d'assigner tel ou tel des représentants d'une Société anonyme, mais s'est bornée à ordonner la simple assignation à la personne morale de la Société, sous la seule désignation de sa firme sociale;

« Attendu qu'une Société anonyme n'a pas cessé d'exister par cela seul qu'elle s'est constituée en liquidation et qu'elle ne pourrait tout au plus être considérée comme dissoute que par suite d'une liquidation finale et définitive, ce qu'on ne soutient pas avoir eu lieu dans l'espèce;

« Attendu que la demande en péremption a de tous temps été introduite et admise en justice par forme de demande incidente, comme suite à l'instance primitive qu'elle a pour objet d'annuler;

« Attendu que le législateur moderne, en conservant la péremption dans le Code de procédure civile, loin de porter sur ce point une dérogation quelconque à ce mode d'instruction de l'instance en péremption, en a au contraire virtuellement sanctionné le maintien dans l'art. 400 du même Code, en décidant que la péremption sera demandée par requête d'avoué à avoué, preuve que la loi reconnaît que l'avoué, constitué en cause, a qualité pour répondre à la demande en péremption, ce qui ne peut avoir lieu que parce que la demande en péremption est incidente à l'affaire principale introductive d'instance;

« Attendu que la partie intimée invoque vainement certains arrêts qui, pour fonder leur décision, donnent pour motifs que la demande en péremption est une demande principale et nouvelle, d'où l'on voudrait conclure, mais à tort, que, d'après ces arrêts, la demande en péremption devrait être formée par action introductive d'une instance nouvelle; car la plupart de ces arrêts, en sanctionnant ce principe, ont cependant admis la péremption, quoique proposée par voie incidente, preuve que la partie intimée donne à cette expression une signification plus large que ne le comportent les arrêts qu'elle invoque, et qui se bornent seulement à constater que la demande en péremption est nouvelle, en ce sens qu'étant basée sur un droit acquis durant l'instance, elle n'a pris naissance qu'au moment où elle a été formulée; et principale, parce qu'elle est complètement indépendante du fond du litige, et que, pour l'apprécier, elle doit en être tenue entièrement isolée;

« Attendu que, si l'on voulait recourir à la jurisprudence, les appelants au contraire invoqueraient avec beaucoup plus de fondement les arrêts nombreux qui décident aujourd'hui, d'une manière uniforme, que la requête signifiée à l'avoué, aux termes de l'art. 400 du Code de procédure, ne doit pas l'être avec ajournement à la partie elle-même, et avec l'accomplissement des formalités requises par les art. 59 et 61 du même Code: décision qui a pour conséquence directe et nécessaire que, puisque la loi, à l'article 400 précité, ne requiert pas un ajournement à la partie, elle considère l'instance en péremption comme incidente au litige, système qui se trouve d'ailleurs formellement exprimé dans un grand nombre d'arrêts belges;

« Attendu qu'en général les dispositions du Code de procédure, dont l'exécution n'est pas incompatible avec les formes spéciales introduites pour les Tribunaux de commerce, doivent recevoir application dans les affaires qui y sont pendantes;

« Attendu que la péremption est un moyen adopté dans le droit pour empêcher que les contestations ne s'éternissent, ne lites fiant pene immortales, ainsi que le dit l'empereur JUSTINIEN, et qu'ainsi ce motif de la loi est surtout de nature à faire admettre la péremption principalement en matière commerciale, puisque le législateur, dans les cas où, par rapport à la juridiction consulaire, il a expressément dérogé aux règles générales de la procé-

dure civile, n'a eu d'autres vues que la prompte expédition des affaires commerciales;

« Attendu que, de tout temps, ainsi que l'atteste la Cour de cassation de France, dans son arrêt du 21 décembre 1856, la péremption a été admise devant les Tribunaux de commerce, et qu'ainsi, puisque le législateur actuel ne l'en a pas spécialement exclue, il faut admettre non-seulement qu'il a voulu l'y maintenir, mais encore qu'il lui a conservé, en matière commerciale, le même caractère qu'elle a devant les Tribunaux civils, d'où l'on conclut avec fondement qu'elle peut y être également introduite par voie incidente;

« Attendu que, aux termes de l'art. 422 du même Code, dans les causes pendantes devant les Tribunaux consulaires, les parties qui ne sont pas domiciliées dans le lieu où siège le Tribunal, sont tenues d'y faire élection de domicile, et qu'il résulte du dernier alinéa du même article, mis en rapport avec l'art. 111 du Code civil, que dans ce domicile peuvent être faites toutes les significations et poursuites relatives à l'instance pendante, même celle du jugement définitif, et qu'ainsi on peut y faire la notification renfermant la demande incidente en péremption;

« En fait :

« Attendu que la Société anonyme intimée, dans son exploit introductif d'instance au principal, en date du 9 janvier 1844, a déclaré élire domicile chez son conseil, rue Haute, n° 106, à Gand, et que les appelants ont fait notifier, dans ce domicile élu, par exploit du 27 décembre 1850, leur demande en péremption avec ajournement devant le Tribunal de commerce de Gand, donné à la Société anonyme établie à Anvers sous le nom de la Banque de l'Industrie, en la personne d'Antoine Saportas, son directeur, etc., et qu'ainsi, d'après les considérations ci-dessus émises, cette demande, sous ce rapport, a été par eux légalement introduite;

« Attendu que l'on oppose sans fondement que, à la date du 27 décembre 1850, Saportas était décédé, parce que, d'un côté, ce n'était pas Saportas mais la Société anonyme qui était personnellement en cause, et qu'ainsi l'ajournement ne devait être donné qu'à elle seule, sans que l'adjonction inutile du nom du ci-devant directeur ait pu invalider l'ajournement donné à la personne morale, réellement en cause, et que, d'un autre côté, il n'est nullement établi que, à la date du même exploit, les appelants auraient été légalement informés du décès de Saportas, et qu'ainsi, de ce deuxième chef, d'après l'art. 542 du Code de procédure civile, cette notification doit être également tenue pour valide;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat-général DOUXX en son avis conforme, sur la recevabilité de la demande en péremption en matière commerciale, et réservant à la partie intimée tous autres moyens, tant préjudiciels qu'au fond, met au néant le jugement dont appel; émendant, déclare la Société anonyme, partie SAUMONT, non fondée dans la fin de non-recevoir par elle proposée; lui ordonne de rencontrer ultérieurement la demande en péremption; renvoie la cause et les parties devant le Tribunal civil d'Audenarde jugeant commercialement; ordonne la restitution de l'amende, etc. (Du 26 novembre 1852. — Plaid. MM^{rs} AD. DE MEULEMEESTER, LANTHEERE, GILQUIN, BALLU.)

OBSERVATIONS. — V. Conf. sur la première question: MERLIN, *Quest.*, V^o Trib. de comm., § 10; — FAVARD, *Rép.*, V^o Péremption, n° 8; — DESPRÉAUX, *Traité de comp.*, n° 64; — TRO-MINE-DESMAZURES, n° 441; — BOURDEAU, *Cont. de la procédure civile*, par BONCENNE, I, 559; — REYNAUD, *Traité de la péremption*, n° 18; — CHAUVEAU SUP CARRÉ, n° 1411; — BROCHE et GOJLET, V^o Péremption, n° 12; — NOUGIER, *liv. 3, chap. 3, sect. 2*, n° 56; — GOJLET et MERGER, V^o Péremption, n° 4; — RODIÈRE, *Exposition*, II, 290; — DALLOZ, *Nouv. Rép.*, V^o Compétence commerciale, n° 387.

La jurisprudence, à l'exception de l'arrêt de la Cour de Rouen, du 16 juillet 1817, qui juge en sens contraire, donne à cette question une solution affirmative: V. Amiens, 18 juin 1826 (DALLOZ, *Pér.*, 1827, 2, 180); — Bastia, 26 février 1854 (Ibid., 1854, 2, 108); — Bordeaux, 16 juillet 1854 (Ibid., 1854, 2, 208); — Cass. Fr., 21 décembre 1856 (Ibid., 1857, 4, 97); — Paris, 12 novembre 1844 (Ibid., 1845, 2, 29) et 25 mai 1848. — Un arrêt de la Cour de Riom, du 16 juin 1818, admet aussi la péremption pour les affaires commerciales en appel.

L'opinion contraire est soutenue par PIGEAU, *Commentaire*, sur l'art. 597; — CARRÉ, *Lois de la procédure civile*, n° 1411; — COFFINIÈRES, *Journal des avoués*, XXII, 546; RAVEZ, dans une consultation qu'il rédigea à l'occasion du procès décidé par l'arrêt de Bordeaux, du 16 juillet 1854, rappelé ci-dessus, consultation à laquelle PARDESSUS donna

une adhésion motivée (*Journal des avoués*, XLVII, 565); ORILLARD, de la *Compétence des Tribunaux de commerce*, n° 105.

La demande de péremption, comme le dit cet arrêt, bien qu'indépendante du fond du litige, est incidente à l'instance qu'elle a pour objet de faire déclarer anéantie. C'est ainsi que le législateur la considère. En effet, l'art. 400 du Code de procédure civile porte : « La péremption sera demandée par requête d'avoué à avoué, à moins que l'avoué ne soit décédé, interdit ou suspendu depuis le moment où elle a été acquise. Il résulte des termes de cet article et la jurisprudence décide aujourd'hui d'une manière uniforme que la requête signifiée à l'avoué, aux termes de l'art. 400 du Code de procédure civile, ne doit pas l'être avec ajournement à la partie et avec l'accomplissement des formalités requises par les art. 59 et 64 du même Code. V. Paris, 8 avril 1809; — Liège, 29 octobre 1824 et 16 février 1827; Bruxelles, 26 avril 1851; — Cass. B., 6 mars 1855. — Le législateur ne pouvait mieux reconnaître le caractère incident de la demande de péremption qu'en traçant ainsi, pour cette demande, la forme incidente. Cela posé, il est incontestable que la demande de péremption d'une instance commerciale peut être signifiée au domicile élu, domicile où sont valablement faites toutes les significations qui, dans les instances civiles, se font à l'avoué ou à la partie chez son avoué. Et d'ailleurs, aux termes des art. 422 du Code de procédure civile et 411 du Code civil, toutes significations relatives à l'instance peuvent être faites au domicile élu.

Sur les dernières questions, V. Cass. B., 41 avril 1851 (*BELGIQUE JUDICIAIRE*, X, 1425).

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Innis.

ADJUDICATION. — PROCÈS-VERBAL. — PARTIES. — SIGNATURE. INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES. — MENSONGE. — PREUVE PAR ÉCRIT.

Sous l'empire de la loi du 25 ventôse an XI et en vertu des règles tracées par le Code civil et le Code de procédure civile, le procès-verbal d'une adjudication faite par le ministère d'un notaire, commis en justice, n'a aucune force probante s'il n'est revêtu de la signature des parties contractantes. Loi du 25 ventôse an XI, art. 14, 68.

La loi du 12 juin 1816 n'a point dérogé au principe pour les ventes dont elle s'occupe.

Il en est de même aujourd'hui en Hollande, sous l'empire des nouveaux Codes.

Un commencement de preuve par écrit peut résulter d'un interrogatoire sur faits et articles, renfermant des réponses mensongères ou équivoques sur des circonstances en elles-mêmes indifférentes, mais qui se rattachent néanmoins aux faits qu'il s'agit de prouver et les rendent vraisemblables.

On peut présenter pour la première fois en appel un moyen qui a été réservé en première instance.

La réserve expresse ne donne pas moins de droits que le silence complet gardé devant le premier juge et qui ne constitue pas une cause de déchéance.

(J. ANTHIERENS C. VAN DEN BROECKE ET CONSORTS.)

Le Tribunal de Bruges, par jugement rendu le 19 février 1851, statua en ces termes :

JUGEMENT. — « Vu l'expédition du procès-verbal d'adjudication faite à Ardenbourg (Zélande) les 2 et 16 mars 1844, par le ministère du notaire Schout-Velhuys, à ce commis par arrêt de la Cour provinciale de Middelbourg;

« Attendu, en droit, que l'art. 14 de la loi organique du notariat, du 25 ventôse an XI, exige que les actes passés devant notaire soient revêtus de la signature des parties contractantes ou, si elles ne savent ou ne peuvent signer, qu'il y soit fait mention de leurs déclarations à cet égard;

« Que ces prescriptions sont conçues en termes généraux et absolus et doivent, d'après l'art. 68, être observées à peine de nullité;

« Que les art. 1517 et 1518 du Code civil les ont pleinement maintenues;

« Qu'à la vérité il y est dérogé par le Code de procédure civile pour les adjudications judiciaires et spécialement pour les adju-

dications d'immeubles où se trouvent intéressés des mineurs et faites par autorité de justice, soit directement devant le juge, soit par délégation devant un notaire à ce commis, les art. 707 et 963 voulant expressément, dans ce cas, que l'enchérisseur s'oblige et reste obligé, par le seul fait de son enchère et aussi longtemps que cette enchère n'est pas couverte par une autre; d'où la conséquence nécessaire, et d'ailleurs pleinement confirmée par la doctrine et la jurisprudence, que l'adjudication est alors parfaite, indépendamment de la signature des parties, et qu'à cet égard le procès-verbal dressé par le juge, ou par le notaire qui le remplace, fait foi jusqu'à inscription de faux, mais que ce sont là des dispositions exceptionnelles et exorbitantes du droit commun, qui, comme telles, sont de stricte interprétation et ne peuvent être étendues d'un cas à un autre;

« Que, loin d'avoir été maintenues ou reproduites par la loi spéciale des Pays-Bas, du 12 juin 1816, ces dispositions exceptionnelles sont au contraire tombées sous l'abolition ou l'abrogation générale prononcée par son art. 1^{er} et sous l'application spéciale de l'art. 8, décidant expressément qu'outre les formalités prescrites par les articles précédents, telles, par exemple, que l'intervention du juge de paix, la présence des tuteurs et des subrogés tuteurs, etc., la vente publique des immeubles appartenant en tout ou en partie à des mineurs ou personnes qui leur sont assimilées devra désormais se faire conformément à ce qui est usité à l'égard des ventes publiques ordinaires d'immeubles, c'est-à-dire assurément de ces ventes auxquelles font procéder des propriétaires majeurs et maîtres de leurs droits, et pour la passation de l'acte desquelles le notaire instrumentaire doit incontestablement se conformer au prescrit des art. 14 et 68 précités de la loi organique du 25 ventôse an XI;

« Que, sous ce rapport, la nouvelle législation hollandaise et spécialement le *Burgerlyk Wetboek* et le *Wetboek van Burgerlyke Regtsvordering* (exécutaires en Hollande depuis le 1^{er} octobre 1858 et régissant, dès lors, spécialement l'acte d'adjudication invoqué dans l'espèce, comme passé devant notaire et témoins à Ardenbourg (Zélande), le 2 mars 1844 et jours suivants), ne sont venus rien innover; qu'en effet, l'art. 690 dudit *Wetboek van Burgerlyke Regtsvordering* se borne à ordonner que les ventes d'immeubles, appartenant en tout ou en partie à des mineurs ou autres personnes qui leur sont assimilées, devront se faire suivant le mode prescrit par l'art. 455 du même *Burgerlyk Wetboek*, lequel article, à son tour, se borne à ordonner qu'une pareille vente devra se faire en public, à l'intervention non plus du juge de paix, comme sous la loi de 1816, mais du subrogé tuteur, par le ministère d'un fonctionnaire compétent et d'après les usages des lieux, *volgens de plaatselyke gebruiken*, c'est-à-dire, à n'en pas douter, en observant notamment les formalités prescrites par les art. 14 et 68 de la loi organique du 25 ventôse an XI, loi qui est restée en pleine vigueur en Hollande, et notamment dans la province de Zélande, rive gauche de l'Escaut, jusqu'en 1842, à laquelle les art. 1905 et 1906 du *Burgerlyk Wetboek* n'ont pas plus dérogé que les art. 1517 et 1518 précités du Code civil, tous ces articles étant similaires;

« Attendu, en fait, que le cahier des charges inséré dans ledit acte d'adjudication invoqué par les défendeurs, et d'après lequel cette prétendue adjudication aurait été faite au demandeur, démontre lui-même surabondamment que les dispositions des articles 14 et 68 de cette loi organique du notariat ont dû être observées, puisque plusieurs conditions impliquent clairement la nécessité de la signature des parties contractantes et spécialement des adjudicataires;

« Attendu que de tout ce qui précède il résulte que l'acte d'adjudication dont il s'agit dans l'espèce, comme acte notarié et comme n'étant pas revêtu de la signature du prétendu adjudicataire, lequel, de l'aveu des parties, sait et peut signer, est vis-à-vis de lui nul, non-seulement comme acte authentique, mais même comme écriture privée;

« Au fond :

« Attendu qu'il est de principe, de doctrine et de jurisprudence que, quoiqu'un acte d'adjudication se trouve ainsi annulé pour vice de forme, il ne s'ensuit pas pour cela que la convention ou la vente elle-même soit nulle, si cette convention se trouve justifiée ou peut se justifier par d'autres moyens de preuve qu'admet la loi;

« Attendu qu'à ce titre et dans ce but, les défendeurs invoquent subsidiairement l'interrogatoire sur faits et articles qu'ils ont fait subir au demandeur et que cet interrogatoire contient évidemment plusieurs réponses évasives, ambiguës ou non sincères, lesquelles, émanant du demandeur et rendant vraisemblables les faits allégués par ses adversaires, doivent, dès lors, être accueillies, dans l'espèce, en faveur de ces derniers, non pas à la vérité comme une preuve complète de la vente et de l'adjudication en question, mais comme un commencement de preuve par écrit,

dans le sens de l'art. 1547 du Code civil et de son analogie avec l'art. 1959 du *Burgerlyk Wetboek*, et de nature à faire admettre la preuve testimoniale;

« Que cette preuve testimoniale advient d'autant plus admissible dans l'espèce, que, abstraction faite de son dit interrogatoire, plusieurs des faits articulés par les défendeurs et déniés par le demandeur présentent évidemment à charge de ce dernier un caractère de fraude et de dol, ce qui à lui seul suffit pour légitimer l'emploi de la preuve par témoins et même par présomptions (Art. 1348, 1355, 1940 et 1959 du *Burgerlyk Wetboek*);

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. VERPLANCKE, substitut du procureur du roi, en son avis conforme au fond, dit pour droit que l'acte d'adjudication, dont il s'agit au procès, est nul vis-à-vis du demandeur, tant comme acte authentique que comme écrit sous seing privé, et avant de statuer ultérieurement au fond, admet les défendeurs à prouver par tous moyens de droit et même par témoins : 1^o etc.; réserve la preuve contraire au demandeur. »

Appel.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Annér. — « Sur l'appel incident relatif à la foi due à l'acte dressé par le notaire Schout-Velthuis à Ardenbourg, le 2 et le 16 mars 1841, produit en expédition visée et enregistrée à Bruges, le 2 juillet 1849 :

« Adoptant les motifs du premier juge ;
« Sur l'appel principal :

« En ce qui touche l'interrogatoire sur faits et articles :

« Attendu que les réponses de l'appelant, notamment à la première question et à l'une des questions posées d'office par le juge, sont entachées de mensonge, d'équivoque et de mauvaise foi; de mensonge, en ce qu'il affirme avoir été souvent à Ardenbourg et ses environs, vers l'année 1841, et avoir souvent assisté à des ventes d'immeubles à l'hôtel de ville dudit lieu, alors qu'il a été établi par les intimés, sans contradiction aucune de la part de l'appelant, que, dans l'intervalle de plus de dix ans avant et d'environ dix ans après cette époque, il n'y a été tenu qu'une seule fois, savoir en 1845, une vente d'immeubles autre que celle dont il s'agit au procès; d'équivoque et de mauvaise foi, en ce que, au moyen de ce mensonge et tout en déniant d'ailleurs d'avoir offert la mise à prix qu'on lui attribue, il a cherché à faire planer un doute sur le fait de sa présence à la seule vente au sujet de laquelle il était interrogé; fait indifférent en lui-même, s'il était isolé, et qu'un homme de bonne foi avouerait sans détour; fait compromettant, au contraire, et de nature à donner de la vraisemblance à ceux ultérieurement imputés à l'appelant, alors qu'on s'efforce à le rendre douteux, comme il a tenté de le faire encore par sa réponse à l'une des questions d'office, en déclarant que la famille Van den Broecke et le notaire, non pas : se sont, mais : pourraient s'être trompés de personne; assertion qu'il a étayée, dans le cours du procès, de la justification qu'il existe à Bruges plusieurs individus du nom de Joseph Anthierens;

« Attendu que l'appréciation de ces réponses est entièrement abandonnée à la prudence du juge; que, dans l'espèce, elles rendent les faits assez vraisemblables pour exiger des approfondissements ultérieurs, et constituent partant un commencement de preuve par écrit, dans le sens des art. 1547 du Code civil et 1959 du Code hollandais, identiques sur la matière;

« Attendu que, quels que soient les droits des intimés en vertu du contrat qu'ils invoquent, l'on ne peut méconnaître que les faits allégués à charge de l'appelant ne sauraient être considérés comme inoffensifs et indifférents, mais qu'ils révèlent, au contraire, tous les caractères de faits dommageables en vue desquels la demande des intimés est formée, tout au moins à titre de dommages-intérêts, dont la réparation est due d'après les art. 1582 du Code civil et 1401 du Code hollandais, et dont les obligations qui les engendrent peuvent être prouvées par témoins (Art. 1548 du Code civil et 1940 du Code hollandais);

« Sur le nouveau moyen produit en appel, savoir, qu'en supposant le fait de la mise à prix dès à présent établi, les intimés auraient procédé sans droit à la revente dont question :

« Et d'abord quant à la recevabilité :

« Attendu que l'objet principal de la demande de l'appelant est la mainlevée de l'opposition, formée à la requête des intimés; que le moyen ci-dessus tend, non à modifier ou à changer cette demande, mais, au contraire, à en établir le fondement; que c'est donc uniquement un moyen nouveau, recevable en degré d'appel, auquel ne saurait s'appliquer la disposition de l'art. 464 du Code de procédure;

« Que le silence gardé à cet égard en première instance n'étant point un obstacle à la production du moyen en appel, la réserve

expresse qui a eu lieu ne saurait donner moins de droits, là où la loi n'attache ni à l'un ni à l'autre une cause de déchéance;

« Quant au moyen en lui-même :

« Attendu que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites; qu'elles doivent être exécutées de bonne foi et qu'elles obligent à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation, d'après sa nature (Art. 1134 et 1135 du Code civil, art. 1574 et 1575 du Code hollandais);

« Attendu que les clauses du cahier des charges constituent des conventions légales auxquelles vendeurs et acheteurs doivent respectivement se conformer;

« Qu'aux termes de l'art. 15, les offrants, derniers enchérisseurs et acquéreurs, sont tenus de fournir caution, à la satisfaction des vendeurs, si ceux-ci l'exigent, soit au moment de l'offre, soit lors de l'adjudication provisoire ou définitive, et faute de satisfaire sur le champ, *dadelyk*, l'adjudication sera censée n'avoir pas eu lieu, le bien sera de nouveau mis en vente, et le dommage, en cas de moins value, pourra être recouvré à charge de l'adjudicataire déchu;

« Que, suivant l'art. 18, les adjudicataires provisoires et définitifs doivent, au moment de l'adjudication, *dadelyk by de toewy-zing*, signer le procès-verbal, élire domicile dans l'arrondissement, s'ils y sont étrangers, et faire connaître à l'instant, *overnytd*, les personnes pour lesquelles ils ont acheté ou la commission dont ils sont porteurs, à charge de cautionnement comme dessus, le tout de la manière déterminée, et sous peine d'être personnellement tenus de l'exécution entière des conditions;

« Attendu qu'il résulte, tant de la nature des choses que de la combinaison desdits articles et de l'ensemble de l'acte, que les devoirs imposés aux offrants, enchérisseurs ou adjudicataires, doivent être remplis au moment des offres et de l'adjudication, *dadelyk, overnytd*, ce qui implique la nécessité de leur présence aux séances pour satisfaire à leurs obligations s'ils ne voulaient encourir les conséquences prévues pour défaut d'exécution immédiate de leur part;

« Attendu que le procès-verbal porte qu'à la séance du 2 mars 1841, Anthierens a fait l'offre la plus élevée pour le 55^e lot, qui lui a été adjugé provisoirement, sans toutefois qu'il ait signé le procès-verbal, ayant quitté la salle avant la clôture de l'acte; qu'à la séance du 16 du même mois, fixée pour l'adjudication définitive, l'offre d'Anthierens n'a été couverte par aucune autre; que celui-ci ne s'est pas représenté ledit jour à la vente, soit en personne, soit par mandataire pour tenir ses engagements et en assurer l'exécution par la prestation d'un cautionnement; qu'ainsi il n'a pas satisfait aux obligations qui lui étaient imposées par les art. 15 et 18; par suite, que le bien a été de nouveau présenté en vente et adjugé au plus offrant, sauf recours des vendeurs contre Anthierens pour moins value;

« Attendu qu'en procédant de la sorte, les vendeurs sont restés fidèles à la lettre comme à l'esprit des conditions de la vente; que la seule objection faite par l'appelant consiste à dire qu'il n'aurait point été constitué en demeure de fournir caution et qu'il ne se trouvait par conséquent pas dans le cas de l'art. 15;

« Attendu qu'il ne peut s'agir, dans l'espèce, d'une mise en demeure par voie de sommation extrajudiciaire, dont assurément les vendeurs n'étaient pas tenus, nonobstant la disparition d'Anthierens, lors de la séance préparatoire et son absence de l'adjudication définitive, puisque le contrat prescrit aux offrants, enchérisseurs ou adjudicataires, d'être présents à la vente pour y remplir leurs engagements, et, en particulier, pour donner caution, si elle était demandée; qu'il s'agit donc uniquement d'examiner si les vendeurs ont fait usage de cette faculté, conformément au contrat, et si par suite il a dépendu d'eux que l'appelant fût en mesure d'y satisfaire;

« Attendu que l'art. 15 leur donnait le droit de l'exiger aussi bien à la séance préparatoire qu'à la séance définitive; qu'il n'importe donc qu'ils ne l'aient pas réclamée lors de l'adjudication provisoire, ce qui s'expliquerait d'ailleurs par le départ précipité d'Anthierens; que lors de l'adjudication définitive ils ne pouvaient, vu son absence, lui adresser une interpellation directe et personnelle, qu'il ne leur restait d'autre moyen que de manifester, de la manière la plus formelle, comme ils l'ont fait, d'après le procès-verbal, qu'ils entendaient vouloir obtenir le cautionnement et qu'Anthierens ne se présentant point pour satisfaire à leur demande, ils faisaient usage de l'art. 15, pour le déclarer déchu et procéder à la réadjudication autorisée par cet article;

« Qu'il résulte de tout ce qui précède que, suivant la teneur de l'acte dont se prévalent les intimés et supposant que le contenu en soit prouvé, ils ont été fondés à agir comme ils l'ont fait, et que l'appelant n'a qu'à s'imputer à lui-même s'il est resté en défaut d'accomplir les engagements qu'il avait contractés;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. KEYMOLEN, avocat-général,

en son avis, met au néant les appels tant incident que principal, confirme le jugement dont appel, condamne les deux parties à l'amende de leur appel respectif, condamne en outre l'appelant aux deux tiers des frais de l'instance d'appel, les intimés au tiers restant. » (Du 23 juillet 1855. — Plaid. MM^{es} ROLIN, VAN DER STICHELEN, D'ELHOENGE.)

TRIBUNAL CIVIL DE NIVELLES.

Présidence de M. De Lehoie.

LÉGISLATION ANCIENNE. — ENFANT NATUREL. — MARIAGE SUBSÉQUENT. — LÉGITIMATION.

Sous l'empire de la législation ancienne, un enfant naturel était légitimé de plein droit par le mariage subséquent de son père et de sa mère.

La recherche de la paternité n'était pas interdite et la possession d'état d'enfant légitime pouvait être invoquée pour suppléer à l'absence de désignation du père dans l'acte de naissance, ou à l'absence de reconnaissance par celui-ci.

La loi du 12 brumaire an II n'a pu avoir d'effet rétroactif à l'égard des enfants naturels issus de père et mère mariés depuis leur naissance, mais antérieurement à la loi susdite.

(LEROUX C. WEILLMAN.)

Voici en quels termes M. le procureur du roi DE HENIN a exposé les questions intéressantes soulevées par la cause soumise à nos lecteurs :

« Une dame, Marie-Françoise Jaspas, veuve Coppin, décéda en 1846, à Nivelles, ne laissant pour héritiers que des parents collatéraux.

Bientôt une nommée Jeanne Leroux, épouse de Joseph Lebon, se présenta au même titre pour recueillir une part dans la succession de la défunte, prétendant qu'elle était fille légitime de Cécile Leroux, sœur utérine de cette dernière.

La plupart des collatéraux lui opposèrent au contraire son défaut de qualité, en soutenant que, bien que Cécile Leroux, sa mère, eût épousé François Areoly, elle n'avait pu être légitimée par le subséquent mariage de ceux-ci, alors qu'elle n'avait pas été d'abord reconnue dans les formes voulues par la loi.

Commençons par rappeler deux circonstances qui se trouvent certifiées au procès par des pièces probantes; il est prouvé que Jeanne Leroux, demanderesse, née le 31 décembre 1789, a été inscrite le 1^{er} janvier 1790, sur le registre aux actes de baptême de la ci-devant paroisse de Saint-Jean-l'Évangéliste, à Nivelles, comme fille naturelle de Cécile Leroux, et qu'en outre, sa mère s'est mariée avec François Areoly, le 20 du même mois, sans que ceux-ci aient reconnu dans leur acte de mariage que cet enfant était le fruit de leurs œuvres.

Vis-à-vis de l'opposition formée par les défendeurs, la demanderesse a soutenu que, à l'époque du mariage de sa mère avec Areoly, les enfants naturels étaient légitimés de plein droit par le mariage de leurs père et mère; que, par conséquent, elle était habilitée à les représenter dans la succession de la veuve Coppin.

Cet état de choses soulève la question de savoir si, avant le Code civil, le mariage subséquent légitimait *ipso facto* les enfants nés des époux, sans qu'il fût nécessaire d'aucun acte, d'aucune reconnaissance formelle et spéciale à cet égard.

L'époque du mariage des époux Areoly dénote d'abord que cette question ne peut et ne doit même se résoudre qu'à l'aide du droit ancien, qu'à l'aide des lois qui régissaient alors l'état civil des personnes.

Recherchons d'abord quels sont, sous le droit romain, les principes qui réglaient cette matière.

VOET, dans son *Commentaire sur les Pandectes*, enseigne que l'empereur CONSTANTIN fut le premier qui introduisit le mode de légitimation des enfants naturels par le mariage subséquent : *Legitimationem per subsequens matrimonium, primitus introduxit imperator Constantinus.*

Les empereurs qui lui succédèrent suivirent cette Constitution et JUSTINIEN lui-même, loin de déroger à cette règle, en consacra avec plus de force encore l'application.

En effet, POTIER, dans son traité du *Contrat de mariage*, n^o 409, enseigne que cet empereur, par sa *Novelle 18*, voulait que les enfants provenant d'une concubine de condition affranchie eussent, par le mariage subséquent, le même avantage que ceux nés d'une femme libre.

La L. 9, Cod., de *Nuptiis*, n'est pas moins positive sur les effets de la légitimation par subséquent mariage; elle décide que l'enfant dont l'état n'est pas prouvé ni par un contrat de mariage passé par écrit entre ses père et mère, ni par une déclaration faite au moment de sa naissance dans les registres publics, ne

laisse pas d'être légitime si son père et sa mère ont été mariés et qu'il soit né d'eux au vu et au su des voisins et d'autres personnes.

POTIER encore, dans son ouvrage sur le *Contrat de mariage*, n^o 422, professe aussi la même opinion. Il dit que : « Il n'est pas nécessaire que le consentement des père et mère intervienne pour cette légitimation. Il n'est pas en leur pouvoir de priver leurs enfants du droit que la loi leur donne, par l'effet qu'elle donne au mariage de leurs père et mère de les légitimer. »

Plus loin enfin, ce même auteur, définissant les effets de la légitimation, s'exprime, sous le n^o 424, dans les termes suivants : « La légitimation, qui s'opère par le mariage, rend les enfants nés avant le mariage aussi parfaitement légitimés que s'ils étaient nés durant le mariage. »

Si nous examinons la force de ces principes au point de vue du droit canon, droit si rigoureux parfois en matière de morale et de discipline, il est incontestable que ce genre de légitimation était anciennement considéré comme une conséquence directe et nécessaire du mariage subséquent.

La Décrétale du pape Alexandre III, ainsi conçue : « *Tanta est vis matrimonii, ut qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur,* » en fournit une preuve irréfutable.

Cette décision, large dans le sens qu'elle comporte, s'appliquait à tous les enfants nés du commerce que les parties avaient eu avant leur mariage, alors même qu'il était illégitime.

Ce qui justifie d'ailleurs que telle était la règle suivie en pareille matière ce sont les motifs développés par des membres du Corps législatif, lors de la discussion du titre du Code civil relatif à la légitimité des enfants naturels.

BIGOT-PRÉAMENU, dans son exposé des motifs, s'exprime ainsi : « La légitimation par le mariage fut au nombre des lois romaines. »

« Le droit canonique, suivi à cet égard, en France, depuis un grand nombre de siècles, mit aussi au nombre de ses principes que la force du mariage rendait légitimes les enfants que les époux avaient eus ensemble antérieurement. »

Ainsi, ces considérations suffisent déjà à elles seules pour démontrer que, avant le droit qui nous gouverne, le mariage subséquent, de lui-même et de sa propre force, opérait la légitimation.

Ce principe était une conséquence de la recherche de la paternité, alors admise, et il ne fallait pas, comme aujourd'hui, pour pouvoir être légitimé par la célébration du mariage, que l'enfant eût été reconnu préalablement par ceux qui le contractaient.

Rappelons encore ce que disait BIGOT-PRÉAMENU à propos de cette reconnaissance. Sa pensée, à cet égard, décèle même que la légitimation des enfants était autrefois le résultat nécessaire et absolu du mariage subséquent :

« L'ordre public, le devoir du père, l'intérêt de la mère, la faveur due à l'enfant, tout concourt à faire maintenir cette espèce de légitimation. Cependant, si l'intérêt des mœurs a fait admettre la légitimation par mariage subséquent, ce même intérêt s'oppose à ce qu'elle ait lieu, si les enfants ne sont pas nés de père et mère libres. Il est encore, pour le repos des familles, une condition exigée des père et mère : ils doivent reconnaître, avant le mariage ou dans l'acte de sa célébration, les enfants qu'ils ont à légitimer. »

Or, il résulte évidemment de ces observations que la légitimité par le mariage subséquent était non-seulement une institution de droit, préexistante à celui sous l'empire duquel nous nous trouvons actuellement, mais il en découle encore une autre conséquence non moins concluante et décisive, c'est que cette légitimation avait lieu aussi autrefois en faveur des enfants naturels, sans qu'ils aient été tout d'abord, et avant le mariage de leurs père et mère, l'objet d'une reconnaissance quelconque de leur part, car il n'est pas douteux que cette reconnaissance n'est devenue une condition indispensable pour obtenir la légitimation, que parce que la loi nouvelle l'a prescrite formellement.

Ce que disait alors l'orateur du Gouvernement, relativement à l'inutilité, dans l'ancien droit, d'une reconnaissance préalable, les dispositions ou les règles anciennes sur la matière le disaient aussi, au moins d'une manière implicite.

D'abord la décrétale *Tanta vis*, etc., que nous avons déjà invoquée, n'exigeait pas l'accomplissement d'une telle formalité, car elle garde sur ce point un profond silence.

Aussi les auteurs qui ont commenté cette règle canonique n'en disent pas davantage; au contraire, MERLIN, Rép., V^o *Légitimation*, sect. 11, § 11, et POTIER, *Contrat de mariage*, n^o 422, sont entrés dans des considérations qui militent en faveur de notre opinion. Ce dernier auteur, après avoir expliqué toute la force, toute la portée de la décrétale *Tanta vis*, du pape Alexandre III, ajoute :

« Il est encore moins nécessaire que, lors de la célébration, on ait fait paraître ces enfants sous le poêle (1); cette cérémonie est une reconnaissance solennelle que les parties contractantes font de ces enfants, mais qui n'est pas nécessaire lorsqu'elles les ont reconnus pour leurs enfants de quelque autre manière que ce soit, soit avant, soit depuis leur mariage, et en un mot, lorsque ces enfants peuvent, de quelque manière que ce soit, justifier leur état. »

TOULLIER, liv. 1^{er}, tit. 7, chap. 1^{er}, n^o 924, après avoir établi que le mariage subséquent légitime les enfants nés hors du mariage, convient que la légitimation, ne s'opérant plus de plein droit comme dans l'ancienne jurisprudence, il est indispensable aujourd'hui que l'enfant soit d'abord reconnu pour être ensuite légitimé.

Ainsi, au point de vue du droit ancien, celui qui évidemment doit servir à résoudre la question que nous examinons, il reste constant que le mariage subséquent du père et de la mère d'un enfant légitimait cet enfant *ipso facto*, sans qu'il fallût une reconnaissance antérieure au mariage, et de manière même que cette légitimation remontait jusqu'au moment de sa naissance.

Cet effet de rétroactivité est attesté par les docteurs anciens qui le reportaient même au moment de la conception des enfants. Il est aussi avoué par TOULLIER, au n^o 921, où il reproduit les conséquences de la légitimation par mariage subséquent admises sous la législation ancienne.

Mais les partisans du système contraire, c'est-à-dire du système que le mariage n'avait pas autrefois pour effet immédiat de légitimer, *ipso facto* et sans déclaration préalable de reconnaissance, les enfants naturels que les époux avaient eus l'un de l'autre avant de le contracter, pourraient nous opposer l'application de la loi du 12 brumaire an II, relative aux droits des enfants nés hors du mariage.

L'art. 10 de ce décret nous apprend en effet que, à l'égard des enfants nés hors mariage, dont le père et la mère seront encore existants lors de la promulgation du Code civil, leur état et leurs droits seront en tout point réglés par les dispositions du Code.

On pourrait croire que cette disposition a abrogé l'ancien droit sur la légitimation par mariage subséquent, mais il faut y prendre garde : ce texte de loi n'a fait au contraire que tracer les règles d'un droit nouveau sur la matière.

En effet, en prescrivant qu'à l'avenir l'état et les droits des enfants naturels seraient réglés par les dispositions du Code civil qui n'était alors que projeté, la loi du 12 brumaire an II n'a eu évidemment en vue que les enfants qui étaient encore dans l'état d'enfants naturels lorsqu'elle fut publiée, que ceux qui sont restés tels jusqu'au moment de la promulgation du Code civil; mais elle n'a jamais pu enlever aux enfants naturels le droit de légitimation qui résultait pour eux du mariage célébré avant sa publication, ou celle du Code qui nous régit actuellement.

La conséquence de cette dernière argumentation, c'est que la légitimation prenant son essence dans un mariage antérieur à ces différentes lois, elle doit être réglée par l'ancienne législation.

Les principes que nous venons de développer ont été sanctionnés par diverses décisions judiciaires, ainsi qu'on peut en juger, notamment par arrêt de la Cour de Paris du 15 décembre 1854, maintenu par un arrêt de la Cour de cassation de France, du 5 mai 1856 (V. SWEY, 1855, 2, 3; 1856, 1, 274). V. aussi un arrêt de la Cour d'appel de Gand du 26 janvier 1847, et un jugement du Tribunal de Bruxelles du 7 mars 1846.

Si nous avons démontré qu'en principe la légitimation des enfants était anciennement la conséquence directe et nécessaire du mariage subséquent, cette légitimation cependant ne pouvait être admise qu'alors qu'il était constaté régulièrement que l'enfant, qui la réclamait, était bien le fruit de l'un et de l'autre des conjoints.

En effet, la légitimation et la filiation représentent deux idées corrélatives; l'une n'est évidemment qu'un attribut de l'autre, en telle sorte que la légitimité n'est pas possible sans la filiation.

Or, Messieurs, s'il est bien démontré par les actes produits dans l'instance, par son acte de naissance surtout qui, du reste, n'est pas contesté, que Jeanne-Marie Leroux est indubitablement la fille de Cécile Leroux, il reste à voir cependant si elle est également la fille de François Areoly qui devint le mari de sa mère presque immédiatement après que celle-ci lui eût donné le jour.

Aucune pièce du procès ne constate cette filiation paternelle, mais la demanderesse a conclu à être admise à la justifier, sans du reste poser aucuns faits, aucunes circonstances desquels elle entend faire résulter cette justification, et dont la pertinence

(1) Mettre un enfant sous le poêle, se disait autrefois en parlant d'un enfant né avant le mariage qu'on a reconnu et légitimé et sur lequel on étend le poêle à la cérémonie du mariage.

puisse être aujourd'hui appréciée pour reconnaître si, aux termes de droit, elle est ou non recevable à en établir la preuve.

Nous nous arrêtons, pour le moment à cette conclusion subsidiaire de la demanderesse, toute vague et toute concise qu'elle soit, et nous estimons qu'il y a lieu tout d'abord de lui ordonner de préciser et d'articuler les faits et circonstances desquels elle entend inférer la preuve de sa filiation vis-à-vis de François Areoly, époux de Marie Leroux, pour après que les parties auront été entendues sur tous ces faits et circonstances, être décidé ce qu'en cas il appartiendra. »

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que la demanderesse réclame une part dans la succession de la veuve Coppin, se prétendant fille légitime de Jean Areoly et de Cécile Leroux, quoique née avant le mariage de ces personnes et non reconnue dans l'acte de mariage ;

« Attendu qu'il est constant, en fait, que la demanderesse, née le dernier jour de 1789, a été, le lendemain, inscrite aux registres de l'état civil comme fille naturelle de Cécile Leroux, et que, le 20 janvier 1790, elle-ci s'est mariée avec Jean-François Areoly ;

« Attendu que les effets de ce mariage, contracté sous l'empire des lois anciennes de ce pays, sont réglés par les lois en vigueur à cette époque, et que la loi du 12 brumaire an II ainsi que le Code civil actuel ne peuvent exercer sur eux aucune influence ;

« Attendu que, aux termes des lois qui régissaient la Belgique en 1790, le mariage subséquent des père et mère d'un enfant naturel légitimait cet enfant *ipso facto*, pourvu cependant qu'il fût prouvé ou reconnu qu'il était le fruit commun des œuvres des deux époux, d'où suit que la demanderesse pourra, à juste titre, invoquer le mariage des époux Areoly, comme preuve de sa légitimité, si elle prouve aussi sa filiation à l'égard de l'un et de l'autre époux, soit par lettres valables, soit par la possession constante d'enfant légitime ;

« Attendu que le peu de temps écoulé entre la naissance de la demanderesse et le mariage de sa mère avec Jean-François Areoly est sans doute un indice, une présomption de la paternité de celui-ci, mais ne suffit pas pour tenir lieu de preuve complète de filiation ;

« Attendu, néanmoins, que les conclusions de la demanderesse portent qu'elle justifiera au besoin ses droits comme héritière à la succession dont il s'agit, ce qui implique l'offre, qu'elle a réitéré à l'audience, de prouver sa filiation légitime, sans laquelle elle serait inhabile à exercer les droits qu'elle réclame ;

« Attendu que cette preuve peut se faire en établissant qu'elle est l'enfant du mari aussi bien que de la femme, ou par sa possession constante d'état d'enfant légitime ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. DE HENNIN, procureur du roi, en ses conclusions conformes, avant dire droit, admet la demanderesse à prouver par toutes voies légales, notamment par titre et par la possession constante d'état d'enfant légitime, qu'elle est réellement la fille commune de Jean Areoly et de Cécile Leroux ; sauf la preuve contraire ; nomme M. CROUSSE, juge de ce siège, pour recevoir la preuve orale des faits de possession d'état qui en sont susceptibles. » (Du 5 août 1847. — Plaid. MM^{es} NICOLAS PIÉRET, CARLIER.)

OBSERVATIONS. — V. Conf. : Bruxelles, 10 février 1842 (BELGIQUE JUDICIAIRE, I, 1729) et 7 mars 1846 (Ibid., IV, 498); — Gand, 26 janvier 1847 (Ibid., V, 240) rendu sur le réquisitoire conforme de M. COLINEZ, avocat-général; — Gand, 5 juillet 1847 (Ibid., V, 997). V. également une dissertation remarquable de M. l'avocat SPINNAEL et les nombreuses autorités de droit ancien qui y sont invoquées (BELGIQUE JUDICIAIRE, I, 1725).

ACTES OFFICIELS.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE. — DÉMISSION. — Par arrêté royal du 1^{er} mai 1854, la démission du sieur Jacques, de ses fonctions de juge du Tribunal de première instance d'Arion, est acceptée. Il jouira du titre de juge honoraire près le même Tribunal. Il est admis à faire valoir ses droits à la pension.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — DÉMISSION. — Par arrêté royal du 29 avril 1854, la démission du sieur De Marbaix, de ses fonctions de greffier près la justice de paix du canton de Mons, est acceptée.

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Jonet.

DÉSAVOU. — MANDAT. — INTÉRÊT. — HUISSIER. — COMMISSION DE JUSTICE. — AVOUÉ. — NOTAIRE. — VENTE. — CONDITIONS. — PURGE. — ORDRE. — GESTION D'AFFAIRES.

L'art. 552 du Code de procédure civile, qui limite le désaveu aux offres, aveux et consentements, ne s'applique qu'au cas où l'avoué, ayant mandat ad litem, a outrepassé ses pouvoirs.

Lorsque l'avoué a agi sans mandat et à l'insu de la partie qu'il représente, l'action en désaveu est admise pour tous les actes.

Il y a intérêt suffisant pour former l'action en désaveu dans le désir de n'être pas entraîné contre son gré dans les soucis, les dépenses et les tracasseries d'un procès.

Ne peut être désavoué l'huissier qui a fait une signification pour laquelle il a été spécialement désigné par une ordonnance du président du Tribunal, ni l'huissier qui a signifié un acte qu'un avoué lui a remis dans ce but.

Le désaveu, dans ces cas, doit être dirigé contre l'avoué qui a sollicité l'ordonnance ou qui a donné l'ordre à l'huissier de faire la signification.

Le notaire vendeur ne peut puiser dans les conditions de la vente, qui stipulent que la purge hypothécaire sera faite en cas de nécessité, le droit de poursuivre la purge et l'ordre au nom de l'acquéreur et à son insu.

La remise des pièces, à cet effet, par le notaire à un avoué ne peut donc soustraire ce dernier au désaveu, lorsqu'il agit sans mandat au nom de l'acquéreur.

Ni le notaire ni l'avoué ne peuvent se prévaloir d'une gestion d'affaires pour repousser l'action en garantie.

(D'HUYVETTER C. DISCAILLES, MOREL, VAN DE KERCKHOVEN ET LA CAISSE DES PROPRIÉTAIRES.)

Le 26 juillet 1847, D'Huyvetter acquit de Durieux, en vente publique opérée par le notaire Letellier, à Ath, une pièce de terre, située sous la commune de Chapelle-à-Oie.

L'art. 5 du cahier des charges et des conditions portait : « Le paiement du prix d'acquisition devra se faire dans le mois, date de la vente, en l'étude du notaire soussigné, entre les mains du vendeur et sous sa quittance ou celle de son mandataire. Il sera justifié, par certificat du conservateur des hypothèques, de la liberté des biens vendus. »

« Les adjudicataires qui voudront obtenir un duplicata de ce certificat devront en supporter les frais. »

« Toutefois, si la purge devenait nécessaire, elle s'opérerait aux frais et à la diligence du vendeur; ce cas échéant, le prix d'adjudication produirait intérêt à raison de 4 p. e. l'an, jusqu'au jour du paiement. »

Le 31 juillet 1849, D'Huyvetter acquit encore un autre immeuble de Durieux, en vente publique faite par le même notaire Letellier.

L'art. 5 des conditions de vente disait : « Le paiement du prix d'acquisition se fera dans le mois, date de la vente, entre les mains de M^e VAN DE KERCKHOVEN, avocat à Tournai, agent de la Caisse des propriétaires, contre mainlevée des inscriptions existantes sur les biens vendus. »

« Dans le cas où la purge serait nécessaire, cette purge se ferait immédiatement et les acquéreurs paieraient, en attendant la clôture de l'ordre, un intérêt de 4 p. e. l'an. — Dans le cas où l'ordre ne serait pas clôturé au plus tard

dans l'année, l'intérêt viendrait à cesser, en manière telle que les acquéreurs ne pourraient être tenus qu'à une année d'intérêt seulement. »

L'avoué DE REINE présenta, le 25 avril 1851, tant au nom de D'Huyvetter qu'en celui de dix-sept autres acquéreurs de biens vendus par les actes ci-dessus, une requête au président du Tribunal de Tournai en nomination d'un huissier, conformément à l'art. 852 du Code de procédure civile, aux fins de faire les notifications exigées par l'article 2185 du Code civil pour purger les biens.

L'huissier Discailles fut désigné par ordonnance du 29 avril 1851; il fit ces notifications le 19 mai suivant et aucune surenchère n'eut lieu.

Le 25 juillet, l'huissier Discailles, agissant à la requête de D'Huyvetter et des autres acquéreurs, pour lesquels l'avoué MOREL était constitué, assigna, tant Durieux, vendeur, que les trois seuls créanciers inscrits sur les biens vendus, au nombre desquels était la Société de la Caisse des propriétaires à Bruxelles, devant le Tribunal de Tournai « pour y entendre dire que les demandeurs étaient prêts à purger leur prix d'acquisition, s'élevant ensemble à 77,208 fr. 56 centimes, y compris une année d'intérêt, à qui par justice il serait ordonné. En conséquence, les assignés voir distribuer leur prix, avec les intérêts courus, aux créanciers ayant droit. »

La Société de la Caisse des propriétaires, créancière de 220,000 fr. et inscrite en premier rang, demanda à être colloquée pour la totalité du prix à distribuer, sous déduction des frais. Elle conclut de plus à ce que les acquéreurs fussent tenus de payer l'intérêt légal de leur prix d'acquisition à dater du jugement de distribution.

Le jugement constate que cette conclusion fut accueillie par les demandeurs.

C'est dans cet état de la cause que le Tribunal de Tournai rendit, le 26 août 1851, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que les demandeurs sont d'accord de payer leur prix d'acquisition et intérêts courus à qui sera par justice ordonné;

« Attendu que M^e ALLARD, avocat-avoué (l'un des trois créanciers inscrits), déclare n'avoir plus rien à réclamer de Durieux et consentir à la radiation pure et simple de son inscription;

« Attendu que la partie DECAMPS (le vendeur Durieux) a conclu à la nullité des inscriptions prises par les défallants De Glorgues (troisièmes créanciers inscrits) et que ceux-ci, frappés de cette conclusion, n'y ont rien opposé;

« Attendu que toutes les parties sont d'accord que, nonobstant toute stipulation contraire dans les contrats de vente, les acquéreurs doivent au moins payer l'intérêt à dater de ce jour;

« Par ces motifs, le Tribunal ordonne la radiation pure et simple des inscriptions prises au profit des défallants De Glorgues et de M^e ALLARD; ordonne aux demandeurs de payer à la Caisse des propriétaires leurs prix d'acquisitions, avec intérêts courus à ce jour, conformément aux contrats de vente, plus les intérêts judiciaires desdites sommes à dater de ce jour. »

Lorsque ce jugement fut signifié, le 9 avril 1852, à D'Huyvetter, avec commandement d'avoir à purger sur ce pied tant son prix d'acquisition que les intérêts à partir du 26 août 1851, il désavoua l'huissier Discailles, à raison tant de la signification de purge que de l'assignation à fin de distribution, et l'avoué MOREL qui avait occupé pour lui dans l'instance d'ordre, déniait leur avoir jamais donné mandat d'agir pour lui ou en son nom.

L'huissier Discailles appela l'avoué MOREL en garantie,

en soutenant qu'il avait été chargé par lui d'instrumenter. Cet avoué offrit la garantie et la réclama de l'avocat VAN DE KERCKHOVEN, agent de la Caisse des propriétaires, dont il tenait son mandat, et du notaire vendeur Letellier qui avait transmis à ce dernier les pièces aux fins de poursuivre la purge et l'ordre. Ceux-ci intervinrent au procès pour presser cette garantie.

Dans l'action en désaveu, D'Huyvetter demanda l'annulation de la purge et de l'ordre, et à être replacé, vis-à-vis des créanciers inscrits, notamment de la Société de la Caisse des propriétaires, colloquée, au même état où il était avant la signification de purge, du 19 mai 1851.

Le Tribunal de Tournai repoussa sa demande, le 18 juin 1852, par le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que, suivant acte reçu au greffe de ce siège, le 21 février 1852, François D'Huyvetter, assisté de M^e LÉOPOLD FONTAINE, a désavoué Louis Discailles, huissier à Tournai, et M^e EMILE MOREL, avoué audit Tournai, pour avoir, respectivement, instrumenté et occupé pour lui dans les poursuites de purge et d'ordre qui ont donné lieu aux jugements de ce Tribunal des 14 et 26 août 1851 ;

« Attendu que la Caisse des propriétaires, représentée en l'instance par M^e DE REINE, avoué, plaidant M^e VAN DE KERCKHOVEN, avocat, soutient que, en présence des conditions auxquelles ont eu lieu les recours publics des 26 juillet 1847 et 31 juillet 1849, où D'Huyvetter a acquis les biens, objets des procédures dont s'agit, l'action de ce dernier ne saurait être ni recevable ni fondée ; que les époux Durieux, respectivement vendeurs auxdits actes, après avoir allégué qu'il est d'usage, à Ath, de s'en rapporter au notaire instrumentant pour la formalité de purge et d'ordre, et que leur volonté a été de se conformer à cet usage, déclarent s'en référer à justice sur le désaveu dont il s'agit, concluant à des dommages-intérêts en cas d'admission de l'action ;

« En ce qui touche l'huissier Discailles :

« Attendu que c'est en conformité d'une commission de justice et par suite d'un ordre d'exécution qu'il a fait la signification du 19 mai 1851 ;

« Attendu, quant aux autres significations faites par cet huissier, que M^e MOREL déclare lui en avoir donné la charge ; que, par suite, il prend fait et cause pour ledit huissier, et qu'à l'audience, le demandeur a accepté la garantie donnée par M^e MOREL ;

« En ce qui concerne ledit M^e MOREL :

« Attendu que M^e Letellier, notaire à Ath, et M^e VAN DE KERCKHOVEN, avocat à Tournai, ont fait signifier, le 29 mars 1852, une requête d'intervention, dans laquelle il est énoncé que le premier de ces deux intervenants, lequel a vendu comme notaire tous les biens dont le prix a été distribué par le jugement précité, du 26 août 1851, a remis à M^e VAN DE KERCKHOVEN tous les contrats de vente pour faire faire la purge et l'ordre dont s'agit, et que ledit M^e VAN DE KERCKHOVEN a employé à cet effet le ministère de M^e MOREL, avoué ;

« Attendu que cette dernière énonciation n'est pas contestée par le demandeur ;

« Attendu que M^e VAN DE KERCKHOVEN reconnaît que tous les contrats par lui remis à M^e MOREL aux fins de purge et d'ordre lui avaient été envoyés par le notaire Letellier, et que ce dernier prétend avoir été suffisamment mandaté pour tous les devoirs au sujet desquels il y a désaveu de la part de D'Huyvetter ;

« Attendu, d'après ce qui est établi, que M^e MOREL a reçu ses pouvoirs du notaire Letellier par l'intermédiaire de M^e VAN DE KERCKHOVEN ; qu'ainsi, il n'a pas été directement constitué par le demandeur, et que l'on est conduit à examiner si le notaire Letellier a réellement reçu le mandat en vertu duquel il dit avoir agi ;

« Attendu que les ventes des 26 juillet 1847 et 31 juillet 1849 ont eu lieu à des conditions différentes, et qu'il est nécessaire de les apprécier séparément ;

« Vu l'art. 5 des conditions de la vente de 1847 dont le dernier paragraphe est ainsi conçu : « Si la purge devenait nécessaire, elle s'opérerait aux frais et à la diligence du vendeur ; le cas échéant, le prix d'adjudication produirait intérêt à raison de 4 p. e. l'an jusqu'au jour du paiement ; »

« Attendu que cette clause, sous la garantie de laquelle Durieux a procédé, le 26 juillet 1847, à la vente de ses biens, lui confère le droit incontestable de faire la procédure de purge ;

« Attendu que, si la procédure à fin de purge ne conduit pas toujours et nécessairement à une procédure d'ordre, il était certain, dans la position bien connue de Durieux, qu'un ordre serait nécessaire, et que l'on doit considérer ce qui a été stipulé relativement à la purge, comme l'ayant été également pour la procédure d'ordre ;

« Attendu que Durieux, qui puise dans l'art. 5 précité le droit de faire procéder aux formalités de purge et d'ordre, a pu déléguer ce droit au notaire Letellier, et qu'il déclare avoir fait, en effet, cette délégation ;

« Attendu que D'Huyvetter lui-même a si bien compris que le notaire Letellier était personnellement chargé de faire procéder à l'accomplissement desdites formalités que, le 7 janvier 1848, il a versé entre ses mains le prix principal de son acquisition ;

« Attendu, en ce qui concerne la vente du 31 juillet 1849, que Durieux et ses enfants, tous vendeurs audit acte, déclarent également avoir eu la volonté de charger ledit notaire Letellier des formalités nécessaires pour arriver à la distribution des prix des biens qu'ils ont vendus à cette époque ;

« Attendu que, si cette volonté n'est pas formellement exprimée dans les conditions de ladite vente, on ne peut s'empêcher de reconnaître qu'elle ressort suffisamment de l'ensemble desdites conditions, notamment des dispositions des art. 5 et 10, ainsi que des circonstances dans lesquelles cette vente s'est effectuée ;

« Attendu, au surplus, que le même art. 5 stipule que, dans le cas où la purge serait nécessaire, cette purge se ferait immédiatement ; que cette nécessité ayant été bientôt reconnue, il était du devoir de D'Huyvetter, dans la thèse qu'il soutient, de procéder de suite à la purge des biens par lui acquis ; et que, puisqu'il ne le faisait pas, les époux Durieux, devenus ses créanciers par le fait de la vente, ont pu, après environ deux années d'attente, soit par eux-mêmes, soit par mandataire, exercer les droits et actions de leur débiteur, aux termes de l'art. 1166 du Code civil ;

« Que cette dernière considération suffit pour répondre au moyen que le demandeur a puisé dans l'art. 9 des conditions de ladite vente, pour le cas où ce moyen aurait en effet quelque valeur ;

« Attendu qu'il suit de tout ce que dessus que le notaire Letellier a eu des pouvoirs suffisants pour constituer M^e MOREL, et faire procéder, par le ministère de cet avoué, aux divers devoirs de procédure qui ont été remplis ; que, par suite, l'action en désaveu intentée par le demandeur ne saurait être fondée ;

« Attendu que cette décision ne fait pas obstacle à ce que D'Huyvetter, s'il pense que le jugement du 26 août 1851 lui porte préjudice, actionne le notaire Letellier directement pour obtenir la réparation de ce préjudice ;

« En ce qui touche les dommages-intérêts réclamés par les époux Durieux et par M^e MOREL :

« Attendu que les vendeurs Durieux n'ont conclu à des dommages-intérêts que pour le cas d'admission du désaveu ; qu'ils n'en ont demandé aucun pour le cas de rejet de cette action ; que, dès lors, il n'échet pas de leur en accorder ;

« Attendu que, pour l'une de ses deux acquisitions, le demandeur a pu croire de bonne foi que c'était à lui de choisir les officiers ministériels qui devaient agir en son nom ; que la bonne foi qu'il est présumée avoir eue, quant à l'une de ses acquisitions, doit être également supposée quant à l'autre ; que, d'ailleurs, les explications par lui données à l'audience font supposer que son action en désaveu n'a eu pour mobile aucune intention de nuire à M^e MOREL, et que, dans ces circonstances, la condamnation dudit demandeur aux dépens paraît devoir être une répression suffisante ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. HUBERT, procureur du roi, en ses conclusions conformes, donne acte à M^e Letellier et VAN DE KERCKHOVEN de leur intervention ; déboute le demandeur de son action ; ordonne, conformément à l'art. 364 du Code de procédure civile, que mention du présent jugement sera faite en marge de l'acte de désaveu, du 21 février 1852 ; condamne le demandeur aux dépens envers toutes les parties. »

Appel par D'Huyvetter.

Les intimés y répondirent par divers moyens que l'arrêt indique suffisamment.

M. l'avocat-général CORBISIER a conclu en ces termes à la réformation du jugement :

« La première question à laquelle les diverses conclusions des parties donne lieu est relative aux principes qui régissent l'action en désaveu. Est-il vrai qu'elle ne peut être exercée que dans les cas prévus par l'art. 552 du Code de procédure civile, c'est-à-dire lorsque les actes désavoués contiennent des offres, aveux ou consentements ?

L'on ne peut s'empêcher de remarquer d'abord que l'affirmative, plaidée par les intimés, conduit à cette conséquence que l'avoué qui a reçu un mandat de la partie peut être désavoué pour un acte qui exigeait un pouvoir spécial, tandis que celui qui n'a reçu aucun mandat pourra engager la partie dans un procès et lui en faire subir toutes les conséquences, pourvu qu'il s'abstienne d'un acte de ce genre.

Telle ne peut avoir été l'intention du législateur, et l'art. 552 invoqué ne s'applique, à mon avis, qu'à l'avoué qui, ayant reçu un mandat, pose les actes que cet article prévoit en excédant les termes de son mandat.

En principe, tout acte fait sans mandat par une personne au nom d'une autre est, en effet, sans valeur à l'égard de cette dernière. Le mandat ne se présume pas, il doit être prouvé et limité à ses termes.

L'établissement des officiers de justice et la nature de leurs rapports avec les parties ont fait admettre à leur égard une dérogation à ces règles; dès qu'ils ont mandat pour représenter une partie, ils deviennent les maîtres du procès; tous leurs actes sont présumés faits avec l'autorisation de la partie pour laquelle ils agissent. Ils engagent donc la partie vis-à-vis des tiers et, si le désaveu était permis dans tous les cas, ceux-ci pourraient être fréquemment lésés; de là le besoin de poser des limites au désaveu, de manière que les tiers soient bien avertis des cas dans lesquels ils devront s'assurer du mandat de l'officier ministériel. Mais ces motifs n'existent pas dans le cas où cet officier n'a aucun mandat. Le premier soin des parties doit être de s'assurer que leurs adversaires sont représentés par un mandataire que ceux-ci ont constitué; à défaut de mandat, il n'y a plus de bornes à mettre à l'action en désaveu, le principe général reprend toute sa force et aucun acte ne peut avoir de valeur. Le législateur n'avait plus besoin de se préoccuper des intérêts des parties, sauvegardés par les règles du mandat; il lui suffisait de laisser subsister le principe général et telle a été, selon moi, son intention.

L'action en désaveu existait dans l'ancienne jurisprudence française, et, comme l'enseigne POTHIER, elle avait été admise principalement pour le cas où l'officier de justice avait agi sans mandat.

Il dit, dans son *Traité du mandat*, n° 123: « Lorsque la partie pour laquelle un procureur s'est constitué prétend que c'est sans ordre et refuse en conséquence d'approuver toute la procédure qu'il a tenue, elle doit le désavouer... — Le procureur désavoué doit justifier du mandat... — N° 150. Un mandataire ou procureur qui excède son pouvoir, et à plus forte raison celui qui n'a aucun pouvoir, ne peut engager celui au nom duquel il fait quelque affaire que ce soit. Le procureur qui a occupé pour moi, sans mon ordre, n'a donc pu m'engager... »

Les rédacteurs du Code de procédure civile avaient, dans leur projet, admis l'action en désaveu, telle que l'avait constituée l'ancienne jurisprudence et comme résultant des principes sur le mandat, et ils s'étaient bornés à régler la forme de procéder.

Sur les observations du Tribunal, l'art. 552 a été introduit dans ce projet, et l'on se convainc, en lisant les rapports, que ce corps ne s'est préoccupé que du seul cas où l'avoué, ayant reçu un mandat, excéderait les termes du pouvoir qui lui a été donné et pourrait être désavoué. V. le Rapport de la Section de législation, n° 479 (Loché, IX, 258) et le Rapport au Corps législatif, par FÉLIX, n° 52 (Loché, IX, 297). On y lit: « Le contrat qui se forme entre la partie et l'avoué qu'elle s'est choisie participe à toutes les qualités, à toutes les prérogatives qui forment les attributs du mandat; mais il y a cela de particulier qu'il doit être, plus que tout autre, surveillé dans son exécution, soit en raison de ce que la loi commande la confiance, en plaçant les avoués au rang des officiers publics dont le ministère est devenu nécessaire, soit à raison de la solennité que l'intérêt public attache aux contrats formés devant les Tribunaux. L'action en désaveu est celle qui appartient à la partie dont l'avoué a excédé les pouvoirs et compromis les intérêts. Le projet que nous examinons statue d'abord dans quel cas il peut avoir lieu... »

Il résulte évidemment de ces motifs que le législateur n'a voulu pourvoir qu'au cas où l'officier ministériel outrepassait son mandat, laissant les principes généraux en leur entier pour les autres cas.

C'est ce qu'enseignent les auteurs et ce que décide la jurisprudence: V. CHAUVRAT sur CARRÉ, art. 552, n° 1298, 2, et 1501; — BOITARD, art. 552; — DALLOZ, Rép., V° Désaveu, sect. 1^{re}, n° 4; DALLOZ, Nouv. Rép., V° Désaveu, n° 71, 74, 76 et 78, et les autorités qu'il cite; — Bruxelles, 29 mai 1855 et 11 février 1852. Dans ce dernier arrêt, la Cour dit:

« Attendu que l'art. 552 du Code de procédure civile, loin de soustraire au désaveu l'avoué qui s'est permis d'occuper pour une partie sans avoir obtenu d'elle un mandat exprès ou tacite, permet au contraire de désavouer l'avoué muni de pouvoirs suffisants pour intenter et poursuivre le procès, dans les cas qui y sont déterminés et alors qu'il ne s'est pas fait donner un pouvoir spécial au vu de la loi... »

Il faut donc admettre, en principe, que l'action de l'appelant, qui se base sur l'absence de tout mandat donné par lui à l'huissier Discailles et à l'avoué MOREL, est fondée en droit.

Il serait d'ailleurs facile de démontrer que les actes désavoués rentrent dans la catégorie de ceux prescrits par l'art. 552.

En second lieu, l'on oppose à la demande le principe: *Celui qui n'a pas d'intérêt n'a pas d'action*, et l'on en conclut que le demandeur, n'ayant aucun avantage à retirer de son action, est sans intérêt et non recevable.

L'on cite, à l'appui de ce moyen, DALLOZ, Rép., V° Désaveu, p. 109, n° 11; — PIGEAU, I, n° 158, 5^e, et n° 425; — THOMINE, n° 409; — CARRÉ, n° 1515; — BIOCHE, V° Désaveu, nos 27, 28 et 29; — DALLOZ, Nouv. Rép., V° Désaveu, n° 68.

En admettant le principe, il n'est pas difficile de démontrer que l'intérêt existe au procès.

L'exploit de l'huissier Discailles, du 19 mai 1851, contenant la notification prescrite par l'art. 2185 du Code civil, comprend l'acte de vente du 26 juillet 1847 et l'offre faite par D'Huyvetter de payer son prix d'acquisition; les créanciers notifiés ont dû conclure de cet exploit que le prix n'était pas payé et que, conformément à l'art. 5 du contrat, les intérêts couraient depuis le jour de la vente, tandis que D'Huyvetter avait payé son prix au notaire Letellier, que les vendeurs reconnaissent avoir mandaté à cet effet, et que ce paiement avait été fait et accepté pour mettre fin au cours des intérêts.

En outre, par cet exploit, D'Huyvetter entamait les formalités de la purge, qui cependant, aux termes du contrat, devait être effectuée aux frais et à la diligence du vendeur.

Le préjudice qui résulte de cet exploit, dont les créanciers à qui il a été notifié pouvaient se prévaloir, est bien saillant.

Les actes postérieurs de l'huissier Discailles et ceux de l'avoué MOREL, relatifs à l'instance d'ordre, sont tous conçus dans les mêmes termes; ils comprennent l'acte de vente de 1847 et le jugement du 26 août 1851, qui condamne D'Huyvetter au paiement du prix de cette vente, à quatre années d'intérêts courus et aux intérêts judiciaires, comme aussi aux intérêts judiciaires du prix de la seconde vente.

Le commandement qui lui a été notifié, le 9 février 1852, à la requête de la Caisse des propriétaires porte sur cette partie de la condamnation.

Par ces actes, D'Huyvetter se trouvait ainsi placé dans la position de devoir payer une seconde fois son prix et les intérêts qui avaient cessé de courir; son intérêt à les faire annuler est donc évident.

L'on dit que D'Huyvetter, en produisant la quittance de Letellier, eût fait cesser l'effet de ces actes. C'est une erreur; il ne paraît pas que D'Huyvetter a connu la poursuite avant le commandement qui lui a été signifié par la Caisse des propriétaires. Or, à cette époque, il existait un jugement passé en force de chose jugée qui le condamnait à payer aux créanciers; sa quittance de paiement, que les créanciers n'étaient pas tenus de reconnaître et qui était antérieure au jugement, ne pouvait dès lors en empêcher l'exécution.

Ces deux moyens écartés, j'aborde l'examen du désaveu de l'huissier Discailles.

Il a signifié l'exploit du 19 mai 1851, contenant la notification prescrite par l'art. 2185 du Code civil et les exploits des 25 juillet et 18 août 1851 relatifs à l'instance d'ordre.

Il a conclu en première instance au rejet de la demande dirigée contre lui, par le motif que le premier exploit a été signifié par lui en vertu d'une ordonnance du président du Tribunal et que les autres, ceux relatifs à l'instance d'ordre, sont l'œuvre de l'avoué et ont été faits sur modèles remis par ce dernier.

Quant aux exploits relatifs à l'instance d'ordre, la défense de l'huissier n'a guère été contestée et je la crois bien fondée. L'intervention de l'avoué dans ces actes n'a pas été méconnue; or, il a été consacré par arrêt de cette Cour, du 7 juillet 1820, que le désaveu d'un exploit préparé par un avoué et signifié par son ordre, doit être prononcé contre l'avoué et non contre l'huissier. Cette jurisprudence, défendue par DALLOZ, Nouv. Rép., V° Désaveu, n° 12, a encore été confirmée par l'arrêt de cette Cour, du 11 février 1852.

« Attendu qu'il est prouvé, dit la Cour, que l'exploit a été remis de la part de l'avoué... à l'huissier..., à l'effet d'être signifié aux parties y désignées; que cet huissier a dû croire que l'avoué avait des pouvoirs suffisants pour intenter le procès que les appelants veulent faire annuler; d'où il suit qu'il n'y a pas lieu d'admettre le désaveu en ce qui concerne cet huissier. »

Il n'en est pas de même de l'exploit du 19 mai 1851.

D'abord, il ne peut être contesté que cet acte n'ait été fait sans le mandat ni le consentement de l'appelant et qu'il ne lui porte préjudice; que dès lors, l'action en désaveu, seul moyen pour lui d'échapper à ses conséquences, ne soit fondée.

En second lieu, cet exploit n'est pas introductif d'une instance; s'il contient la désignation de l'avoué DE REINE pour occuper, le

cas échéant, sur la poursuite en surenchère, il ne conste pas qu'il ait été rédigé et signifié par ordre de cet avoué. Il y a d'autant moins lieu de le croire, que l'avoué DE REINE a occupé en première instance pour l'huissier Discailles et que, dans les conclusions, il articule formellement que l'exploit a été signifié par ordre du notaire Letellier. Cela ressort encore des autres faits du procès, puisque M^e DE REINE, avoué de la Caisse des propriétaires, suivait les instructions de M^e VAN DE KERCKHOVEN, avocat de cette Société, dans l'intérêt de laquelle se faisait la purge, lequel recevait les pièces du notaire Letellier.

De sorte qu'il est bien apparent que M^e DE REINE est resté étranger à l'exploit. Le contraire n'est pas d'ailleurs articulé dans les actes du procès.

Dès lors le désaveu ne peut être prononcé que contre l'huissier.

En effet, le désaveu est corrélatif du privilège attribué aux avoués et aux huissiers pour agir au nom de leur client, et si l'huissier ne peut être désavoué lorsqu'il a reçu les instructions de l'avoué, c'est que l'action peut être exercée contre ce dernier; mais lorsqu'il a reçu ses ordres d'un tiers, tel qu'un avocat, un notaire, contre qui l'action en désaveu ne peut procéder, il doit s'imputer à lui-même de ne pas s'être assuré du mandat de celui dont il a accepté sa mission, subir les conséquences d'un désaveu qui ne peut être exercé que contre lui, et prendre son recours contre celui en qui il a eu confiance.

La désignation de l'huissier, faite par le président du Tribunal, n'empêche pas le désaveu, car l'ordonnance de ce magistrat est un acte obtenu par la partie et dont elle seule peut se prévaloir; c'est un acte qui ne la lie pas, l'exploit seul de notification entraîne pour elle un engagement; dès lors, cet exploit ne peut être fait sans son ordre, sans son consentement; et s'il est vrai qu'elle doit employer pour cet acte l'huissier commis, il ne l'est pas qu'elle soit obligée de faire la notification et que, sans sa participation, l'huissier puisse y procéder.

Le premier juge l'a bien senti, car il dit que l'huissier Discailles a agi par conformité d'une commission de justice et par suite d'un ordre d'exécution. Or cet ordre d'exécution ne peut légitimer la signification, que s'il émane de l'appelant et il est reconnu que cet ordre n'existe pas.

L'huissier Discailles conclut subsidiairement à ce que le notaire Letellier soit tenu de le garantir des condamnations qui pourraient être prononcées contre lui; cette garantie, que ce dernier offre, sera dès lors admise en ce qui concerne l'exploit du 19 mai 1851.

L'action du demandeur atteint principalement l'avoué MOREL, qui l'a représenté dans l'instance d'ordre et qui est désavoué à raison des conclusions qu'il a prises et des exploits qui ont été signifiés d'après ses instructions.

En fait, il n'est pas contesté qu'il ait agi sans mandat, même tacite, émané de l'appelant, de sorte que sous ce rapport le désaveu est fondé.

Aussi, il résulte des qualités du jugement *a quo* que M^e MOREL s'est borné à prendre acte de la garantie offerte par le notaire Letellier et il a conclu à sa mise hors de cause ou sinon à la condamnation de Letellier à le garantir et indemniser.

De la mise hors de cause, il ne pouvait en être question; il ne s'agit pas en effet d'une garantie formelle, mais d'une garantie simple (art. 182 du Code de procédure).

Et d'ailleurs le désaveu, seul recours de l'appelant contre les condamnations prononcées à sa charge, ne peut être prononcé que contre l'officier ministériel, et non contre celui qui peut être tenu de le garantir des conséquences de l'action; de sorte que la présence de M^e MOREL au procès était nécessaire.

Devant la Cour, M^e MOREL a conclu à la confirmation du jugement, et, en cas de réformation, il a maintenu son recours en garantie contre le notaire Letellier.

Dans les plaidoiries, l'on dit que M^e MOREL avait continué la procédure entamée par l'avoué DE REINE et qu'il avait dû croire que celui-ci avait un mandat.

Cela n'est pas entièrement exact; M^e MOREL a été constitué dans l'exploit introductif de l'instance d'ordre; eut-il d'ailleurs continué l'instance entamée par M^e DE REINE, il n'en devait pas moins s'assurer de son mandat; les circonstances du procès lui en faisaient même un devoir; car M^e DE REINE ne s'est pas retiré du procès, il y a représenté la Caisse des propriétaires, et il est assez apparent qu'il n'a pas occupé pour l'appelant en l'instance d'ordre comme il l'eut fait sur la surenchère, parce qu'il ne pouvait représenter deux parties ayant des intérêts opposés. L'avoué MOREL aurait dû s'assurer du mandat qui lui était donné; en ne le faisant pas, il s'est exposé au désaveu, sauf son recours contre celui qui l'a constitué.

La constitution dans l'exploit introductif, alors que la responsabilité en est déclinée par l'huissier et acceptée par lui, la re-

mise des pièces (fussent-elles même celles de son client, comme elles ne le sont pas), alors qu'elle est effectuée par un tiers sans mandat, ne peuvent l'excuser davantage.

Il me semble donc que l'avoué n'a pas de moyens personnels à opposer à la demande et qu'il ne peut les rencontrer que dans la défense du notaire Letellier, qui est tenu et qui accepte de le garantir s'il y a lieu.

Nous sommes donc arrivés au point d'examiner les moyens opposés à l'action par le notaire Letellier, et admis par le premier juge, moyens tirés des actes de vente et se résument en ce soulèvement que Letellier était suffisamment autorisé à faire procéder à la purge et à l'ordre, ainsi qu'il l'a fait.

Vous avez remarqué, Messieurs, combien les raisonnements du premier juge sur cette partie du procès, qui est la principale, sont peu satisfaisants; ils se basent particulièrement sur les déclarations faites au procès par les vendeurs, dont Letellier était le mandataire. Or, il est évident que ce ne sont pas ces déclarations mais les conditions des actes de vente qui peuvent lier les acquéreurs; ces déclarations n'ont donc pas l'importance qui leur est donnée.

Le premier acte de vente, celui du 26 juillet 1847, impose aux acquéreurs l'obligation de payer leur prix dans le mois, en l'étude du notaire, sur la quittance du vendeur ou de son mandataire; Letellier avait ce mandat pour recevoir; ainsi se trouve justifié le paiement fait entre ses mains par l'appelant. Le contrat ajoute, art. 5, que, si la purge est nécessaire, elle s'opérera aux frais et à la diligence du vendeur.

Vous remarquerez, Messieurs, que, dans cette stipulation, il n'est question que de la purge et non de l'ordre, deux procédures tout à fait distinctes; de sorte que, s'il fallait y voir un mandat, il n'existerait que pour la purge.

Mais il me paraît difficile de trouver dans la stipulation un mandat donné par les acquéreurs au vendeur; elle semble supposer que le vendeur, ayant intérêt à purger le bien, peut faire la poursuite, et elle lui en impose la charge; elle conditionne que c'est par lui et à ses frais qu'elle sera effectuée; tout ce que l'on pourrait en conclure c'est que le vendeur aurait pu faire procéder en son nom à la poursuite de purge; mais les acquéreurs ne pouvaient y rester étrangers, parce que cette poursuite pouvait changer la position que leur faisait leur contrat. Mais il n'est rien dans cette stipulation qui permette d'en faire résulter que le vendeur avait qualité pour agir au nom des acquéreurs et sans leur intervention, les engager dans des conditions nouvelles que pouvait faire naître une surenchère, conséquence de la purge, les engager dans des contestations que pouvaient soulever les créanciers inscrits sur les clauses de la vente. Je crois, dès lors, que du moment que l'on voulait agir en leur nom, il fallait les faire intervenir en la poursuite.

Le second acte de vente est bien plus explicite; il porte que le prix sera payé à l'avocat VAN DE KERCKHOVEN, représentant la Caisse des propriétaires, et que, dans le cas où la purge serait nécessaire, il y serait procédé immédiatement.

Il me semble évident que cette stipulation laisse les acquéreurs entiers dans leurs droits et ne commet personne pour agir en leur nom, seulement elle les oblige à purger immédiatement; c'est une obligation que l'on pouvait les contraindre à remplir, mais que l'on n'est pas, par cela seul, autorisé à remplir en leur nom.

Mais, dit-on, les vendeurs sont devenus les créanciers du prix et ils ont pu exercer les droits et actions des acquéreurs, leurs débiteurs de ce prix.

Aux termes de l'art. 1166, que l'on invoque, les vendeurs auraient pu exercer les droits et actions de leurs débiteurs pour se rembourser de leur prix de vente. Résulte-t-il de là qu'ils peuvent poursuivre la distribution de ce prix entre leurs créanciers personnels? Résulte-t-il de là qu'ils peuvent le faire de leur propre chef et sans intervention des acquéreurs? Le premier juge omet d'examiner la question à ce point de vue. Mais, laissant de côté les questions de droit que soulève l'argument, il suffit de faire remarquer que le créancier, qui exerce les droits de son débiteur, agit en son propre nom et en faisant connaître ses droits et sa qualité, mais n'agit pas au nom de ce dernier et à son insu.

Or, dans l'espèce, l'intervention des vendeurs n'appartient pas; ce sont les acquéreurs qui sont censés agir et qui se trouvent ainsi personnellement passibles des conséquences du procès. Tel n'est pas le sens de l'art. 1166 que l'on invoque.

Le notaire Letellier, à défaut de pouvoir invoquer un mandat, prétend qu'il a agi comme un *negotiorum gestor*; que l'appelant était obligé à la purge; qu'il a fait chose utile pour lui en y faisant procéder en son nom, et que celui-ci se trouve ainsi engagé par cette procédure et ne peut la désavouer.

En admettant que l'appelant fût tenu à la purge, ce que contredit les conditions du premier contrat, il en résulterait, dans

le système invoqué, que l'on aurait contre lui l'action de l'article 1575 du Code civil, ainsi conçu : « Le maître, dont l'affaire a été bien administrée, doit remplir les engagements que le géralant a contractés en son nom, etc. » Ces mots : *dont l'affaire a été bien administrée*, repoussent l'argument que l'on produit, car, en présence des faits de la cause, il est impossible de soutenir que la purge ait été faite dans l'intérêt de l'appelant et ait fait chose utile pour lui.

Il ne semble donc que le notaire Letellier ne peut échapper aux conséquences de la poursuite qu'il a fait exercer sans pouvoir, et qu'il doit garantir les officiers ministériels qui ont agi d'après ses instructions.

La Caisse des propriétaires, qui a présenté les mêmes moyens, doit y succomber également; son recours contre Letellier n'a pas été contesté.

Et comme Letellier offre de garantir les officiers ministériels désavoués et que le demandeur accepte que le dommage soit mis à sa charge, il n'y a pas d'obstacle à ce qu'il y soit directement condamné.

En conséquence, je suis d'avis qu'il y a lieu de réformer le jugement dont appel; et, faisant droit, d'admettre le désaveu formé par l'appelant contre l'huissier Discailles en ce qui concerne l'exploit du 19 mai 1851, et contre l'avoué MOREL, pour le surplus des actes désavoués; d'annuler en conséquence ces actes, les jugements et le commandement ensuivis; de condamner Letellier à garantir M^e MOREL et Discailles, de le condamner aux dommages-intérêts à libeller envers toutes les parties; d'ordonner la restitution de l'amende. »

La Cour a décidé comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que le notaire Letellier n'a pu, par l'intermédiaire de l'avocat VAN DE KERCKHOVEN, conférer à l'avoué MOREL plus de droits qu'il n'en avait lui-même; que cet avoué en intentant, à la demande du notaire Letellier, une procédure de purge et d'ordre au nom de l'appelant, a donné à celui-ci le droit de le désavouer;

« Que l'on objecte en vain, pour en faire résulter une fin de non-recevoir, que l'art. 552 du Code de procédure civile n'autorise le désaveu d'un avoué que lorsque des aveux ou consentements ont été faits, donnés ou acceptés sans pouvoir spécial; qu'il faudrait, pour que l'objection fût sérieuse, que l'art. 552 pût s'appliquer à un avoué engagé dans une procédure, sans mandat aucun; que telle n'est pas l'hypothèse de cet article; qu'il est certain que le législateur n'y a prévu que le cas où l'avoué, ayant mandat *ad litem*, a outrepassé ses pouvoirs; qu'il était inutile de s'occuper du cas où l'officier ministériel agirait sans mandat et à l'insu de la partie qu'il représente, l'action en désaveu étant alors suffisamment autorisée par les principes généraux sur le mandat;

« Attendu qu'on n'est pas plus fondé à soutenir, pour en faire résulter une autre fin de non-recevoir, que l'appelant est sans intérêt dans la cause; qu'à part l'intérêt qu'il a de ne pas être entraîné contre son gré dans les soucis, les dépenses et les tracasseries d'un procès, il a l'intérêt né et actuel de faire disparaître une condamnation à payer une somme qu'il a déjà payée, et des intérêts qui avaient cessé de courir;

« En ce qui concerne le désaveu dirigé contre l'huissier Discailles :

« Attendu que cet huissier a été commis, par ordonnance de M. le président du Tribunal de Tournai, pour signifier l'exploit du 19 mai 1851, et que cette ordonnance a été provoquée par une requête signée de l'avoué DE REINE; que, en faisant cet exploit, l'huissier était suffisamment autorisé à instrumenter pour l'appelant, puisque, d'une part, il était spécialement désigné à cet effet par le juge et que, d'autre part, cette requête était signée d'un avoué au nom de l'appelant, à qui, comme *dominus litis*, il devait nécessairement croire un mandat suffisant pour agir ainsi qu'il l'avait fait;

« Attendu que l'appelant a d'autant moins à se plaindre de cette signification faite par ledit huissier qu'il trouve dans la responsabilité de l'avoué signataire de la requête toutes les garanties pour parvenir au but qu'il voulait atteindre en désavouant ledit huissier;

« Attendu qu'il est reconnu au procès, que les deux autres exploits, des 25 juillet et 18 août 1851, ont été remis à l'huissier Discailles par l'avoué MOREL pour être signifiés aux personnes y désignées et que l'huissier, en recevant des mains de cet avoué constitué pour occuper pour D'Huyvetter, a dû croire que cet avoué tenait de ce dernier les pouvoirs nécessaires pour faire faire les exploits dont il s'agit; qu'il suit de là que le premier juge, en n'admettant pas le désaveu contre l'huissier Discailles, n'a pas infligé grief à l'appelant;

« En ce qui concerne les intervenants Letellier et VAN DE KERCKHOVEN :

« Attendu que le notaire Letellier a renouvelé devant la Cour sa déclaration de vouloir garantir et tenir indemne de toutes condamnations à intervenir l'avoué MOREL et que celui-ci a accepté cette déclaration; que la même déclaration a été faite par l'avoué de l'avocat VAN DE KERCKHOVEN au profit du même avoué MOREL;

« Attendu que la garantie offerte n'étant qu'une garantie simple, et le désaveu d'ailleurs ne pouvant être poursuivi et prononcé que contre l'avoué lui-même, il n'échet pas de mettre l'avoué MOREL hors de cause;

« Attendu finalement que les dommages-intérêts à accorder à l'appelant, à charge de l'avoué MOREL, ne peuvent être fixés qu'après un libelle à fournir;

« En ce qui concerne le désaveu dirigé contre l'avoué MOREL :

« Attendu qu'il est constant au procès que l'avoué MOREL a occupé pour l'appelant dans la procédure de purge et d'ordre dont il s'agit, à commencer de l'exploit du 25 juillet 1851 qui est son œuvre, sans qu'il ait jamais reçu de l'appelant un mandat exprès ou tacite pour le faire; que l'avoué MOREL est même en aveu à cet égard, puisqu'il convient d'avoir reçu les pièces du procès de l'avocat VAN DE KERCKHOVEN, lequel, à son tour, déclare les avoir reçues du notaire Letellier, par ordre de qui les procédures ont été entamées et poursuivies au nom de l'appelant; que la question du procès se réduit donc à savoir si le notaire Letellier avait qualité pour agir ainsi qu'il l'a fait;

« Attendu que ledit notaire, pour établir qu'il avait des droits suffisants, invoque les stipulations des actes de vente des 26 juillet 1847 et 31 juillet 1849;

« Attendu que pour bien apprécier le sens et la portée de ces stipulations il faut avant tout considérer que ce ne sont pas les déclarations des vendeurs, mais les conditions des actes de vente qui peuvent lier les acquéreurs;

« Attendu que, si l'acte du 26 juillet 1847 porte, à l'art. 5 des conditions : « Si la purge devenait nécessaire, elle s'opérerait aux frais et à la diligence des vendeurs, » cette clause n'a pas conféré à ces derniers et par suite n'a pas pu conférer au notaire Letellier, mandataire des vendeurs, le droit de faire la purge pour les acquéreurs, en leur nom et à leur insu, et encore moins d'intenter une procédure d'ordre entièrement distincte d'une purge;

« Attendu que cette clause du cahier des charges a été évidemment faite dans l'intérêt exclusif des acquéreurs, et en vue de les attirer plus facilement; qu'il est incontestable que, sans cette stipulation, la purge devait se faire aux fins et à la diligence des acquéreurs, si toutefois ils jugeaient convenable de prendre cette mesure; que cette clause ne déroge ainsi au droit commun, qui donne à l'acquéreur seul le droit de purger ou de ne pas purger l'immeuble acquis, qu'en un seul point, c'est que la purge, le cas échéant, doit s'opérer aux frais des vendeurs et à leur diligence; que donner à cette clause l'étendue que veut lui prêter le notaire Letellier, ce serait admettre que les acquéreurs, au profit de qui elle a été faite, ont voulu renoncer au droit qu'a tout acquéreur de rester seul l'appréciateur de l'opportunité d'une mesure de purge, et autoriser les vendeurs à les engager dans des conditions nouvelles qu'une surenchère pouvait faire naître, et dans des contestations judiciaires que les créanciers inscrits pouvaient soulever sur les clauses de la vente;

« Attendu que l'acte de vente du 31 juillet 1849, qui porte à l'art. 5, que, dans le cas où la purge serait nécessaire, elle se ferait immédiatement, ne peut pas être invoqué avec plus de succès; que cette clause, en effet, n'a pas l'étendue de celle dont l'impuissance vient d'être démontrée au point de vue de la prétention de Letellier, et qu'aucune des autres clauses de l'acte de vente ne peut faire soupçonner que l'appelant ait voulu donner soit aux vendeurs, soit au notaire instrumentant, des pouvoirs quelconques pour intenter les procédures dont il s'agit;

« Attendu que ce n'est pas avec plus de succès que le notaire Letellier veut puiser son droit dans la qualité de *negotiorum gestor*; qu'en matière litigieuse, quand il s'agit d'exercer une action ou de se défendre contre une demande, il faut que chaque partie ait donné mandat exprès ou tacite à celui qui la représente; que la gestion d'affaires ne se comprend qu'en dehors d'un mandat; que, si quelquefois on l'assimile à un mandat tacite quant aux effets qu'elle produit, c'est que l'affaire a été bien et utilement gérée, ce qui n'a pas eu lieu dans l'espèce;

« Attendu que vainement encore le notaire Letellier invoque l'art. 1166 du Code civil; qu'en admettant même gratuitement que les Durieux, vendeurs, aient pu, en qualité de créanciers des prix, purger les biens vendus et ouvrir un ordre, ce qu'il est inutile d'examiner ici, toujours est-il qu'ils ne pourraient le faire qu'en leurs propres noms et en faisant connaître leurs droits et leurs qualités, et nullement au nom des acquéreurs et à leur insu;

« Par ces motifs, la Cour, oui M. l'avocat-général CORBIER en ses conclusions conformes, sauf en ce qui concerne le désaveu de

l'huissier Discailles, confirme quant audit huissier le jugement *a quo*; condamne l'appelant aux dépens vis-à-vis de lui; met, quant à l'avoué MOREL, le jugement dont appel au néant; émettant, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir, comme étant non fondées, déclare le désaveu valable; dit, en conséquence, pour droit que les exploits des 25 juillet et 18 août 1851, et tous les actes de la procédure qui en ont été la conséquence, y compris les deux jugements des 14 et 26 août 1851 et le commandement fait en vertu de ces jugements, demeureront annulés et comme non avenus, en tant qu'ils concernent et intéressent l'appelant D'Huyvetter; condamne l'avoué MOREL aux dommages-intérêts envers l'appelant, à libeller par état; le condamne aux dépens des deux instances, à l'exception de ce qui a été statué à l'égard de l'huissier Discailles; ordonne la restitution de l'amende consignée; et, vu les déclarations respectives des parties intimées, condamne l'avocat VAN DE KERCKHOVEN à garantir l'avoué MOREL des condamnations qui précèdent; condamne le notaire Letellier à tenir l'avocat VAN DE KERCKHOVEN indemne des mêmes condamnations; le condamne aux dépens, etc. » (Du 11 janvier 1854. — Plaid. MM^{es} MERSMAN, DEVIGNEAUX, SANGRE.)

OBSERVATIONS. — V. sur les première et deuxième questions : CHAUVEAU SUR CARBÉ, art. 552 du Code de procédure civile, n° 1298, 2°, et n° 1501; — BOUTARD, art. 552 du Code de procédure civile; — THOMINE, art. 552 du Code de procédure civile; — FAVARD, art. 552 du Code de procédure civile, § 1^{er}, n° 5; — BICHE et GORJET, art. 552 du Code de procédure civile, n° 14; — DALLOZ, Rép., V° Désaveu, sect. 1^{re}, n° 1, et Nouv. Rép., V° Désaveu, n° 71, 74, 76 et 78; — Bruxelles, 29 mai 1855 et 11 février 1852; Metz, 13 janvier 1812.

Sur la troisième question, V. DALLOZ, Rép., V° Désaveu, n° 11; — PIGEAU, I, n° 158, et III, n° 425; — THOMINE, n° 409; — CARBÉ, n° 1515; — BICHE, n° 27, 28 et 29; — Besançon, 31 juillet 1818; — Bruxelles, 29 octobre 1818.

Sur la cinquième question, V. DALLOZ, Nouv. Rép., V° Désaveu, n° 12, et deux arrêts de Bruxelles, des 7 juillet 1820 et 11 février 1852.

COUR D'APPEL DE GAND.

Chambres réunies. — Présidence de M. Roels.

MANDAT. — ÉTENDUE. — CHOSE JUGÉE.

Le mandataire qui n'a pas le pouvoir d'emprunter n'a pas, par cela même, le droit d'endosser des billets souscrits à son ordre en sa qualité de mandataire.

Il y a contradiction à décider, d'une part, que le mandataire n'a pu, par une opération, obliger son mandant, et à reconnaître, de l'autre, que, pour garantie de cette opération, il a pu aliéner des droits appartenant au mandant; spécialement, que la négociation d'un billet par le mandataire ne peut obliger le mandant à en payer la valeur au tiers porteur, et néanmoins que le tiers porteur est, par suite de cette négociation, subrogé dans tous les droits de privilège et d'hypothèque résultant pour le mandant de la créance cédée.

La première partie de cette disposition étant, à défaut de pourvoi, passée en force de chose jugée, il est donc, par cela même aussi, souverainement décidé que le mandataire n'a pu, par ladite opération, engager en aucune manière la responsabilité du mandant.

Le mandat, portant pouvoir de vendre les immeubles et de recevoir le prix comptant ou à l'échéance, ne renferme pas pouvoir d'endosser des billets à ordre ou promesses négociables.

(DUBOIS C. LA SOCIÉTÉ AGRICOLE ET FORESTIÈRE.)

Nous avons rapporté, XI, 801, avec les faits de la cause, les décisions intervenues dans cette affaire en première instance, en appel et enfin l'arrêt de la Cour suprême cassant celui de la Cour d'appel de Liège.

La Cour de Gand, statuant par suite du renvoi, a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Vu la disposition de l'arrêt de la Cour de Liège, du 29 août 1852, par laquelle cette Cour, statuant sur le premier chef des conclusions prises par l'appelant, décide formellement que Delvigne n'avait aucun pouvoir d'emprunter directement ou indirectement pour compte de la Société forestière dont il était le directeur-gérant, et que, par suite, la négociation qu'il a faite des billets dont il s'agit au procès, sans l'intervention de la Société, ne peut obliger celle-ci à en payer la valeur au tiers porteur,

ladite disposition étant, faute de pourvoi en cassation, passée en force de chose jugée;

« Attendu que la question soumise à la Cour est celle de savoir si Delvigne, nonobstant qu'il soit irrévocablement décidé qu'il n'avait aucun pouvoir pour emprunter directement ou indirectement pour compte de la Société, a pu néanmoins créer ou faire créer les billets souscrits par Martin Hue et Joseph Bastin et dont il s'agit entre parties, et endosser également pour compte de la même Société lesdits billets au profit de Dubois, à tel effet que Dubois soit devenu cessionnaire de la Société et subrogé dans les droits, privilèges et hypothèques existant à son profit au jour de l'endossement;

« Attendu que, avant de s'occuper de la question fondamentale du litige, c'est-à-dire de l'étendue du mandat de Delvigne, il est opportun d'examiner les trois questions préliminaires posées par l'appelant;

« En ce qui touche la question de savoir si les billets à ordre, souscrits par Martin Hue et Bastin et endossés par Delvigne à Dubois, ont été créés et endossés pour compte de la Société :

« Attendu que les termes des billets à ordre dont il s'agit, portant qu'ils sont souscrits au profit de Delvigne, directeur-gérant de la Société forestière ou à son ordre, n'impliquent pas nécessairement la conséquence que Delvigne, en se faisant souscrire lesdits billets, ait entendu faire des opérations pour compte de la Société; que la seule énonciation de sa qualité ne peut suffire pour produire cet effet, surtout lorsqu'on prend en considération que cette qualité n'est pas reproduite dans les endossements et que d'autres faits et circonstances viennent d'ailleurs démontrer d'une façon manifeste que Delvigne n'a eu d'autre intention que de contracter des emprunts pour son compte privé; que tel est en effet l'état de la cause qu'il n'est pas contesté que, dans toutes ses écritures, Delvigne s'est constitué débiteur personnel et exclusif des billets dont s'agit, comme de divers autres créés dans les mêmes conditions, tandis que, d'autre part, au moment de l'endossement au profit de Dubois, la cause simulée du billet à ordre souscrit par Martin Hue se trouvait en grande partie éteinte par le paiement de la presque totalité du prix de vente qui, prétendument, en représentait la valeur;

« Quant à la question de savoir si, dans l'hypothèse de la validité des endossements à tous autres égards, ces endossements auraient eu pour effet d'opérer au profit de Dubois la cession de la créance résultant pour la Société de la vente consentie au profit de Hue et Bastin, avec tous les privilèges et hypothèques inhérents à ces créances :

« Attendu qu'il ressort de la nature des opérations faites par Delvigne avec Dubois que le premier n'a entendu contracter qu'un emprunt : rien dans l'espèce ne permet de supposer que Delvigne ait eu l'intention d'opérer le transport de créances au profit de Dubois qui, de son côté, n'a pu songer à devenir cessionnaire de ces créances, mais seulement d'acquiescer la propriété des billets et d'obtenir ainsi la garantie solidaire des souscripteurs; qu'il n'a jamais été question entre Delvigne et Dubois de la stipulation d'un prix de cession, ni de subrogation à des droits quelconques; que celui-ci l'a si bien entendu ainsi qu'il n'a jamais réclamé de Hue ou de Bastin le paiement d'un prix de vente, mais bien et uniquement la restitution de sommes qu'il avait avancées en escomptant;

« En ce qui concerne l'exception de chose jugée :

« Attendu que Delvigne, n'ayant pas le droit d'emprunter directement ni indirectement pour compte de la Société, ainsi qu'il demeure souverainement décidé, ne pouvait, sous le voile d'une cession, faire pour compte de la Société des opérations qui auraient eu pour elle le même résultat que des emprunts; qu'en effet, on ne saurait douter que Delvigne, en endossant les billets à Dubois, ne se soit obligé personnellement à en payer la valeur aux tiers porteurs et que, s'il eût eu pouvoir d'agir au nom de la Société, il aurait nécessairement imposé à celle-ci la même obligation; qu'il pouvait moins encore rattacher à des emprunts contractés pour son compte personnel la cession de droits appartenant à la Société; qu'il y a donc une contradiction palpable à décider, d'une part, que Delvigne n'a pu obliger la Société personnellement, non plus qu'aucun de ses membres individuellement, et de reconnaître néanmoins que, pour garantie d'opérations qui lui étaient personnelles, il a pu aliéner des droits appartenant à la Société qu'il n'a pu obliger; qu'ainsi c'est à bon droit que la Société intimée se prévaut de la chose jugée, puisque l'arrêt de la Cour de Liège, après avoir reconnu formellement par sa première disposition que Delvigne n'a pu obliger la Société, a ensuite, méconnaissant la vertu de cette décision, indirectement engagé la responsabilité de la Société, en attachant un effet valable à des actes déclarés d'abord inopérants par elle;

« Sur la question du fond :

« Attendu que l'acte notarié, du 2 décembre 1840, se borne à

donner au notaire Delvigne, conjointement avec Zoude, l'un des administrateurs de la Société, un mandat contenant pouvoir de vendre les immeubles de la Société, de convenir du mode et des époques des paiements et de recevoir le prix comptant ou à l'échéance des termes accordés;

« Attendu que, suivant la disposition de l'art. 1989 du Code civil, le mandataire ne peut rien faire au delà de ce qui est porté dans son mandat; que, dans l'espèce, le mandat, portant pouvoir seulement de recevoir le prix comptant ou à l'échéance, ne renferme pas celui d'accepter des billets à ordre ou des promesses négociables; qu'en effet, les termes du mandat n'autorisent de relations qu'avec les acquéreurs de biens à vendre et, une fois le prix reçu ou le terme de paiement fixé, le pouvoir des mandataires était épuisé; que, en supposant qu'ils eussent pu recevoir en paiement des effets quelconques, ils n'auraient pu en disposer sans l'intervention de la Société, et surtout Delvigne n'eût pu seul et sans le concours de son comodatataire, modifier les conditions que les mandataires avaient stipulées ensemble dans l'exercice de leur mission commune; que l'acte du 2 décembre contient si peu le pouvoir d'accepter ou de négocier des effets que, pour arriver à cette conclusion, il a fallu recourir à des présomptions et chercher en dehors de l'acte le prétendu mandat qu'on voudrait attribuer à Delvigne;

« Attendu que la convention du 3 février, invoquée par l'appelant, n'a pas eu pour objet d'étendre les pouvoirs primitivement donnés aux deux mandataires, ce dernier acte ne portant ni délégation ni mandat pour aliéner les créances, et contenant au contraire la réserve expresse, au profit de la Société, de tous les privilèges que les contrats de vente lui assuraient en qualité de propriétaire; que, d'ailleurs, une lettre de Delvigne, écrite à la Société, en date du 24 février 1847, ainsi postérieure d'une année à la convention, dans laquelle il prie la Société d'étendre les pouvoirs donnés aux deux mandataires et de leur permettre de céder les créances de la Société, prouve à la dernière évidence que Delvigne n'a eu ou pu croire à aucune époque qu'il se trouvait investi d'un pouvoir que la Société ne lui a jamais ni expressément, ni implicitement concédé; que vainement, au surplus, pour justifier ses prétentions, Dubois alléguerait sa bonne foi, puisque la vue du mandat donné à Zoude et à Delvigne, qu'il aurait dû se faire exhiber, l'aurait convaincu que Delvigne n'avait aucun pouvoir pour obliger la Société envers des tiers;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le procureur-général en son avis conforme, met l'appel au néant, etc. » (Du 21 avril 1854. — Plaid. MM^{es} ROLIN, BARBANSO, BALLU.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE TURNHOUT.

Présidence de M. Van Geuchten.

PATENTE. — ENTREPRENEUR DE TRAVAUX. — BRIQUES.

L'entrepreneur de travaux, patenté comme tel, n'est pas soumis à un droit spécial de patente à raison des briques qu'il confectionne pour les employer exclusivement à ses travaux.

(LE MINISTRE DES FINANCES C. BEAULIEU.)

Les faits de la cause sont suffisamment exposés dans les conclusions suivantes, dont M. le substitut CLAIRENS a présenté le développement devant le Tribunal :

« Vu le procès-verbal et les autres pièces de la procédure instruite à charge de Beaulieu, entrepreneur de travaux publics, prévenu de contravention aux art. 1^{er}, 40, 53 et 57 de la loi du 21 mai 1819, pour avoir établi une briqueterie, à Oolen, sans déclaration de patente et sans tenir de registre pour l'inscription des ouvriers qu'il y emploie;

Considérant qu'il résulte de la déposition des témoins que les produits de la briqueterie du prévenu servent exclusivement aux travaux de son entreprise de construction du canal de Herenthals à Anvers, et qu'il s'agit ainsi d'apprécier si, dans cet état de choses, Beaulieu est obligé de faire une déclaration spéciale de patente comme briquetier;

Considérant que le prévenu, comme entrepreneur de travaux, est patenté d'après le tableau 14, n^o 28, de la loi du 21 mai 1819, et que, d'après l'art. 11, § 1^{er}, de ladite loi, les contribuables désignés au tableau 14 doivent être cotisés d'après l'état et l'étendue de leur profession pendant l'année précédente, et, à défaut d'avoir antérieurement exercé cette profession, d'après les rensei-

gnements qu'ils fourniront sur l'étendue présumée des affaires qu'ils vont entreprendre;

Attendu que la patente d'entrepreneur du prévenu est par conséquent basée sur l'importance présumée de ses opérations;

Attendu que, pour déterminer cette importance, il a nécessairement fallu avoir égard aux matériaux et notamment aux briques qu'il emploie, ces matériaux faisant partie intégrante de ses entreprises;

Considérant, par suite, qu'il est inexact de prétendre que Beaulieu ne paie pas de droit de patente à raison de sa briqueterie, puisque toute la valeur de cette dernière, exactement représentée par celle des briques qui en proviennent, entre en ligne de compte pour établir le degré d'élevation de sa patente d'entrepreneur;

Considérant que, dans le cas où la loi exige une patente spéciale, relativement à l'emploi des matériaux, elle s'en exprime formellement; qu'il en est ainsi des maîtres ouvriers auxquels s'applique le tableau 1, section 2, n^o 60, et des plombiers, tapisseries, matelassiers, charpentiers, etc., dont parle le § 2 du tableau 12; et, dans ces cas, l'exigence du législateur est parfaitement justifiée, puisque les patentes de ces diverses professions sont exclusivement basées sur l'importance de la main-d'œuvre, calculée d'après le nombre des ouvriers employés; de manière que, si les personnes qui exercent l'une de ces professions fournissent en même temps les matériaux auxquels leurs travaux s'appliquent, il est juste de leur faire payer de ce chef un droit spécial;

Considérant que de cette différence entre la base de la patente d'un entrepreneur de travaux et celle des industries ci-dessus énumérées résulte à la dernière évidence que le prévenu n'est pas soumis à une patente spéciale à raison des matériaux qu'il emploie et qu'il peut librement se les procurer;

Attendu qu'à cet égard il n'y a pas à distinguer entre le cas où il se les procure par voie d'achat et celui où il les fabrique;

Qu'en effet, la loi n'impose pas plus les actes de fabrication, considérés en eux-mêmes, que les simples actes d'achat, et que l'on devient seulement patentable à raison de l'usage commercial que l'on fait des objets fabriqués ou achetés; ce qui découle clairement de l'art. 1^{er} de la loi générale, qui n'exige la patente que de ceux qui exercent un commerce, une industrie, une profession, un métier ou débit, et de l'art. 5, litt. X, qui dispense de la patente ceux qui fabriquent pour leur usage domestique;

Attendu que, dans l'espèce, l'assimilation de la fabrication à l'achat est tellement légitime que le législateur lui-même l'a faite, puisque, dans les cas où il exige une patente spéciale à raison de la fourniture des matériaux, il l'exige sans distinguer si ces matériaux ont été achetés ou fabriqués par le patentable, et même, comme l'achat est le plus fréquent, la loi ne parle que d'une patente de marchand; d'où suit que, si Beaulieu devait être spécialement patenté comme briquetier, on devrait exiger de lui, au même titre, une patente spéciale de marchand, par rapport aux divers matériaux qu'il se procure par voie d'achat; qu'en achetant comme en fabriquant, il y a, en effet, de sa part même esprit de spéculation et même destination donnée aux objets;

Attendu cependant que l'Administration n'ose pas pousser ses prétentions jusque-là et que, par cette inconséquence, elle dévoile la faiblesse d'un système devant l'application duquel elle recule en partie;

En ce qui concerne la seconde prévention imputée au prévenu de ne pas avoir tenu le registre d'inscription des ouvriers dont il s'agit dans l'art. 55 de la loi du 21 mai 1819;

Attendu qu'elle est entièrement subordonnée à la première;

Par ces motifs, estimons qu'il y a lieu d'acquitter le prévenu sur l'un et l'autre chef de prévention et de condamner l'Administration poursuivante aux dépens.

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que, en règle générale, d'après une jurisprudence constante et d'après l'art. 1^{er} de la loi du 21 mai 1819, il faut l'exercice d'un débit pour qu'un fabricant soit sujet à patente;

« Attendu qu'il est avéré au litige que le contrevenant ne confectionne des briques que pour l'usage de son entreprise, sans jamais les vendre ou en faire un commerce quelconque; d'où résulte qu'il ne doit pas être spécialement patenté de ce chef;

« Attendu que ceci est d'autant plus vrai, dans l'espèce, qu'il est certain que Beaulieu paie patente pour l'unique usage qu'il fait de ses briques, en les employant aux travaux de son entreprise, puisque, étant patenté comme entrepreneur (tableau 14, n^o 24), sa cotisation est réglée, par l'art. 11 de la loi, sur l'importance présumée de ses entreprises, laquelle ne peut s'évaluer sans avoir égard aux matériaux et, par suite, aux briques à employer; d'où la conséquence qu'il paie l'impôt à raison des briques qu'il

confectionne ou achète dans l'intérêt de son entreprise et qu'il serait même contraire au droit commun de lui faire payer davantage;

« Attendu que, si quelquefois la loi exige une patente séparée pour la fourniture des matériaux, alors la cotisation n'est plus réglée, comme au cas présent, sur l'importance de l'entreprise en général, mais seulement sur l'importance de la main-d'œuvre, calculée d'après le nombre des ouvriers; de manière qu'il est juste alors, si les personnes qui exercent ces professions fournissent les matériaux, qu'elles paient une patente spéciale de ce chef; ce qui prouve davantage que, au cas présent, il ne doit pas en être ainsi;

« Attendu que le système de l'Administration mènerait à des conséquences qu'il est impossible d'admettre et que la loi, par une sage économie, a évidemment voulu éviter;

« Attendu, quant à la deuxième contravention constatée à charge du cité, qu'elle est subordonnée à la première; que le prévenu n'étant pas patentable d'après le tableau n° 1, l'art. 55 de la loi ne peut lui être appliquée;

« Par ces motifs, le Tribunal, conformément aux conclusions du ministère public, annule le procès-verbal rédigé à charge de Beaulieu et tout ce qui en est suivi; déclare l'Administration non fondée dans ses conclusions; acquitte le cité sur les deux chefs de prévention mis à sa charge et condamne ladite Administration aux dépens. » (Du 17 février 1854.)

OBSERVATION. — V. *Contra*: Cass. B., 9 janvier 1854 (BELGIQUE JUDICIAIRE, XII, 463).

QUESTIONS DIVERSES.

CHASSE. — FAITS SUCCESSIFS. — DÉLIT UNIQUE.

Deux faits de chasse qui ont eu lieu à certain intervalle et de manière que le second soit posé avant la constatation du premier, ne forment, à raison de leur continuité, qu'un seul et même délit.

Jeanty avait chassé, le 25 novembre 1855, vers 10 heures du matin, dans le bois communal de Thiaumont, dont la chasse était louée à Schneidesch.

Le même jour, vers 11 heures du matin, il fut surpris chassant sur une propriété particulière dudit Schneidesch.

Sur la poursuite de Schneidesch, le Tribunal d'Arion vit deux contraventions distinctes dans les faits imputés à Jeanty et le condamna à une amende de 50 fr. pour chacune des contraventions, et subsidiairement à six jours de prison; de plus à 10 fr. de dommages-intérêts envers la partie civile.

Appel par Jeanty vis-à-vis du ministère public.

ARRÊT. — « Attendu que le délit de chasse, qui se compose nécessairement de faits successifs, ne peut constituer deux délits distincts, lorsque, comme dans l'espèce, il a eu lieu à certain intervalle de la même matinée, sur deux terrains du même propriétaire de la chasse, sans qu'il soit établi qu'une déclaration du procès-verbal soit intervenue avant que le prévenu eût chassé sur le second terrain;

« Qu'il suit de là que les deux faits constatés ne formant, à raison de leur continuité et du défaut d'avertissement, qu'un seul et même délit, il y a lieu de faire application de l'art. 2, et non de l'art. 7 de la loi du 26 février 1846;

« Attendu que l'appel du prévenu ne frappe que la partie du jugement qui concerne le ministère public;

« Par ces motifs, la Cour, émettant, condamne le prévenu à l'amende de 50 fr.; confirme pour le surplus. » (Du 26 janvier 1854. — Cour de Liège. — 2^e Ch. — Aff. JEANTY. — Plaid. M^e ROLANS (d'Arion).

CHASSE. — PETITS OISEAUX.

La tanderie aux petits oiseaux est permise en tout temps et ne tombe pas dès lors sous l'application des dispositions pénales de la loi de 1846.

Pénasse était prévenu d'avoir été trouvé chassant au moyen d'un filet dit *Pans de rêts*, destiné à prendre les oiseaux de passage, sur un terrain dont la chasse appartient à Coster et à Michaux. Ces derniers avaient porté plainte.

Jugement du Tribunal de Dinant, qui acquitte en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il résulte des discussions qui ont

eu lieu lors de l'élaboration de la loi du 26 février 1846 que la tanderie aux petits oiseaux a été considérée comme permise en tout temps, et ne constituant pas par conséquent un fait de chasse tombant sous l'application des dispositions pénales de ladite loi. »

Appel par le ministère public.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs des premiers juges, confirme, etc. » (Du 5 janvier 1854. — Cour de Liège. — 2^e Ch. Aff. PÉNASSE. — Plaid. M^e LECOCQ FILS.)

PRESCRIPTION. — PORT D'ARMES DE CHASSE.

C'est la prescription de trois ans, et non celle d'un mois, qui est applicable au fait de chasse sans permis de port d'armes. Code d'instruction criminelle, art. 658; décret du 4 mai 1812; loi du 26 février 1846, art. 18.

ARRÊT. — « Conforme à la notice. » (Du 19 janvier 1855. — Cour de Liège. — Plaid. M^e CORNESSE.)

OBSERVATIONS. — V. Bruxelles, 13 novembre 1852 (BELGIQUE JUDICIAIRE, XI, 409); — LEGRAVEREND, t. 1^{er}, p. 87, édit. belge de 1859.

BIBLIOGRAPHIE.

RECUEIL METHODIQUE de toutes les dispositions en vigueur en Belgique concernant la profession d'huissier, précédé de l'Historique de cette profession et suivi d'un Dictionnaire de tous les actes de procédure qui s'y rapportent.

Sous ce titre, MM. COLLET, secrétaire du parquet au Tribunal de Bruxelles, et MAHIEU viennent de publier un ouvrage destiné, croyons-nous, à rendre des services journaliers aux diverses classes de praticiens.

Les règles de procédure consignées dans nos Codes trouvent leur complément dans de nombreuses lois spéciales, éparses dans des collections volumineuses. Leur réunion dans un manuel d'un format commode est une publication éminemment utile, destinée à faciliter la rédaction des actes de procédure.

S'adressant spécialement aux huissiers, les auteurs ont eu soin de reproduire les tarifs civil et criminel, ainsi que la législation qui régit l'institution de ces officiers ministériels. L'ensemble de ces lois forme la première partie de l'ouvrage.

Par la seconde partie, les auteurs ont voulu faciliter en quelque sorte l'application de la première. Elle renferme un vocabulaire de tous les termes du style judiciaire auxquels peuvent correspondre des actes ou des formalités de procédure. Les éléments de chaque définition sont empruntés aux auteurs les plus accrédités et, sous chaque mot, est indiquée la série complète des actes de procédure et des lois spéciales ou générales qui s'y rapportent.

Les auteurs ont fait précéder leur recueil d'un aperçu historique dans lequel ils ont résumé, sous une forme rapide, les détails les plus intéressants à connaître sur la profession d'huissier.

Cette œuvre nous paraît mériter l'attention de quiconque tient à s'épargner de longues recherches dans des matières des plus usuelles.

ACTES OFFICIELS.

COUR D'APPEL. — GREFFIER. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 5 mai 1854, le sieur Pharezyn, docteur en droit et commis greffier près la Cour d'appel de Gand, est nommé greffier en chef de cette Cour, en remplacement du sieur De Villegas.

NOTARIAT. — DÉMISSION. — Par arrêté royal du 1^{er} mai 1854, la démission du sieur Lismont, de ses fonctions de notaire à la résidence de Tongres, est acceptée.

NOTARIAT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 9 mai 1854, le sieur Evrard, docteur en droit et candidat notaire à Mons, est nommé notaire à la résidence de cette ville, en remplacement de son père, décédé.

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Roels.

COMPÉTENCE. — TRIBUNAL CIVIL. — SERVITUDE. — DOMMAGES AUX CHAMPS. — JUGE DE PAIX. — QUESTION DE PROPRIÉTÉ.

Lorsqu'une même action embrasse une question de propriété ou de servitude de la compétence du Tribunal civil et une question de dommages faits aux champs, et par conséquent de la compétence du juge de paix, le Tribunal civil peut en connaître.

Il importerait peu que, dans le cours de l'instance, le défendeur eût déclaré n'avoir jamais prétendu exercer un droit de servitude. Cette déclaration tardive ne saurait avoir pour effet de rendre non recevable une action régulièrement intentée. Il y aurait lieu par le juge dans l'état de la cause, en se déclarant compétent, de donner acte aux parties de la déclaration du défendeur et de statuer sur la demande accessoire de dommages-intérêts.

(DE BACKER C. HOYOIS.)

La veuve De Backer forma contre Hoyois, devant le Tribunal de Termonde, une demande que le jugement et l'arrêt ci-après font suffisamment connaître.

Le défendeur dénia avoir jamais prétendu à un droit de servitude ou tout autre droit réel sur la parcelle de terre dont la demanderesse revendiquait la liberté, ou avoir posé un acte quelconque par lequel il aurait contesté cette liberté, et il conclut à ce que le Tribunal se déclarât incompetent et renvoyât la demanderesse à se pourvoir devant le juge dans les attributions duquel rentrait sa demande.

La demanderesse répondit comme suit :

« Attendu qu'il est de principe que celui qui est troublé dans la possession d'un immeuble peut agir, soit au possessoire, soit au pétitoire ;

Attendu que la demanderesse, en introduisant devant le Tribunal l'action négatoire pour faire déclarer son héritage libre de toute servitude, a fait choix du pétitoire, et qu'elle avait certes le droit d'en agir ainsi, parce que le passage du défendeur sur sa pièce de terre avec voiture attelée de bœufs et de chevaux annonçait, de la part de l'auteur de cette voie de fait, une intention manifeste d'y exercer une servitude ;

Attendu que la déclaration du défendeur, faite seulement dans son dernier écrit, ne peut changer la nature de l'action, encore moins rendre le Tribunal civil ordinaire incompetent ; que le Tribunal civil, seul compétent pour statuer sur l'action négatoire qui a le droit de propriété pour fondement, l'est certainement aussi pour faire droit sur les dommages-intérêts qui sont la suite nécessaire du passage pris sans droit ni titre sur la partie de terre de la demanderesse, et qui sont les accessoires de l'action principale négatoire de servitude de laquelle ils ne peuvent être séparés et avec laquelle ils forment un tout intégral ; que, loin de renverser l'ordre des juridictions, la demanderesse veut l'application des véritables principes, tandis que le défendeur veut le renversement d'iceux, puisqu'il dépendrait du bon plaisir du défendeur, d'après son système, d'enlever au Tribunal un différend qui, de par la loi, est de sa compétence exclusive ;

Par ces motifs, plaise au Tribunal abjurer au défendeur ses conclusions d'incompétence ; lui ordonner de contester au fond, etc. »

Le défendeur dénia avoir jamais prétendu à un droit de servitude ou tout autre droit réel sur la parcelle de terre dont la demanderesse revendiquait la liberté, ou d'avoir posé un acte quelconque par lequel il aurait contesté cette

liberté ou pu paraître la contester ; il dénia en outre être propriétaire d'aucun fonds au profit duquel il aurait pu exercer une servitude, et notamment des parcelles désignées dans l'exploit de la demanderesse.

Et attendu que, dans cet état de choses, les faits signalés par la demanderesse ne peuvent donner lieu à l'action négatoire, mais pourraient tout au plus servir de base à une action pour dommages aux champs, récoltes ou fruits par des hommes ou par des animaux ;

Attendu que les actions de cette nature sont, aux termes de l'art. 7 de la loi du 23 mars 1841, de la compétence exclusive du juge de paix, et qu'il ne peut être permis de renverser l'ordre des juridictions en intentant ces actions sous forme d'action négatoire, lorsque les conditions des actions de cette dernière espèce n'existent point, il conclut à ce qu'il plût au Tribunal déclarer la demanderesse ni recevable ni fondée pour autant qu'elle agit par action négatoire, et quant aux dommages-intérêts réclamés, se déclarer incompetent pour en connaître...

Jugement du 17 mars 1853, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que la demanderesse a fait assigner devant ce Tribunal Hoyois pour faire prononcer que la pièce de terre décrite dans l'exploit d'ajournement, et qu'elle soutient être sa propriété, est franche de toute servitude, et le faire condamner à des dommages-intérêts pour y avoir passé, à différentes reprises, dans le courant de 1851 et 1852, avec voitures attelées de bœufs et de chevaux ;

« Attendu que Hoyois, loin de contester la franchise de servitude réclamée par la demanderesse, a dénié *in limine litis* avoir jamais prétendu avoir un droit de servitude ou tout autre droit réel sur la parcelle de terre dont la demanderesse revendique la liberté ou avoir posé un acte quelconque par lequel il ait contesté cette liberté ;

« Attendu que le fait de passer par voiture sur la propriété d'autrui sans son assentiment n'implique pas contestation du droit de vrai propriétaire ; que, dans l'ordre moral, l'action est définie l'exercice volontaire et régulier du droit d'agir pour parvenir à un but d'utilité raisonnable ; qu'à défaut de ce but d'utilité il n'y a point d'action ; qu'il est de principe invariable que l'intérêt est la seule mesure des actions en justice ; que, dans l'espèce, la demanderesse ne prétend pas que Hoyois a réclaté un droit de passage sur la pièce de terre dont s'agit au procès ; qu'elle prétend seulement qu'il y a passé plusieurs fois ; que les conclusions de la demanderesse constituent l'action négatoire de servitude qui, pour être recevable en justice, doit avoir pour objet de faire dénier ou refuser à l'adversaire le droit dont il jouit sur notre héritage et celui qu'il prétend lui appartenir, puisque si le défendeur reconnaît volontairement les droits du demandeur, on n'a pas besoin de le faire condamner à les reconnaître ; que sa défense serait sans base à défaut d'un intérêt qui lui soit propre ; qu'il s'ensuit que, dans l'espèce, la demanderesse n'a aucune espèce de motifs pour demander à être maintenue dans une propriété que personne ne lui conteste ni ne lui a contesté ; que, dans tous les cas, cette demande s'est évanouie aussitôt que le défendeur s'est présenté devant le Tribunal civil où, pour toute défense, il a soutenu que jamais il n'avait prétendu un droit de servitude sur la propriété de la demanderesse, et a conclu à son renvoi devant le juge de paix ;

« Attendu que l'on prétendrait en vain que la compétence des Tribunaux est déterminée par la nature de la demande, et qu'en vertu des art. 3, 25 et 26 du Code de procédure civile, la demanderesse a le choix d'intenter son action au possessoire ou au pétitoire, car la compétence se détermine, non par la demande, mais par la nature du litige, par le rapprochement des conclusions respectives des parties ; qu'il serait permis de dire que les avantages de l'institution bienfaisante des juges de paix seraient

bientôt réduits à rien si l'on pouvait soustraire à leur juridiction les actions qui sont de leur compétence en les accompagnant de prétentions frivoles; que ce serait enlever à l'action négatoire son caractère particulier et lui donner celui d'action générale que l'on pourrait intenter sans condition à tout le monde; qu'il suit de tout ce qui précède que les conclusions de la demanderesse ne peuvent autoriser le Tribunal à admettre leur recevabilité;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare la demanderesse non recevable pour autant qu'elle agit par action négatoire, parlant se déclare incompétent pour connaître de la demande accessoire qui tend à des dommages-intérêts; renvoie pour cet objet les parties devant le juge compétent, etc. »

Appel.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que, par exploit du 21 octobre 1852, l'appelante a fait assigner l'intimé devant le Tribunal civil de Termonde à l'effet de voir et entendre déclarer que c'est sans droit que le défendeur s'est permis, à différentes reprises, en 1851 et 1852, et notamment les 9 et 10 septembre de cette dernière année, nonobstant la défense formelle qui lui en avait été faite, de passer avec des voitures attelées de chevaux et de bœufs à travers une parcelle de terre appartenant à la demanderesse pour l'exploitation de deux parcelles de terre occupées par ledit défendeur, et a ainsi causé à la demanderesse, par ces voies de fait, un dommage qu'il est tenu de réparer; en conséquence voir et entendre dire pour droit que la parcelle de terre de la demanderesse est franche et libre de toute servitude, et spécialement de la servitude de passage usurpée par le défendeur; s'entendre en outre condamner à des dommages-intérêts évalués à 2.100 fr., sauf à les libeller ultérieurement par état, comme aux dépens;

« Attendu qu'à l'audience du 8 décembre suivant, l'avoué du défendeur a déposé, au nom de celui-ci, des conclusions par lesquelles ledit défendeur déclare n'avoir jamais prétendu exercer un droit de passage ou tout autre droit réel sur la parcelle de terre dont la demanderesse revendique la liberté, n'avoir jamais posé un acte quelconque par lequel il ait contesté cette liberté, et demande qu'il soit dit pour droit que les faits qui lui sont reprochés ne sauraient, dans aucun cas, donner lieu à l'action négatoire, mais seulement à une demande en dommages-intérêts de la compétence du juge de paix; par suite, que le Tribunal se déclare incompétent pour connaître de l'action intentée, et renvoie la demanderesse devant le juge appelé à connaître de la contestation;

« Attendu que le premier juge, accueillant la demande du défendeur, a déclaré la demanderesse non recevable, en tant qu'elle a agi par action négatoire, et s'est déclaré incompétent pour la demande en dommages-intérêts, et a renvoyé pour cet objet les parties devant le juge compétent;

« Vu l'acte d'appel de ce jugement interjeté par la veuve De Baeker;

« Attendu que le passage réitéré avec voitures sur le fonds de la demanderesse, malgré la défense expresse qui lui en avait été faite, était de nature à être considéré par la demanderesse comme annonçant de la part du défendeur l'intention manifeste d'exercer une servitude; que dès lors la demanderesse était évidemment recevable à intenter de ce chef une action négatoire; que si, dans le cours de l'instance, le défendeur a déclaré n'avoir jamais prétendu exercer un droit de servitude sur le fonds de la demanderesse, cette déclaration tardive ne saurait avoir pour effet de rendre non recevable une action régulièrement intentée; qu'il y avait lieu par le premier juge, dans l'état de la cause, en se déclarant compétent, de donner acte aux parties de la déclaration du défendeur et de statuer sur la demande accessoire en dommages-intérêts;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis de M. le premier avocat-général Doxny, met le jugement dont appel à néant; émendant, et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, dit pour droit que celui-ci était compétent pour connaître de la contestation; ordonne à l'intimé de rencontrer les conclusions en dommages-intérêts prises en première instance par l'appelante; renvoie à cette fin la cause devant le Tribunal de première instance de Gand, etc. » (Du 10 février 1854. — Plaid. MM^{es} VAN DEN BOSSCHE, DAEL.)

QUESTIONS DIVERSES.

APPEL. — RECEVABILITÉ. — PARTIE EN PREMIÈRE INSTANCE. QUALITÉ.

On ne peut interjeter appel d'une décision judiciaire dans laquelle on n'a point été partie.

Spécialement : Celui qui, en première instance, a agi comme tuteur

et au nom de son enfant mineur, ne peut appeler du jugement en son nom personnel.

Le 15 novembre 1855, décès de la dame Boddé.

Eliacert, se qualifiant de tuteur de sa fille mineure et disant agir en cette qualité, requiert l'apposition des scellés.

Opposition de la part de Delvaux, institué légataire universel par testament authentique.

Référé et ordonnance de M. le juge LENOIX, faisant fonctions de président du Tribunal civil de Bruxelles, le 16 novembre, permettant la recherche d'un testament que Eliacert disait exister et ordonnant l'apposition des scellés en imposant à Eliacert certaines conditions.

Appel par Eliacert et son épouse, sœur de la défunte, en leurs noms personnels.

Delvaux soutient qu'ils sont non recevables.

ARRÊT. — « Attendu que l'appelant a intenté son action devant le premier juge en qualité de tuteur et au nom de sa fille Mathilde;

« Que le contrat judiciaire a été lié sur ce pied entre les parties et qu'il ne peut être changé contre le gré de l'une d'elles;

« Attendu que l'appel interjeté par acte du 23 novembre 1855 de l'ordonnance de référé du 15 novembre même année, l'a été en une tout autre qualité, savoir par l'appelant en nom personnel et par Marie-Joséphine Baelé son épouse : d'où suit que l'appel est non recevable;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat-général GRAAFF entendu et de son avis, déclare non recevable l'appel du 23 novembre 1855, condamne les appelants à l'amende et aux dépens. » (Du 7 janvier 1854. — Cour de Bruxelles. — 2^e Ch. — Aff. ELIAERT c. DELVAUX. — Plaid. MM^{es} NEISSEN, A. DE BECKER.)

DÉSAYEU. — TUTEUR AD HOC. — CONSEIL DE FAMILLE.

C'est au Conseil de famille, et non aux Tribunaux, qu'il appartient de nommer le tuteur ad hoc pour l'action en désaveu.

Jugement du Tribunal de Hasselt, du 19 mai 1852, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que la législation actuelle, comme celle qui l'a précédée, défère au Conseil de famille, présidé par le juge de paix, la nomination des tuteurs chargés du soin des intérêts des mineurs;

« Attendu que la disposition de l'art. 518 du Code civil, qui traite du cas objet du litige, ne fait aucune exception à la règle; que, partant, son silence y réfère;

« Attendu que la demanderesse est grand'mère de la mineure à laquelle elle est nommée tutrice *ad hoc*; que, dès lors, aucune disposition de loi ne porte défense de lui conférer cette charge ou incapacité de l'accepter;

« Attendu que, suivant la disposition de l'art. 460 dudit Code, le tuteur, lorsqu'il aurait des motifs à faire valoir pour se dégager de la tutelle, doit encore gérer provisoirement et que, dans l'espèce, il y a urgence et motif particulier de représenter immédiatement la mineure pour défendre à l'action en désaveu;

« Par ces motifs, le Tribunal, déclare l'action non fondée. »

Appel.

ARRÊT. — « Considérant qu'il est dans le vœu de la loi sous le Code civil actuel, comme sous le régime français précédent, de laisser aux Conseils de famille le choix des personnes appelées à gérer les intérêts des mineurs; que, dans les cas où le législateur a voulu déléguer aux juges la nomination de l'administrateur ou tuteur *ad hoc*, il s'en est formellement expliqué, comme il conste de diverses dispositions du Code civil, y compris l'art. 2208; que l'art. 518, ne conférant pas au Tribunal le pouvoir de nommer le tuteur contre lequel l'action en désaveu doit être dirigée, laisse sous l'empire de la règle commune cette nomination, laquelle, par suite, appartient au Conseil de famille;

« Par ces motifs, et ceux des premiers juges, la Cour met l'appellation à néant. » (Du 5 mai 1855. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Aff. LA VEUVE PALMAERT c. MOREAU. — Plaid. MM^{es} MARCOTTY, DEREUX.)

EXPERTISE. — RAPPORT. — FORMALITÉS.

Les formalités prescrites par l'art. 517 du Code de procédure civile ne doivent pas être observées à peine de nullité.

JUGEMENT. — « Attendu que les formalités prescrites par l'article 517 du Code de procédure civile ne doivent pas être obser-

vées à peine de nullité; que la loi a suffisamment pourvu à ce que pouvait exiger l'intérêt des parties, en décidant que les juges ne sont pas tenus de suivre l'avis des experts et en leur accordant le pouvoir d'ordonner d'office une nouvelle expertise;

« Attendu que le défaut d'indication, de la part des experts, après vérification des lieux contentieux, du jour, de l'heure et du lieu où le rapport sera rédigé et clôturé, n'a causé aucun préjudice au défendeur, puisqu'il est établi qu'il a été représenté à l'expertise par ses conseils, et qu'ainsi il a été à même de présenter aux experts toutes les observations qu'il a jugées nécessaires à ses intérêts; que, si ces observations ne se trouvent pas insérées au procès-verbal, il doit s'imputer de ne pas avoir requis cette insertion;

« Attendu qu'il est loisible aux experts, après avoir examiné les lieux et fini leurs opérations en présence des parties, de se rendre de nouveau sur le terrain, même en l'absence des parties, si cette mesure leur paraît nécessaire ou utile pour déterminer leur conviction;

« Attendu que l'avis des experts est convenablement motivé et qu'il est suffisant pour mettre le Tribunal à même de décider en pleine connaissance de cause;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare le défendeur non fondé en ses conclusions, le condamne aux dépens de l'incident; lui ordonne de plaider au fond, etc. » (Du 19 avril 1854. — Tribunal de Gand. — Aff. BAUWENS c. DE GIEY. — Plaid. MM^e GILQUIN, DE PAEPE.)

HYPOTHÈQUE LÉGALE. — DÉFAUT D'INSCRIPTION. — DROIT DE PRÉFÉRENCE.

Sous le Code civil, à défaut d'inscription de l'hypothèque légale du mineur dans le délai de l'art. 2193, le mineur ne perd que son droit de suite, et conserve son droit de préférence sur le prix de l'immeuble existant encore entre les mains de l'acquéreur.

JUGEMENT. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 2153 du Code civil l'hypothèque existe, indépendamment de toute inscription, au profit des mineurs et interdits sur les immeubles appartenant à leur tuteur, à raison de sa gestion du jour de l'acceptation de la tutelle;

« Attendu qu'il résulte de la combinaison de cet article avec l'art. 2193 du même Code que la procédure particulière introduite par les art. 2193, 2194 n'a d'autre objet que d'assurer le repos des acquéreurs, en leur permettant de se libérer en connaissance de cause et sans crainte d'être ultérieurement troublés par l'exercice de droits hypothécaires dont il leur aurait été impossible de reconnaître l'existence, en l'absence de toute inscription;

« Attendu, dès lors, que si, à défaut d'avoir inscrit l'hypothèque légale du mineur dans le délai fixé par ledit art. 2193, l'immeuble acquis en reste purgé, il n'en est pas moins vrai que le droit du mineur sur le prix continue de subsister et peut être exercé aussi longtemps que le tiers-acquéreur n'en a pas opéré le paiement; que la purge, en effet, n'éteint que le droit de suite et non point le droit de préférence attaché à l'hypothèque légale du mineur; que celui-ci conséquemment est toujours habile à exercer ce droit et à se faire colloquer à l'ordre à son rang, pourvu que l'acquéreur n'ait pas consommé le paiement de son prix ou que l'ordre n'ait pas été homologué;

« Qu'il s'en suit que c'est à tort que Jorion et Bouvez ont critiqué la collocation de Putte;

Par ces motifs, le Tribunal, etc. » (Du 25 juillet 1855. — Tribunal de Mons. — Plaid. MM^e HARMIGNIES, MONTAIGNE, P. VAN DAMME, de Bruxelles.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Sauvage.

EXTRADITION. — AVIS. — CASSATION CRIMINELLE. — POURVOI. — AMENDE.

La Chambre des mises en accusation, qui a émis son avis sur une demande d'extradition, est incompétente pour statuer sur la requête de l'extradé qui, se prétendant Belge, réclame sa mise en liberté.

Le pourvoi en cassation dirigé contre une décision de la Chambre des mises en accusation, en matière d'extradition, est un pour-

voi en matière criminelle dispensé de toute consignation d'amende.

(ERN. ANTOINE c. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Ernest Antoine, demandeur en cassation, est né à Valenciennes, le 1^{er} janvier 1822, d'un père Belge de naissance, mais devenu Français. Le fils était donc habile à user du bénéfice que l'art. 10 du Code civil établit en ces termes : « Tout enfant né en pays étranger d'un Belge qui aurait perdu la qualité de Belge, pourra toujours recouvrer cette qualité, en remplissant les formalités prescrites par l'article 9. »

Le demandeur, arrêté à Ostende, venant d'Angleterre, le 25 septembre 1855, porteur d'un passe-port qui n'était pas le sien, eût à subir de ce chef une poursuite correctionnelle qui se termina par un acquittement. Mais, pendant sa détention, il fut reconnu pour le nommé Ernest Antoine, dont l'extradition avait été demandée par le gouvernement français, dans le mois de juillet de la même année, par suite d'un mandat d'arrêt décerné par le juge d'instruction près le Tribunal de Valenciennes pour crimes de faux en écriture; et ce mandat ayant été rendu exécutoire par la Chambre du Conseil du Tribunal de Bruxelles, il fut maintenu en état d'arrestation.

Le procureur-général près la Cour d'appel de Bruxelles lui fit signifier, par exploit du 11 décembre, un arrêt de la Cour de Douai, Chambre des mises en accusation, rendu le 5 septembre, qui le renvoyait aux assises du département du Nord, pour y être jugé sur vingt-cinq chefs de faux en écriture de commerce et sur quatre chefs de faux en écriture privée, soit pour avoir commis les falsifications, soit pour avoir sciemment fait usage des pièces fausses, le tout dans les quatre premiers mois de l'année 1855.

De son côté, Antoine, par le ministère d'un fondé de procuration spéciale et authentique, déclara au bourgmestre de Bruxelles, le 28 décembre, qu'il entendait recouvrer la qualité de Belge, et qu'il avait l'intention de fixer son domicile en Belgique en continuant de résider à Bruxelles.

Le 31 du même mois, Antoine présenta à la Cour d'appel de Bruxelles, Chambre des mises en accusation, une requête tendante à obtenir sa mise en liberté pure et simple; il se fonda sur ce qu'il était démontré, par les pièces jointes à sa requête, qu'il était Belge; sur ce que sa détention n'avait d'autre base que la loi du 1^{er} octobre 1855 sur les extraditions, et que cette loi n'était pas applicable aux Belges.

La Cour de Bruxelles était alors saisie de l'affaire en exécution de l'art. 2 de la loi du 1^{er} octobre 1855, portant :

« L'extradition ne sera accordée que sur la production du jugement ou de l'arrêt de condamnation ou de l'arrêt de la Chambre des mises en accusation, en original ou en expédition authentique, délivrés par l'autorité compétente, et après avoir pris l'avis de la Chambre des mises en accusation de la Cour d'appel dans le ressort de laquelle l'étranger aura été arrêté.

« Le ministère public et l'étranger seront entendus en la Chambre du Conseil dans la quinzaine à dater de la réception des pièces; elles seront renvoyées avec l'avis motivé au ministre de la justice. »

Dès le 8 juillet, le ministre de la justice avait demandé l'avis de la Cour de Bruxelles sur l'extradition réclamée par le gouvernement français.

La Chambre des mises en accusation, après avoir entendu Antoine et le ministère public, délibéra sur cette demande; elle pensa que lors même qu'Antoine aurait, par sa déclaration, recouvré la qualité de Belge, ce changement de nationalité n'aurait pas d'effet rétroactif, aux termes de l'art. 20 du Code civil; en conséquence elle donna, le 28 janvier 1854, un avis favorable à la demande d'extradition.

Cet avis était ainsi conçu :

« Vu la dépêche du ministre de la justice, du 8 juillet 1855, concernant la demande d'extradition, formée par le gouverne-

ment français, du nommé Ernest-François-Joseph Antoine, né à Valenciennes, le 1^{er} janvier 1822, d'un père né Belge qui avait perdu la qualité de Belge en se faisant naturaliser en France, en 1818, lequel Ernest-François-Joseph Antoine est accusé d'avoir commis en France, avant la demande d'extradition précitée, plusieurs crimes de faux en écriture privée et de commerce;

« Vu l'arrêt de mise en accusation, produit en due forme, porté, de ce chef, contre Ernest-François-Joseph Antoine par la Cour de Douai, le 5 septembre 1855, lequel a été signifié à l'inculpé à Bruxelles, le 11 décembre suivant;

« Vu l'acte du 24 décembre 1855 reçu par le bourgmestre de Bruxelles, par lequel ledit Antoine a déclaré vouloir recouvrer la qualité de Belge aux termes de l'art. 10, § 2, du Code civil;

« Vu le réquisitoire du procureur-général déposé sur le bureau le 24 janvier courant; ouï M. VANDENPEEREBOOM, substitut du procureur-général, dans ses observations verbales; ouï également le prévenu dans les observations faites par lui contre ladite demande d'extradition;

« Considérant que lors de la perpétration du crime commis et poursuivi en France, l'inculpé était Français; qu'il était encore Français quand la demande d'extradition a été formée et quand l'arrêt de mise en accusation lui a été signifié;

« Attendu qu'en supposant que l'inculpé ait recouvré la qualité de Belge par sa déclaration du 28 décembre dernier, il resterait vrai que cette déclaration n'a eu et n'a pu avoir d'effet rétroactif, ainsi que le décide formellement l'art. 20 du Code précité;

« La Cour est d'avis que l'extradition demandée peut être accordée par le gouvernement belge. »

Statuant le même jour, 28 janvier, et par disposition séparée, sur la requête du 31 décembre, elle décida que, vu l'avis donné par elle sur la demande d'extradition, il n'y avait pas lieu à délibérer sur celle de mise en liberté.

ARRÊT. — « Sur la demande de mise en liberté pure et simple d'Ernest Antoine :

« Vu l'avis donné ce jourd'hui par la Cour sur la demande d'extradition du pétitionnaire;

« Déclare qu'il n'y a pas lieu à délibérer sur la demande de mise en liberté. »

Le surlendemain, Antoine déclara au greffier de la Chambre des mises en accusation se pourvoir en cassation contre cette dernière décision.

L'acte de recours était ainsi conçu :

« A comparu, etc., lequel a déclaré se pourvoir en cassation contre l'arrêt qui déclare n'y avoir lieu à délibérer sur la demande de mise en liberté pure et simple qu'il a adressée par requête du 31 décembre 1855. »

A l'appui de son pourvoi le demandeur faisait valoir les considérations suivantes :

« Dans le courant de l'année 1855, Ernest Antoine a été arrêté à Bruxelles et poursuivi en vertu de la loi du 6 fructidor an II, qui défend aux citoyens de porter un faux nom. Il fut acquitté de ce chef par jugement du Tribunal correctionnel, séant à Bruxelles, confirmé par arrêt de la Cour d'appel. Le pourvoi dirigé contre cet arrêt a été rejeté.

Le 26 octobre 1855, pendant qu'Ernest Antoine était détenu, on lui signifia un mandat d'arrêt du juge d'instruction de Valenciennes, rendu exécutoire par la Chambre du Conseil du Tribunal de première instance séant à Bruxelles, en vertu de l'art. 1^{er}, n^o 5, et de l'art. 5 de la loi du 1^{er} octobre 1855, relative aux extraditions. Quelque temps après, on lui signifia un arrêt de la Chambre des mises en accusation de la Cour de Douai qui le renvoie devant la Cour d'assises de la même ville, du chef de faux en écriture privée. Antoine est accusé d'avoir apposé la signature de sa mère, pour aval, sur des billets à ordre souscrits par lui.

Le 28 décembre dernier, Antoine a fait à la municipalité de Bruxelles une déclaration par laquelle il entendait recouvrer la qualité de Belge, conformément à l'art. 10, n^o 2, du Code civil.

Ernest Antoine est né à Valenciennes (France), le 1^{er} janvier 1822. Son père, Guillaume Antoine, est né à Mons (Belgique), le 10 mars 1762, et est devenu Français par la naturalisation avant la naissance de son fils Ernest.

Le 31 décembre, Antoine adressa à la Chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Bruxelles une requête tendante à obtenir sa mise en liberté pure et simple. La requête d'Antoine s'appuyait sur ce que, étant Belge, il jouit de tous les droits inhérents à cette qualité et ne peut, dès lors, être détenu en vertu

de la loi du 1^{er} octobre 1855, applicable seulement aux étrangers.

Le 28 janvier 1854, la Chambre des mises en accusation statua de la manière suivante sur la requête d'Antoine : « Quant à la demande de mise en liberté pure et simple d'Ernest Antoine : vu l'avis donné ce jourd'hui par la Cour, sur la demande d'extradition du pétitionnaire, la Cour, M. VANDENPEEREBOOM, substitut du procureur-général, entendu en son avis, déclare qu'il n'y a pas lieu à délibérer sur la demande de mise en liberté. »

C'est contre cette décision qu'Antoine s'est pourvu en cassation le 30 janvier dernier.

En demandant sa mise en liberté pure et simple, Antoine ne faisait que réclamer l'exercice d'un droit consacré par l'art. 7 de la Constitution belge qui garantit la liberté individuelle.

Aux termes des art. 92 et 93 de la Constitution belge, « les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des Tribunaux... Les contestations qui ont pour objet des droits politiques sont du ressort des Tribunaux, sauf les exceptions établies par la loi. » Aucune loi n'a créé d'exception à la disposition de l'art. 93 en ce qui concerne les Belges. Il en est autrement quant aux étrangers. La loi du 1^{er} octobre 1855, entre autres, a autorisé le Gouvernement à livrer aux gouvernements étrangers tout étranger accusé des crimes et délits prévus par cette loi. Dans ce cas, c'est le pouvoir exécutif, et non le pouvoir judiciaire, qui statue sur la position de l'étranger. Le Gouvernement doit seulement demander à la Chambre des mises en accusation un avis qu'il n'est pas même tenu de suivre.

Si Antoine est étranger, nous reconnaissons que la Chambre des mises en accusation n'avait pas à délibérer sur la demande de mise en liberté pure et simple.

S'il est Belge, au contraire, elle devait se prononcer sur cette demande.

Il importe donc d'examiner quelle est la nationalité d'Ernest Antoine.

Il est constant, et il résulte des pièces jointes au dossier, qu'Antoine se trouvait, au 28 décembre dernier, dans le cas de l'art. 10, n^o 2, du Code civil : il est né à l'étranger d'un Belge qui a perdu la qualité de Belge.

Il est constant et il résulte également des pièces qu'Antoine a accompli les formalités exigées par l'art. 10, n^o 2, pour recouvrer la qualité de Belge.

Le texte de l'art. 10, n^o 2, est précis. Il accorde un droit au fils de l'ex-Belge. Moyennant l'accomplissement de certaines formalités, le fils de l'ex-Belge peut toujours recouvrer la qualité de Belge. Et c'est de plein droit qu'il recouvre cette qualité.

Deux auteurs français, GUICHARD, *Traité des droits civils*, n^o 72, et DALLOZ, *Nouv. Rép., V^o Droit*, n^o 149, ont prétendu que, dans le cas de l'art. 10, n^o 2, du Code civil, la réclamation de la qualité de Belge doit, pour être efficace, être répondue par des lettres de naturalité.

Cette opinion est contraire au texte formel de l'art. 10, n^o 2. Aucune loi, aucun décret, aucune ordonnance ne prescrivait la condition exigée par ces auteurs. C'est ce que constate GUICHARD lui-même.

Quant aux arguments émis par DALLOZ, nous osons dire qu'ils ne peuvent un instant soutenir l'examen.

Cet auteur s'appuie principalement sur le décret du 17 mars 1809. Mais ce décret ne s'occupe que des moyens d'acquérir la qualité de Français, prévus par la Constitution du 22 frimaire an VIII, et cette Constitution ne parle pas du cas prévu par l'article 10, n^o 2, du Code civil. Cet auteur s'appuie, en outre, sur l'art. 2 de la loi française du 21 mars 1852, qui ne peut être invoqué en Belgique; sur ce que l'expression *réclamer* dont se sert l'art. 9 du Code civil implique la nécessité d'une réponse de l'autorité compétente, argument singulier et qui prouve contre la thèse soutenue par DALLOZ, puisque l'art. 10 se sert d'une toute autre expression et dit *recouvrer*. Enfin, DALLOZ invoque les discussions au Conseil d'Etat, dans lesquelles on fit observer, en parlant des émigrés, que le Gouvernement pourrait toujours repousser la demande de ceux dont la présence paraissait dangereuse. A ce dernier argument de DALLOZ nous opposerons le passage suivant du rapport fait au Tribunal par SIMÉON, sur le chap. 1^{er}, de la *Jouissance des droits civils*, au n^o 534 : « Comment, a-t-on dit, l'enfant d'un ex-Français recouvrera-t-il une qualité que son père, qui l'avait perdue, n'avait pu lui transmettre? C'est acquiescir qu'on aurait dû employer au lieu de *recouvrer*. »

« Non, l'étranger *acquerra*; mais l'originnaire français *recouvrera*. Son père a pu perdre sa qualité, mais il n'a pu altérer tout à fait le sang français qui coule dans les veines de son enfant; il n'a pu lui enlever ses aïeux; et si cet enfant, meilleur que son père, veut revenir dans sa patrie, elle lui ouvrira ses bras, non comme à un enfant nouveau qu'elle acquiert, mais comme à un enfant qu'elle recouvre. » (Loc. cit., I, 425.)

Si l'art. 10, n° 2, pouvait donner lieu à un doute, cette citation n'en détermine-t-elle pas suffisamment le sens?

L'opinion émise par DALLOZ et GUYCHARD est d'ailleurs repoussée par RICHELLOT, I, n° 68, note 18; par COIX-DELISLE, n° 14; par DURANTON, I, n° 127; par SERRIGNY, p. 145, et par DEMOLOMBE, I, n° 171.

Nous ne croyons pas que cette question ait jamais été soumise aux Tribunaux. Mais, en ce qui concerne un cas analogue, celui de l'art. 9 du Code civil, la Cour de cassation de France a décidé, le 19 août 1844 (DALLOZ, PÉR., 1844, I, 553;— J. DU PAL., 1844, 2, 258;— SIREY-DEVILL., 1844, I, 776), que le recouvrement de la qualité de Français s'opère de plein droit par l'accomplissement des formalités prescrites par cet article.

Le garde des sceaux français, consulté sur la pratique de la chancellerie dans l'exécution de l'art. 9, a répondu, le 15 juillet 1844, que : « l'individu qui a usé en temps utile de la faculté accordée par l'art. 9 du Code civil peut, sans le secours des lettres de naturalité, se prévaloir de la qualité de Français, sauf à lui, en cas de contestation, à se pourvoir devant les Tribunaux, pour statuer sur la question d'état. » (DALLOZ, Nouv. Rép., V° Droit, n° 128.)

En Belgique, le cas prévu par l'art. 9 du Code civil s'est présenté à plusieurs reprises et jamais il n'a été question de lettres de naturalité.

S'il en est ainsi, dans le cas de l'art. 9, il doit en être de même à plus forte raison dans le cas de l'art. 10, n° 2. En effet, l'enfant né à l'étranger d'un ancien reynicole a toujours été traité plus favorablement que l'enfant né, dans le pays, de parents étrangers.

Nous croyons avoir établi qu'Ernest Antoine a perdu la qualité de Français et a recouvré la qualité de Belge, le 28 décembre dernier, en remplissant les formalités prescrites par l'art. 10 du Code civil.

Les principes que nous venons d'exposer ne peuvent, croyons-nous, être sérieusement contestés. Aussi la Chambre des mises en accusation, en donnant au Gouvernement belge un avis favorable à la demande d'extradition, ne dénie pas à Antoine la qualité de Belge. La Chambre des mises en accusation motive son avis sur ce que, lors de la perpétration du crime commis et poursuivi en France, Antoine était Français; sur ce qu'il était encore Français quand la demande d'extradition a été formée et quand l'arrêt de mise en accusation a été notifié; sur ce que, enfin, la déclaration faite par Antoine, le 28 décembre dernier, n'a eu et n'a pu avoir d'effet rétroactif ainsi que le décide formellement l'art. 20 du Code civil.

Cet argument ne se retrouve pas, en termes exprès, dans la décision contre laquelle Antoine s'est pourvu en cassation; mais la Chambre des mises en accusation, en se référant à l'avis qu'elle a donné au Gouvernement, indique assez que ses deux décisions n'en forment qu'une et reposent sur le même motif.

Examinons la valeur de cette raison.

La mise en liberté pure et simple d'Ernest Antoine serait bien un effet de la déclaration faite par lui le 28 décembre dernier, mais ce ne serait pas un effet rétroactif.

Il est certain d'abord que la demande d'extradition, faite par un Gouvernement étranger, ne peut empêcher un individu de profiter d'un droit que lui attribue la loi belge, le droit de l'article 10, n° 2, du Code civil.

L'art. 20 détermine les effets du recouvrement de la qualité de Belge dans le cas des art. 10, 18 et 19. Cet article signifie que le recouvrement de la qualité de Belge ne peut nuire aux droits acquis à des tiers. Est-ce que le Gouvernement étranger, par cela qu'il a formé une demande d'extradition, a un droit acquis à cette extradition? Evidemment non, puisque le Gouvernement belge a le droit d'examiner la demande du Gouvernement étranger; bien plus, il ne peut satisfaire à cette demande si, aux termes de la loi belge, l'extradition ne peut s'opérer.

C'est pour l'avenir seulement, et à partir du 28 décembre dernier, qu'Antoine demande à être considéré comme Belge. Il ne se plaint pas de la détention qu'on lui a fait subir jusqu'au 28 décembre. Il considère comme injuste et illégale la détention qu'il subit depuis cette date. Il demande qu'on ne lui fasse pas, aujourd'hui qu'il est Belge, l'application de l'art. 1^{er} de la loi sur les extraditions : « Le Gouvernement pourra livrer aux gouvernements étrangers tout étranger, etc. » et que, en conséquence, on ne le détienne pas en vue d'une extradition impossible.

Où est l'effet rétroactif qu'Antoine veut faire produire à sa déclaration du 28 décembre?

Nous comprendrions l'argument si Antoine n'avait fait sa déclaration que postérieurement à l'extradition accomplie. Dans ce cas, il ne pourrait évidemment soutenir devant les Tribunaux français l'illégalité de son extradition. Dans ce cas, il y aurait un véritable droit acquis au profit du Gouvernement étranger; dans ce

cas, enfin, contester la légalité de l'extradition, ce serait vouloir faire produire un effet rétroactif à l'acte par lequel la qualité de Belge a été recouvrée.

Une comparaison rendra plus sensible la vérité de notre argumentation.

L'art. 2 du Code civil établit en principe la non-rétroactivité des lois. Cette disposition est analogue à celle de l'art. 20, qui accorde pour l'avenir seulement les bénéfices de la qualité de Belge à ceux qui recouvrent cette qualité. Plaçons-nous un instant dans l'hypothèse de l'art. 2.

Supposons qu'il ait existé une loi, en Belgique, autorisant l'extradition des Belges; supposons que, sous l'empire d'une telle loi, un Belge ait commis un crime en pays étranger et que le Gouvernement de ce pays ait demandé son extradition; supposons enfin que, postérieurement à cette demande, une loi nouvelle survenant qui interdit l'extradition des Belges.

Dans cette hypothèse, celui qui, sous l'empire de la loi ancienne, a commis un crime en pays étranger et dont on a demandé l'extradition, pourra-t-il être livré au Gouvernement étranger sous l'empire de la loi nouvelle?

Faudra-t-il appliquer la loi nouvelle ou la loi ancienne?

Dira-t-on que, en vertu de la loi ancienne, le Gouvernement étranger avait un droit acquis à l'extradition?

Pourrait-on livrer un Belge sous l'empire d'une loi qui prohibe l'extradition des Belges?

Eh bien! c'est là, à peu de chose près, le cas dans lequel se trouve Antoine. La loi à laquelle il était soumis avant le 28 décembre dernier autorisait son extradition; depuis le 28 décembre, il se trouve soumis à une loi qui prohibe son extradition. Il est Belge : un Belge ne peut être livré à un Gouvernement étranger.

La Chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Bruxelles eût donc dû prononcer la mise en liberté pure et simple d'Antoine. En rejetant la requête d'Antoine par une fin de non-recevoir, en déclarant qu'il n'y avait pas à délibérer sur la demande de mise en liberté, elle a fait une fautive application de l'art. 1^{er} de la loi du 1^{er} octobre 1855 et de l'art. 20 du Code civil; par suite, elle a violé lesdits articles, les art. 4, 7, 92 et 95 de la Constitution belge et l'art. 10, n° 2, du Code civil.

M. le procureur-général LECLERCQ a conclu au rejet du pourvoi, les Chambres de mise en accusation n'ayant pas reçu de la loi le pouvoir d'ordonner la mise en liberté du demandeur.

ARRÊT. — « Vu les art. 2 et 3 de la loi du 1^{er} octobre 1855 sur les extraditions;

« Considérant que le demandeur en cassation, arrêté en vertu de l'art. 5 de la loi précitée, a, par requête adressée le 31 décembre 1853, à la Cour de Bruxelles, Chambre des mises en accusation, réclamé sa mise en liberté pure et simple, en se fondant sur ce qu'il avait recouvré la qualité de Belge, le 28 du même mois, et que la loi sur les extraditions ne lui était pas applicable;

« Considérant que la Chambre des mises en accusation, statuant d'abord sur la demande que le Gouvernement lui avait déjà soumise en exécution de l'art. 2 de la même loi, a prononcé, le 28 janvier 1854, un avis favorable à l'extradition;

« Qu'après cette résolution, disposant le même jour, par un arrêt distinct, sur la requête du détenu, elle a décidé que, vu l'avis donné par elle sur la demande d'extradition, il n'y avait pas lieu de délibérer sur celle de mise en liberté;

« Considérant que les Tribunaux n'ont que les attributions qui leur sont reconnues par les lois;

« Que la loi du 1^{er} octobre 1855 ne confère nullement aux Chambres des mises en accusation le pouvoir de statuer sur l'opposition d'un détenu à l'exequatur délivré par la Chambre du Conseil, ou sur la demande de mise en liberté définitive dont il les saisit directement;

« Que ce pouvoir ne résulte pour elle ni d'une autre loi spéciale, ni des règles de l'organisation judiciaire;

« Que le Code d'instruction criminelle, qui a institué les Chambres des mises en accusation, ne leur a pas attribué d'une manière générale la connaissance de tous les actes de la Chambre du Conseil, ou de toutes les demandes des prévenus, et que, dans les affaires dont elle peut être saisie suivant les voies qu'il indique, il est impossible, sous quelque rapport qu'on l'envisage, de faire entrer la demande formée par la requête du 31 décembre 1853;

« Considérant qu'il suit de là que cette demande ne pouvait faire l'objet des délibérations de la Chambre des mises en accusation et que l'arrêt attaqué, en le jugeant ainsi, n'a pu contrevenir à aucune loi, quels que soient d'ailleurs ses motifs;

« Considérant que, la décision attaquée étant rendue en matière

criminelle, le demandeur n'était pas tenu de consigner l'amende pour se pourvoir en accusation;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE FACZ en son rapport et M. LECLERCQ, procureur-général, en ces conclusions, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens; ordonne la restitution de l'amende. » (Du 6 mars 1854. — Plaid. M^e DE MEUR.)

OBSERVATION. — L'avis de la Chambre des mises en accusation sur l'extradition serait-il lui-même susceptible de recours en cassation? La chose est très-douteuse. V. pour la négative et par analogie: Cass. Fr., 4^{er} septembre 1853 (SIREY, 1854, 1, 69), relativement à l'avis que ces Chambres sont appelées à émettre, d'après l'art. 628 du Code d'instruction criminelle, sur les demandes en réhabilitation.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Sauvage.

BARRIÈRES. — POTEAUX. — CHANGEMENTS. — ROUTES CONCÉDÉES.

Il entre dans les attributions du pouvoir exécutif de changer au besoin l'emplacement des barrières sur les routes concédées.

Ces routes ne sont régies par les lois des barrières, pour le mode de perception et le tarif, que pour autant que les actes de concession ne renferment pas de modifications à cet égard. Loi du 18 mars 1855, n^o 262, art. 5; — Loi du 10 mars 1858, article 1^{er}; — Loi fondamentale de 1815, art. 215 et 216; — Arrêtés des 19 mars 1814 et 15 février 1815.

(LE MINISTÈRE PUBLIC ET STEENMETZER C. WISSELET BOUCHOMS ET CONSORTS.)

Le 22 juillet 1820, le roi Guillaume, usant des pouvoirs qu'il tenait des art. 215 et 216 de la Loi fondamentale de 1815, a concédé à une Société particulière la construction, aux frais de cette Société, de la route dite de la Vesdre, allant de Liège à Verviers, avec embranchement de Pepinster vers Spa.

L'art. 4 de cet arrêté porte :

« Les revenus des barrières à établir sur les routes, dont le placement sera ultérieurement arrêté par nous, ainsi que le tarif seront spécialement et exclusivement affectés au paiement des rentes et à l'amortissement des capitaux. »

L'art. 7 ajoute :

« L'association ne pourra être privée d'aucun des droits qui lui sont assurés par notre présent arrêté que dans le cas seulement de non-exécution ou de transgression des dispositions y contenues. »

La route, ainsi concédée, a été construite, et, par un second arrêté royal, du 26 août 1826, une barrière, entre autres, avait été fixée à Pepinster, au point d'intersection de la route, par l'embranchement se dirigeant vers Theux et Spa.

Le débat consistait à savoir si, comme l'avait implicitement décidé le Tribunal correctionnel de Verviers, dont le jugement était déferé à la Cour, la perception du droit de barrière étant devenu impossible, au moyen du poteau primitivement fixé, le Gouvernement n'avait pu autoriser le placement d'un second poteau, à une certaine distance du premier, afin d'éviter la perte que les concessionnaires essayaient en ce que les voitures et les chevaux se dirigeant de Verviers vers Spa, et réciproquement, pouvaient atteindre cette route sans passer devant ce premier poteau.

Avant 1845, les routes de Liège et de Verviers vers Spa formaient, à Pepinster, une bifurcation, au centre de laquelle se trouvait le bureau de la barrière. Dans cet état, les chevaux ainsi que les voitures allant vers Spa, soit en venant dans la direction de Liège, soit dans celle de Verviers, devaient nécessairement passer devant le poteau; mais, depuis lors, l'Etat avait créé le chemin de fer, parallèle à la route de la Vesdre et, en établissant la station de Pepinster, il avait ouvert à cet endroit, entre les deux routes, un chemin de jonction qui, étant emprunté pour la circulation, annihilait, pour les concessionnaires, la per-

ception du droit de barrière pour les chevaux et voitures dans la direction de Verviers à Spa et réciproquement. Alors, se fondant sur l'acte de concession qui leur garantissait le revenu des péages, ils se sont adressés au Gouvernement et un premier arrêté royal, du 30 septembre 1845, les a autorisés à placer un second poteau au nouveau point d'intersection de la route de la Vesdre, l'ancien poteau devant subsister à quelque distance de là pour la circulation entre Verviers et Theux.

De 1845 à 1851, la perception au nouveau poteau n'avait pas soulevé de contestations.

En 1851, l'Administration des chemins de fer agrandit la station de Pepinster.

Par suite, le point d'intersection fixé en 1845 fut reporté un peu plus vers Liège. De là, nécessité de déplacer le nouveau poteau et de le reporter à l'entrée du chemin de jonction, et nouvel arrêté royal du 16 novembre 1851 qui, « considérant qu'il a été reconnu nécessaire d'opérer le déplacement du poteau dont il s'agit, afin d'assurer les droits de la Société concessionnaire, » modifia l'arrêté précédent du 30 septembre 1845.

Ce sont ces deux arrêtés royaux qui, avec l'arrêté de concession, formaient la base du pourvoi et que la défense repoussait comme inconstitutionnels en ce qui concerne les arrêtés de 1845 et de 1851.

Ici commencent les faits qui ont donné lieu aux poursuites.

Jean Bouchoms, entrepreneur d'un service de messageries entre Pepinster et Spa, desservait cette entreprise par les autres défendeurs.

Quarante-sept procès-verbaux, dressés par le délégué de l'adjudicataire de la barrière n^o 5, à Pepinster, et dont la régularité n'avait pas été contestée, établissaient que les neuf défendeurs au pourvoi avaient, du 6 au 10 septembre 1851, invités d'acquiescer le droit de barrière, refusé de faire ces paiements, sans qu'il fût constaté qu'ils eussent offert d'en effectuer la consignation ni qu'elle leur eût été demandée.

Traduits, tous ensemble, devant le Tribunal de simple police de Spa pour répondre à la prévention d'avoir, les 6, 7, 8, 9 et 10 septembre 1855, refusé de payer le droit de barrière à Pepinster, et Jean Bouchoms comme civilement responsable du fait de tous les prévenus, ses préposés, ils furent tous renvoyés des poursuites par un jugement du 18 octobre ainsi conçu :

JUGEMENT. — « L'arrêté du 16 novembre 1851, en ce qui concerne le second poteau de la barrière de Pepinster, n^o 5, de la route de la vallée de la Vesdre, est-il conforme aux lois?

« Dans la négative, y a-t-il lieu d'adjuger aux défendeurs leurs conclusions, sauf le chef de dommages-intérêts?

« Attendu que, par arrêté en date du 26 août 1826, la limite dans laquelle la perception peut s'exercer à la barrière de Pepinster, n^o 5, de la route de la vallée de la Vesdre a été fixée à l'origine de l'embranchement de Pepinster à Theux, avec taxe entière dans les deux directions;

« Attendu que, par arrêté en date du 30 septembre 1845, par modification à l'arrêté précité, la limite, relative à la perception de ladite barrière, a été fixée à l'embranchement vers Verviers et Eupen : 1^o par un poteau au point fixe de cette barrière, avec taxe entière vers Liège et vers Verviers; 2^o par un poteau en face de l'entrée du chemin conduisant à la station du chemin de fer, sauf que le droit ne pouvait être perçu, à ce dernier poteau, que sur les chevaux et voitures qui se dirigeaient vers Juslenville;

« Attendu que, par arrêté en date du 16 novembre 1851, par modification à celui du 30 septembre 1845, la limite de perception de la même barrière a été fixée à l'embranchement vers Verviers et Eupen : 1^o par un poteau au point fixe de ladite barrière, avec taxe entière vers Liège et vers Verviers; 2^o par un second poteau au débouché du chemin qui, venant de la station du chemin de fer, traverse le vieux Pepinster et aboutit à la route de la Vesdre, à une distance de trois cent trente mètres environ du premier poteau, sauf que le droit ne doit être perçu, au deuxième poteau, que sur les chevaux et voitures qui se dirigent vers Juslenville;

« Attendu que, aux termes de l'art. 78 de la Constitution, le roi n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent formelle-

ment la Constitution et les lois particulières portées en vertu de la Constitution même ;

« Attendu que le Gouvernement, en vertu de l'art. 5 de la loi du 18 mars 1858, règle, suivant les principes déterminés par cet article, l'emplacement des barrières sur les routes nouvelles, ainsi que les changements qui deviendraient nécessaires au tableau y annexé ; que la route de la Vesdre a été concédée antérieurement à ladite loi et n'est pas comprise d'ailleurs dans ledit tableau, non plus que dans ceux approuvés par arrêté royal, du 27 octobre 1846, qui fixait, pour les neuf provinces, à partir du 1^{er} janvier 1847, l'emplacement et les limites de perception des barrières sur les routes de l'Etat et sur les routes provinciales, en conformité de l'art. 5 précité ;

« Attendu que la barrière de Pepinster, n'étant pas comprise dans le tableau annexé au susdit article, l'arrêté royal du 16 novembre 1851, qui établit un second poteau à cette barrière, n'est pas conforme à la loi ; dès lors, le droit de barrière n'ayant pas légalement été exigé audit poteau, les prévenus, en refusant de le payer, ne se sont rendus coupables d'aucune contravention ;

« Quant aux dommages-intérêts réclamés par les défendeurs :

« Attendu que, dans ce cas, le receveur de la barrière était de bonne foi et était autorisé à croire qu'il avait le droit de percevoir la taxe ; qu'ainsi on ne peut le considérer comme étant en faute ; que dès lors la partie civile ne peut être passible de dommages-intérêts ;

« Vu les art. 159, 162 du Code d'instruction criminelle et 150 de l'arrêté royal du 18 juin 1855 ;

« Le Tribunal donne acte au défendeur Jean Bouhoms de toutes ses réserves de fait et de droit et notamment de celles relatives aux répétitions des paiements indûment exigés depuis 1845 jusqu'à ce jour et époque ultérieure, s'il y a lieu, soit contre la partie civile Steenmetzer, soit contre les autres intéressés percepteurs ou concessionnaires ;

« Par ces motifs, le Tribunal annule la citation, etc. »

Le ministère public, ainsi que Steenmetzer, reprenneur de la barrière, qui s'était constitué partie civile, ont formé appel de ce jugement devant le Tribunal correctionnel de Verviers ; mais ce Tribunal, déterminé cependant par d'autres motifs que ceux du premier juge, déclara ces appels non fondés.

Le jugement est ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Considérant que, par suite d'un arrêté royal du 30 septembre 1845, il avait été ajouté un second poteau à la barrière n° 3, en face de l'entrée de la station du chemin de fer à Pepinster et qu'un autre arrêté du 16 novembre 1851 a autorisé le transport de ce second poteau au vieux Pepinster, à une distance de trois cent trente mètres environ du poteau primitif, à charge de ne percevoir le droit que sur les chevaux et voitures se dirigeant vers Jusleville ;

« Considérant que, par procès-verbal du 11 novembre 1852, le gouverneur de la province de Liège, assisté de l'ingénieur en chef des ponts et chaussées et du délégué de la Société concessionnaire, a adjugé à Steenmetzer, partie civile appelante, au prix annuel de 8,500 fr., pour un terme de trois ans, à partir du 1^{er} janvier 1855, la barrière n° 3 composée de l'ancien poteau et du nouveau dont il s'agit dans l'arrêté du 16 novembre 1851 ;

« Considérant que les lois des 18 mars 1855, 12 mars 1854 et 10 mars 1858 régissent cette adjudication ;

« Considérant que l'art. 5 de la loi du 12 mars 1854 est ainsi conçu : « le droit de barrière ne sera perçu qu'aux endroits déterminés par le tableau joint à la présente loi ; »

« Considérant que les barrières de la route concédée de la Vesdre figurent dans ce tableau, en exécution de l'art. 4 de la loi du 12 mars 1855 qui portait : « Une loi déterminera ultérieurement la classification des routes et le placement des barrières ; »

« Considérant que ce tableau établit ou maintient la barrière n° 5 à Pepinster, à l'intersection de l'embranchement vers Verviers et Eupen ;

« Considérant que, d'après l'art. 2 de la loi du 10 mars 1858, le droit doit être acquitté aux endroits désignés au tableau qui y est annexé, tableau qui ne contient pas l'indication des barrières de la route de la Vesdre ;

« Considérant toutefois que le paiement de la taxe a continué à être obligatoire à ces barrières aux termes de l'art. 1^{er} de la loi ci-dessus du 10 mars 1858, qui a laissé en vigueur les lois du 18 mars 1855 et du 12 mars 1854 ; qu'ainsi le droit ne peut être exigé qu'à l'ancien poteau n° 3, comme étant désigné dans le tableau joint à la loi du 12 mars 1854 ; d'où il suit qu'il n'y a pas eu contravention de la part des inculpés ici intimés, lorsqu'ils ont refusé de payer la taxe au second poteau, placé au vieux Pe-

pinster, c'est-à-dire en dehors des tableaux accompagnant les diverses lois de barrières ;

« Considérant que l'art. 5 de la loi du 10 mars 1858, invoqué par la partie civile, n'est pas applicable à la route de la Vesdre, puisque cet article parle de routes nouvelles et de celles mentionnées au tableau y annexé, lequel ne comprend pas la route de la Vesdre ;

« Par ces motifs, le Tribunal, confirme le jugement dont est appel. »

C'est contre ce jugement qu'étaient dirigés les pourvois, tant du ministère public que de Steenmetzer, partie civile.

Cinq moyens de cassation, qui embrassaient ceux du ministère public, étaient présentés par la partie civile demanderesse.

PREMIER MOYEN. — Le premier moyen se fondait sur un défaut de motifs en ce que le Tribunal de Verviers, au lieu de discuter le mérite de l'acte de concession et des deux arrêtés royaux qui formaient la base des conclusions de la partie civile, les avait écartés sans en dire un seul mot, non plus que de la loi du 10 mars 1858 qui autorisait le Gouvernement à changer le poteau dont il s'agit.

Les défendeurs répondaient qu'une insuffisance de motifs ne peut donner ouverture à cassation et que ceux donnés par le juge étaient amplement suffisants pour justifier sa décision.

DEUXIÈME MOYEN. — Le deuxième moyen tendait à prouver qu'en supposant que la loi du 10 mars 1858 ne donnât pas seule au Gouvernement le droit de changer l'emplacement du poteau dont il s'agit, cette loi, de même que la première des lois sur les barrières du 18 mars 1855, portant que l'on doit, pour le mode de perception du droit, se conformer aux actes de concession, et, dans l'espèce, l'arrêté royal de concession réservant au pouvoir exécutif le droit de fixer l'emplacement des barrières sur la route de la Vesdre, le jugement attaqué n'avait pu, sans violer ces lois, l'acte de concession et les arrêtés royaux qui autorisaient à percevoir le droit où il avait été demandé, renvoyer les défendeurs de l'action dirigée contre eux.

A ce moyen les défendeurs répondaient d'abord que la Cour ne peut casser que pour violation de la loi et que les arrêtés royaux invoqués par le pourvoi, n'ayant pas été pris pour l'exécution de la loi, n'en avaient pas le caractère.

Au fond, ils soutenaient que, depuis les lois sur les barrières, il n'appartient qu'au pouvoir législatif de déterminer les lieux de perception.

TROISIÈME MOYEN. — Le troisième moyen se basait sur la violation des articles 1^{er}, 2 et 5, combinés de la loi du 10 mars 1858, qui donne au Gouvernement le droit de changer l'emplacement des barrières sur les routes nouvelles. Le demandeur puisait dans les motifs de la loi la preuve qu'il en est de même pour les routes concédées antérieurement.

Les défendeurs, au contraire, soutenaient que la loi du 10 mars 1858 doit être renfermée dans son texte et d'ailleurs, disaient-ils, la loi du 12 mars 1854 a indiqué le placement de la barrière litigieuse à Pepinster, ce qui excluait cette barrière de la faculté laissée au Gouvernement.

QUATRIÈME MOYEN. — Le quatrième moyen n'était qu'une conséquence des précédents. Le pourvoi, supposant le droit à la perception établi, en concluait qu'en n'adjudgeant pas au ministère public et à la partie civile leurs conclusions respectives, le jugement attaqué avait expressément contrevenu aux lois du 18 mars 1855 et à la loi du 10 mars 1858 qui fixent l'import du droit de barrière et des amendes.

Procédant dans le même ordre d'idées, la défense répondait qu'aucun droit à la perception n'existant, le juge, en renvoyant les prévenus, n'avait fait que se conformer à la loi.

CINQUIÈME MOYEN. — Le cinquième et dernier moyen signalait la violation des art. 2, 3, 4, 9, 10 et 12 de la seconde loi du 18 mars 1855, en ce que le redevable qui ne consigne pas le droit réclamé par le percepteur de la barrière est, dans tous les cas, passible d'une amende égale à trente fois le droit exigible ; que, par conséquent, le juge ne pouvait se dispenser d'appliquer cette amende.

Une fin de non-recevoir était opposée à ce dernier moyen, en ce que ni le ministère public ni la partie civile n'avaient demandé l'application de cette peine. Il était repoussé au fond parce qu'en fait, disait-on, aucune demande de consignation n'était constatée et qu'en fait la consignation avait eu lieu.

M. le procureur-général LECLERCQ a conclu à la cassation par les motifs adoptés par la Cour.

ARRÊT. — « Attendu que, aux termes de l'art. 5 de la loi du 18 mars 1855, n° 262, renouvelé tous les ans depuis lors et définitivement maintenu par la loi du 10 mars 1858, la perception de la taxe des barrières sur les routes concédées s'opère conformément aux actes de concession ;

« Attendu que l'acte de concession de la route dont il s'agit, en date du 22 juillet 1820, pris sous l'empire des art. 215 et 216 de la Loi fondamentale du royaume des Pays-bas, qui donnaient au roi la direction suprême des ponts et chaussées, et des arrêtés-lois des 19 mars 1814 et 15 février 1815, qui conféraient au pouvoir exécutif le droit de fixer l'emplacement des barrières, porte en termes exprès, art. 4, que : « le roi se réserve de déterminer l'emplacement des barrières sur cette route, » et, art. 7, que : « la Société ne pourra être privée d'aucun des droits qui lui sont assurés par l'acte de concession que dans le cas seulement de non-exécution ou de transgression des dispositions y contenues ; »

« Que les arrêtés royaux des 50 septembre 1845 et 16 novembre 1851, fondés sur ce que, par suite des travaux exécutés pour la création du chemin de fer de l'Etat, postérieurement à l'acte de concession du 22 juillet 1820, la perception des droits de barrière, tels qu'ils sont garantis aux concessionnaires par cet acte, est devenue impossible, ont donc été pris en conformité des lois précitées des 18 mars 1855 et 10 mars 1858, et par suite doivent recevoir leur application par les Tribunaux ;

« Qu'en vain le jugement dénoncé se fonde sur ce que, aux termes de l'art. 5 de la loi du 12 mars 1854, le droit de barrière ne peut être perçu qu'aux endroits déterminés par le tableau qui y est joint, et que ce tableau fixe, comme lieu de perception de la barrière n° 5 à Pepinster, l'inter-section de l'embranchement vers Verviers, car, d'abord, ce tableau, aux termes de l'art. 6 de la loi précitée du 12 mars 1854, a cessé comme ladite loi d'avoir effet au 1^{er} avril 1855 et a été successivement remplacé par d'autres et enfin par celui annexé à la loi du 10 mars 1858, tableau dans lequel ne figure plus ni la barrière dont il s'agit ni aucune autre placée sur des routes concédées, et cela par suite du principe, définitivement fixé dans l'art. 1^{er} de cette loi et expressément rappelé par le ministre des travaux publics dans l'exposé de ses motifs, que les routes concédées sont régies par leurs actes de concession et que les lois sur les barrières ne leur sont applicables qu'autant que ces actes ne contiennent pas de modifications à cet égard, ce qui n'eût pas permis, disait-il, d'établir de l'uniformité dans le tableau ;

« Qu'il suit des considérations qui précèdent, qu'en renvoyant les prévenus de l'action dirigée contre eux, par le motif que les lois des 18 mars 1855, 12 mars 1854 et 10 mars 1858 régissent exclusivement l'adjudication du demandeur, et que le droit ne peut être perçu qu'à l'ancien poteau tel qu'il est indiqué par le tableau joint à la loi du 12 mars 1854, le jugement dénoncé a fait une fautive application de l'art. 5 de cette dernière loi et expressément contrevenu aux art. 4 et 7 de l'acte de concession du 22 juillet 1820, à l'art. 5 de la loi du 18 mars 1855, n° 262, à l'art. 1^{er} de la loi du 10 mars 1858, et enfin aux arrêtés royaux des 50 septembre 1845 et 16 novembre 1851 ;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule le jugement rendu entre parties le 5 décembre 1855 par le Tribunal correctionnel de Verviers, siégeant en degré d'appel de simple police ; condamne les défendeurs aux dépens de l'instance en cassation et à ceux du jugement annulé ; ordonne la restitution de l'amende consignée ; ordonne que le présent arrêt soit transcrit sur les registres du Tribunal de première instance de Verviers et que mention en soit faite en marge du jugement annulé ; et pour être fait droit tant sur l'appel du ministère public que sur celui de la partie civile, renvoie la cause et les parties devant le Tribunal correctionnel de Liège. » (Du 14 mars 1854. — Plaid. MM^{es} DOLEZ, VANDIEVOET.)

OBSERVATION. — V. Conf. : *Supra*, 1464.

QUESTIONS DIVERSES.

MUNITIONS DE GUERRE. — DON. — MILITAIRE. — PEINE.
Est puni par la loi du 24 mars 1846 le fait d'avoir reçu en don d'un militaire des munitions de guerre.

JUGEMENT. — « Attendu que l'accusé allègue avoir reçu en

don d'un chasseur-carabinier les munitions de guerre trouvées en sa possession, et que cette allégation n'est détruite par aucun des éléments de l'instruction ;

« Attendu, en droit, que la disposition de l'art. 1^{er} de la loi du 24 mars 1846, qui détermine les circonstances constitutives du trafic prohibé d'effets militaires, est essentiellement limitative, comme cela se voit par le texte même dudit article, qui a soigneusement énuméré les faits de trafic prohibés au point de distinguer la vente de l'exposition en vente, et celle-ci de la présentation en vente, ce qui serait parfaitement inutile si, comme on le prétend, les termes de la loi étaient énonciatifs et s'appliquaient à toute détention d'effets militaires ;

« Attendu que cette interprétation est pleinement confirmée par le rapport fait à la Chambre des représentants, dans la séance du 4 mars 1846, au nom de la commission chargée de l'examen du projet de loi du gouvernement, puisqu'il est dit dans ce rapport qu'il importe de compléter la nomenclature des divers faits de trafic militaire, et d'y ajouter entre autres l'échange, parce qu'on ne pourrait soutenir avec fruit qu'en défendant la vente, le législateur aurait également prosaïté l'échange ; qu'on le pourrait d'autant moins qu'en matière pénale tout est de stricte interprétation, et que dès lors il était nécessaire de comprendre ce fait parmi ceux qui constitueraient le délit en question, afin que la loi nouvelle puisse l'atteindre ;

« Attendu qu'il est de principe qu'on ne peut argumenter de l'esprit des lois pénales pour étendre par analogie la portée de leur texte ; qu'il résulte d'ailleurs, tant de l'exposé des motifs que du rapport susénoncé, que le législateur a eu en vue d'atteindre les faits de trafic d'effets militaires, et qu'on conçoit dès lors que le don gratuit ne soit pas entré dans ses prévisions ;

« Par ces motifs, le Tribunal acquitte, etc. »

Appel.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que la loi du 24 mars 1846 a eu pour but de prohiber tout détournement d'effets militaires ou d'objets d'armement ne portant point la marque de rebut ; que la généralité de la disposition de l'art. 1^{er} prouve assez que ses termes ne sont pas limitatifs, mais simplement énonciatifs ;

« Attendu que le fait reproché au prévenu est constant, mais qu'il existe des circonstances atténuantes, et que la condamnation à trois mois d'emprisonnement suffit à la répression des délits à raison desquels il a été poursuivi ; qu'ainsi il ne reste qu'à prononcer la confiscation des objets formant le corps du délit ;

« Par ces motifs, la Cour, statuant par défaut, réforme... » (Du 16 novembre 1855. — Cour de Liège. — Aff. WILLEAUME.)

AGENT DE LA FORCE PUBLIQUE. — VIOLENCES.

Les violences commises contre un garde-champêtre chargé de conduire des miliciens tombent sous le coup de l'art. 250 du Code pénal.

Le garde-champêtre de Braine-le-Château avait été chargé, par l'autorité communale, d'accompagner les individus soumis au tirage pour la milice nationale jusqu'au chef-lieu du canton de milice et de les reconduire dans leurs foyers. Au retour, se trouvant avec eux dans une auberge de Braine-le-Château, l'un d'eux, Valentin Petit, se permit de le frapper.

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est prouvé à suffisance de droit que le prévenu a, le 20 février 1854, exercé quelques violences légères sur le garde-champêtre de la commune de Braine-le-Château ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le prévenu coupable du délit prévu par l'art. 250 du Code pénal ; et attendu qu'il existe des circonstances atténuantes, le condamne à 15 jours d'emprisonnement. » (Du 10 mars 1854. — Tribunal de Nivelles. — Aff. VALENTIN PETIT.)

ACTES OFFICIELS.

NOTARIAT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 15 mai 1854, le sieur Closset, candidat-notaire à Verviers, est nommé notaire à la résidence de Dison, en remplacement du sieur Dethée, décédé.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 15 mai 1854, le sieur De Fré, greffier de la justice de paix du canton de Haccht, est nommé à la même qualité à la justice de paix du canton de Lennick-Saint-Quentin.

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. de Gerlaeche.

MINES. — TRAVAUX A LA SURFACE. — COURS ET JARDINS.
DROITS DU CONCESSIONNAIRE. — RESTRICTIONS.

Les concessionnaires de mines ne peuvent, contre le gré des propriétaires de la surface, établir, même à plus de cent mètres des habitations, des travaux et magasins dans les cours et jardins, alors même que ces jardins ne seraient pas clos de murs. Loi des 12-28 juillet 1791, art. 25; — Loi du 21 avril 1810, article 11.

(DE LA ROUSSELIÈRE ET DE FLOEN C. HOORICKX.)

En 1850, Hoorickx a fait assigner les demandeurs en cassation devant le Tribunal de Liège, où il a conclu à ce que, moyennant les indemnités établies par la loi, ils fussent condamnés à souffrir immédiatement dans leur pièce de trèfle, cotée n° 553, sect. C, du plan cadastral de la commune de Jupille, d'une contenance de 17 ares 53 centiares, faisant partie de leur propriété de Fayembois, la prise de possession ou occupation d'une parcelle de 5 ares 45 centiares, nécessaire pour l'établissement d'une bure d'aérage, et, de plus, du terrain suffisant pour un chemin destiné à y donner accès.

De leur côté, les demandeurs ont soutenu que le défendeur ne peut s'emparer de cette parcelle de terrain sans l'autorisation expresse de l'autorité administrative, et ils ont conclu subsidiairement, nommément à ce qu'il fût dit pour droit qu'aucune bure ne peut être établie à cent mètres de distance des enclos murés ou des habitations qui leur appartiennent, non plus que dans les jardins; dire qu'il y a lieu de considérer comme jardin le terrain où le défendeur a annoncé l'intention de placer sa bure.

Un jugement du Tribunal de Liège, du 10 août 1850, avant faire droit, a ordonné aux parties de se retirer devant l'autorité administrative pour avoir son avis sur la question de savoir s'il y a utilité ou nécessité d'établir les travaux dont il s'agit sur la propriété des demandeurs.

Ce jugement a été réformé par un premier arrêt interlocutoire qui a ordonné divers devoirs de preuve, et qui a été rapporté BELGIQUE JUDICIAIRE, IX, 517.

Après un pourvoi en cassation déclaré non recevable, rapporté IX, 1452, il a été procédé à l'expertise ordonnée, et, le 28 avril 1853, la Cour d'appel de Liège a rendu son arrêt définitif (Ibid., XI, 4352).

La dame De Floen et son époux, baron De la Rousse- lière, se sont pourvus en cassation, présentant un seul moyen consistant dans la violation de l'art. 11 de la loi du 21 mai 1810 sous un double rapport.

« L'arrêt dénoncé, du 28 avril 1853, disaient les deman- deurs, constate deux points de fait :

1° Que c'est dans le jardin de Fayembois, propriété de la demanderesse, que le défendeur veut ouvrir son puits d'aérage;

2° Que le terrain sur lequel il veut établir ses travaux est à moins de cent mètres de l'un des chalets des deman- deurs.

Cette double circonstance rendait nécessairement appli- cable la prohibition de l'art. 11 précité.

La loi du 12 juillet 1791 avait dit, en son art. 25 : « Les concessionnaires ne pourront ouvrir leurs fouilles dans les enclos murés ni dans les cours, jardins, prés, vergers et vignes attenants aux habitations, dans la distance de deux cents toises, que du consentement du propriétaire. »

Ainsi tout enclos muré était un obstacle, quelle que fût sa destination intérieure; les cours et jardins, comme les prés, les vergers et les vignes, n'en étaient un que lorsqu'ils dépendaient d'une habitation et dans la distance de deux cents toises.

L'arrêt du 10 janvier 1851 reconnaît que l'art. 11 de la loi de 1810 renferme une disposition plus générale que celle de l'art. 25 de la loi de 1791.

Ce que la loi de 1791 n'établissait que pour les enclos murés exclusivement, celle de 1810 l'étend aux cours et jardins, qu'elle met en termes exprès sur la même ligne que les enclos murés; ce que la première n'admettait que pour les cours, jardins, prés et vignes attenants aux habi- tations, mais dans la distance de deux cents toises, la se- conde l'admet et l'applique pour tous terrains quelconques attenants aux bâtiments et même aux clôtures murées, mais dans la distance de cent mètres seulement; pour être respecté, le jardin devait autrefois se trouver dans la dis- tance de deux cents toises de l'habitation dont il dépendait; aujourd'hui, fût-il à plus de cent mètres, il ne peut être morcelé sans le consentement du propriétaire.

Les termes de l'art. 11 sont clairs et précis; ils embras- sent tous enclos murés, et ensuite littéralement les cours et jardins, sans l'exigence d'aucune autre condition.

C'est à la qualité du terrain que le législateur a égard; c'est la jouissance de la propriété en cet état qu'il a voulu préserver de toute atteinte. Les demandeurs étaient les paroles de REGNAULT DE SAINT-JEAN D'ANGELY pour appuyer cette assertion.

En second lieu, les demandeurs soutenaient que le jar- din devait être respecté, parce qu'il se trouvait à moins de cent mètres d'un enclos muré; il est, en effet, constant et reconnu par la décision attaquée, disaient-ils, que le cha- let, l'enclos du chalet, est à moins de cent mètres du ter- rain où le défendeur veut établir ses travaux.

La contravention à la loi est donc flagrante sous un double rapport.

Réponse. — Le défendeur, dans sa réponse, invoquait d'abord divers actes de la procédure pour établir que la dé- nomination de *jardin*, donnée par les demandeurs à la par- celle dont il s'agit, a toujours été contestée au procès; il soutenait que, si cette qualification s'est glissée dans le second arrêt attaqué, il ne s'ensuivait pas que la Cour de cassation dût considérer ce point de fait comme jugé, la Cour de Liège n'ayant, dans aucun des considérants de son arrêt, formellement statué sur cette qualification.

La vérité est que le terrain n'était pas un jardin à l'époque où le défendeur a demandé officiellement l'auto- risation d'y établir son puits d'aérage.

Après ces observations préliminaires, que le défendeur déclarait faire pour la moralité du procès, il examinait le point de droit décidé par la Cour de Liège.

D'après la loi de 1791, il y avait, quant à la prohibition des travaux de mines, trois points parfaitement fixés : 1° distance de deux cents toises; 2° réserve pour les enclos murés, et 5° réserve de proximité pour les cours, jardins, prés, vergers et vignes attenants aux habitations.

Plus favorable à l'industrie minière, la loi de 1810 com-

mence par réduire la prohibition à cent mètres; puis elle stipule au profit des enclos murés comme dans la loi de 1791, et enfin, au lieu de désigner spécifiquement certains terrains, elle généralise et prohibe les travaux des mines dans tous les terrains sans distinction attenants aux habitations ou clôtures murées dans la distance de cent mètres.

Si, dans l'art. 11 de la loi de 1810, il est fait mention des cours ou jardins, ces mots, suivant immédiatement le terme générique *enclos murés*, ne signifient que des espèces qui doivent être dans les mêmes conditions, c'est-à-dire murées; ainsi, pour ce qui concerne les jardins, la loi de 1810 restreint la prohibition aux jardins formant des enclos murés.

Ce qui le prouve, c'est d'abord la disjonctive *ou* qui sépare le mot *cours* du mot *jardins* et indique la volonté du législateur de ne considérer comme compris dans la prohibition que les jardins qui participent de la nature des cours attenants aux habitations, et qui d'ordinaire sont clos de murs et forment un seul et même enclos muré avec l'habitation; puis ces expressions finales, *dans la distance de cent mètres des dites clôtures ou habitations murées*, sans plus parler de cours ou jardins; s'il avait voulu faire une seconde catégorie de réserve, des cours d'abord, puis des jardins, il n'eût pas manqué de les répéter également.

Pour admettre l'interprétation consistant à séparer les mots *cours ou jardins* des termes génériques *enclos murés* et en faire des catégories spéciales, il faudrait supposer, ce qui n'est pas, que l'on puisse lire dans l'art. 11: « dans les enclos murés ni dans les cours, ni dans les jardins. » En un mot, l'art. 11 prohibe les travaux des mines, d'abord dans les habitations, cours ou jardins, formant enclos murés y attenants, et de plus à cent mètres de distance dans les terrains de toute espèce qui les entourent.

Les discours des orateurs du Gouvernement et les discussions au Conseil d'Etat attestent que tel est le sens restreint de l'art. 11; on a voulu respecter le domicile du propriétaire de la surface, l'asile de ses jouissances domestiques. Or, pour cela, il suffisait de réserver, comme l'indique le texte de cet article, les habitations avec leurs accessoires, cours ou jardins qui s'y trouvent renfermés, et d'y ajouter un pourtour de cent mètres. Le défendeur citait diverses autorités à l'appui de son soutènement.

Quant à la circonstance que le terrain sur lequel le défendeur veut établir son puits d'aérage serait à une distance moindre de cent mètres d'un chalet, elle est frivole en présence de cette décision en fait très-importante que la situation et la forme de cette construction témoignent qu'il a été créé pour l'agrément du jardin, et non pour une habitation sérieuse, à quoi il ne peut servir selon le rapport des experts.

M. DELEBECQUE, avocat-général, a conclu comme suit :

« Par la décision attaquée la Cour de Liège a résolu deux questions différentes :

Elle a décidé que la pièce de terre dont il s'agit est à moins de cent mètres du chalet qui se trouve dans le jardin, mais que ce chalet ne peut être assimilé à ce que la loi sur les mines entend par habitation.

En droit, elle a pensé que les jardins non murés ne jouissent de la protection légale que jusqu'à la distance de cent mètres des habitations, c'est-à-dire que la protection de la loi n'existe plus à cent et un mètres de l'habitation, et qu'à cent et un mètres et au delà on pouvait établir les travaux dans les cours et jardins non murés.

C'est cette dernière solution que combat le pourvoi.

Comme on l'a reconnu de part et d'autre dans ce procès, la question n'eût présenté aucun doute sous l'empire de la loi des 12-28 juillet 1791.

Le texte de l'art. 23 de cette loi était clair et précis.

Les enclos murés étaient protégés contre les travaux des mines que l'on voudrait établir dans ces enclos mêmes, quelle que fût l'étendue de ces enclos. « Les concessionnaires ne pourront ouvrir leurs travaux dans les enclos murés. » Le texte de l'art. 23 ne pouvait soulever dans cette partie aucune difficulté pour son application.

Mais la faveur n'était plus aussi grande quand il s'agissait des dépendances des habitations. Ces dépendances n'étaient protégées qu'à raison de leur étendue ou, si l'on aime mieux, à raison de la distance entre l'habitation et les travaux des mines à la super-

ficie. « Contre le gré du propriétaire, les concessionnaires ne pourront, portait cet article, ouvrir leurs fouilles... ni dans les cours, jardins, prés, vergers et vignes attenants aux habitations dans la distance de deux cents toises. »

Pour l'existence de la protection en faveur d'une habitation il fallait donc la réunion de deux conditions.

Il fallait : 1° que les lieux protégés et qualifiés de cours, jardins, prés et vignes fussent attenants aux habitations; il fallait, en second lieu, que ces dépendances de l'habitation ne s'étendissent que dans un rayon de deux cents toises. Pour la partie qui aurait dépassé cette étendue, déjà considérable il faut bien en convenir, la propriété restait grevée de la servitude établie en faveur des travaux des mines.

Dans ce système, tout ce qui était clos de mur était à l'abri de l'exercice du droit du concessionnaire; pour ce qui n'était pas clos de mur, mais attenant à l'habitation, la protection assurée au propriétaire du sol ne s'étendait que dans un rayon de deux cents toises. La pensée de la loi ressortait clairement de son contexte.

Il était donc des propriétés qui, à raison de leur nature, étaient protégées contre les travaux des concessionnaires, quelle que fût l'étendue de ces propriétés; il en était d'autres qui n'avaient cette protection qu'à raison de la dépendance où elles étaient de l'habitation, et cela dans une certaine limite, dans la limite de deux cents toises.

On avait pensé que bien rarement les jardins et prés attenants aux habitations auraient une longueur de deux cents toises. Sous ce rapport, le propriétaire de la surface était amplement protégé. Si l'on se fût contenté d'une clôture de haies ou de fossés, on pouvait comprendre alors dans la propriété réservée des étendues de terrain par trop considérables; la clôture de murailles, pour des étendues pareilles, était trop coûteuse pour qu'on dût s'en préoccuper vivement; mais, d'une autre part, pour qu'il eût droit à cette protection, il semble assez résulter de la lettre de la loi que le propriétaire de l'habitation devait être propriétaire des terrains protégés dans toute la distance des deux cents toises.

Telle était la législation de 1791. Elle va servir de point de départ au législateur de 1810: nous avons à rechercher ce qu'il a conservé de la loi antérieure, ce qu'il en a rejeté.

Sous un certain rapport, il va se montrer plus favorable au concessionnaire; sous d'autres rapports, il va se montrer au contraire protecteur mieux éclairé du propriétaire du sol ou d'habitations.

La distinction faite par le législateur de 1791, nous la voyons conservée dans la loi de 1810.

Il est des lieux qui, quelle que soit leur étendue, sont à l'abri des travaux du concessionnaire.

Il en est d'autres qui ne sont protégés que dans une certaine limite et sous la condition d'être une dépendance des habitations.

A la première catégorie appartiennent les enclos murés, les cours et jardins. « Le concessionnaire, porte l'art. 11, ne peut établir ses travaux ou magasins... dans les enclos murés, cours ou jardins. »

C'est, quant aux enclos murés, la disposition de la loi de 1791.

Ces enclos peuvent avoir une grande étendue; mais, par les soins qu'on a pris de les clore d'une manière si coûteuse, on en a fait une propriété d'affection dont on enlevait tout le mérite si l'on détruisait la clôture dans une seule de ses parties; le dommage ne portait plus alors sur la partie cavalière par un tiers, il s'étendait à l'ensemble. Voilà pourquoi l'on a dit en 1810, comme en 1791: le concessionnaire ne peut établir ses travaux dans les enclos murés.

Quant aux cours et jardins, une protection plus grande pour le propriétaire du sol est assurée par la loi de 1810.

Peu importe l'étendue des cours et des jardins, ils sont protégés contre l'exigence du concessionnaire.

La loi de 1791 ne consacrait cette protection que dans la distance de deux cents toises; mais il n'y a pas de cour qui ait cette étendue, il est bien peu de jardins qui ont une semblable grandeur. Il a donc paru inutile en 1810 de conserver la disposition et la rédaction de la loi de 1791.

En 1791, pour jouir de cette protection, la cour et le jardin n'avaient pas besoin d'être murés; pourquoi le législateur, en 1810, se serait-il montré moins favorable au propriétaire du sol? Y a-t-il quelque motif pour supposer qu'on aurait dévié de ce qui se pratiquait précédemment? Si l'on suppose un jardin de cent et deux mètres de longueur, on veut que le concessionnaire puisse dire au propriétaire de l'habitation: Votre jardin n'est pas clos de mur, il n'est protégé contre mes travaux qu'à raison de la distance, donc je puis ouvrir une bure dans les deux mètres qui excèdent les cent mètres attenants à votre habitation!

Si le législateur fut allé jusque-là en faveur du concessionnaire.

il se fut départi de la pensée qui le guidait; la cour et le jardin sont dans les campagnes, où se font généralement les travaux des mines, une dépendance indispensable des habitations; en fait, ces jardins sont rarement clos de murs; ne protéger que ceux qui auraient cette clôture, c'était ne porter sa prévoyance que sur des cas exceptionnels et sacrifier la généralité.

Mais pour jouir de cette protection, le propriétaire de l'habitation doit pouvoir dire: C'est ma cour, c'est mon jardin. Sous ce rapport on n'innove rien. La loi des 12-28 juillet 1791 est reproduite dans son esprit; le législateur de 1810 va même plus avant dans la voie de la protection: il ne fixe aucune limite à l'étendue de la cour ou du jardin, parce qu'en réalité cette limite ne pouvait se concevoir et se justifier.

Comment rendre raison de la loi qui aurait accordé une protection au jardin clos de mur, quelle que fût son étendue, et qui n'aurait accordé qu'une protection restreinte au jardin qui ne serait clos que de haies. Dans les deux hypothèses, le jardin n'est-il pas toujours la dépendance de l'habitation, du domicile? Les murailles ne légitiment pas la protection, c'est la destination du sol qui la mérite. Si vous êtes dans mon jardin, n'êtes-vous pas chez moi? N'y a-t-il pas en cela une pure violation de domicile, encore bien que le jardin ne serait clos que de haies? N'est-ce pas d'ailleurs ainsi qu'en a pensé le législateur quand il a voulu protéger le propriétaire contre un envahissement d'une autre nature?

L'art. 15 de la loi des 28-30 avril 1790 témoigne de la faveur qu'il accorde aux dépendances des habitations, et dans ces dépendances il accorde à la propriété certains droits particuliers, et, par exemple, le droit de classer en tous temps, témoin l'article 2 de la même loi.

Au surplus, l'esprit de la loi de 1810 sur les mines ressort clairement encore des modifications ultérieures qu'elle a apportées à la loi de 1791.

Il est d'autres parties des propriétés foncières et superficielles que l'on entend également protéger, non moins efficacement que sous la loi de 1791.

En 1791, on n'avait mis à l'abri des travaux d'exploitation des mines que les dépendances habituelles des habitations; c'étaient les cours, jardins, prés, vergers et vignes attenants aux habitations, et cela dans un rayon de deux cents toises. Ainsi le concessionnaire pouvait, s'il s'agissait d'une terre arable attenante à une habitation, ce qui se rencontre fréquemment à la campagne, ouvrir ou établir ses travaux dans cette terre à la distance la plus minime de l'habitation. On ne protégeait, en un mot, contre les travaux que ce qui était dépendance de l'habitation et faisait partie de la propriété.

En 1810, on remarque que l'on ne respecte pas le domicile, l'asile des jouissances domestiques, si l'on permet l'établissement des travaux dans le voisinage immédiat de l'habitation; qu'autant vaudrait permettre d'établir ces travaux dans l'enclos muré, dans le jardin même, si l'on permet de les établir à un mètre du mur qui lui sert de clôture, si l'on permet de les établir à quelques mètres de l'habitation; on pose donc en principe qu'à une certaine distance l'asile des jouissances domestiques doit être respecté, et cela indépendamment de toute question de propriété du sol où l'on voudrait créer les travaux d'exploitation des mines. On n'a plus besoin de spécifier la nature du terrain, on n'a plus, dans le système nouveau, à parler de prés, vergers et vignes; on étend la loi à toute terre mise ou non en culture. Il n'y a plus qu'une chose à faire, fixer la distance au delà de laquelle seulement les droits du concessionnaire pourront s'exercer. Sous ce rapport on apporte une restriction à ce qu'étaient ces droits sous la loi de 1791.

Ainsi se révèle la tendance du législateur qui veut assurer une protection efficace au propriétaire du sol quand il s'agit de son domicile.

La preuve que telle est la pensée de la loi, nous la trouvons dans les art. 43 et 44 de la loi de 1810.

La Cour de Liège suppose que l'on peut établir des travaux dans un jardin d'agrément, dans un jardin potager, qui a plus de cent mètres de longueur; mais dans cette manière de voir, les bases de l'indemnité, telles que les établit la loi, ne sont plus admissibles. Le produit net du terrain endommagé ne se conçoit plus.

L'art. 44 suppose de même que le propriétaire du sol est privé de la jouissance d'un revenu, cet article suppose encore l'acquisition partielle du terrain; tout cela se conçoit s'il s'agit de pièces de terre, expressions employées à cet art. 44; tout cela ne se conçoit plus s'il s'agit d'une cour ou d'un jardin. On ne pensait donc pas, en formulant les art. 43 et 44, qu'un concessionnaire viendrait assavoir, contre le gré du propriétaire du sol, ses travaux et magasins dans une cour, dans un jardin, en occasionnant, par l'occupation de cette partie de la propriété, un dommage bien

supérieur à celui que supposaient des bases d'évaluation spécialement admises.

Sans doute la loi, interprétée comme nous l'interprétons, ne sera pas à l'abri de certaines critiques; mais quand les auteurs de la loi de 1810 entendent protéger efficacement le propriétaire du sol, nous devons suivre la loi à la lettre dès que l'interprétation littérale est d'accord avec la tendance du législateur.

Nous estimons que la Cour de Liège a méconnu l'esprit et la lettre de la loi spéciale sur les mines en donnant à l'art. 11 de cette loi une interprétation que nous ne pouvons admettre; nous estimons donc qu'il y a lieu de casser l'arrêt attaqué.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen unique de cassation, consistant dans la violation de l'art. 11 de la loi du 21 avril 1810, sur les mines, en ce que les arrêts attaqués ont condamné les demandeurs à souffrir l'établissement d'un puits d'aérage dans un jardin et à moins de cent mètres d'un chalet qui appartient à la baronne De Floen :

« Attendu que l'art. 11 précité statue en termes exprès que « Nulle... concession de mines ne pourra, sans le consentement formel du propriétaire de la surface, donner le droit... d'ouvrir des puits... dans les enclos murés, cours ou jardins, ni dans les terrains attenants aux habitations ou clôtures murées » dans la distance de cent mètres des dites clôtures ou habitations; »

« Attendu que, d'après sa construction et son sens grammatical, la phrase dans les enclos murés, cours ou jardins, désigne trois catégories distinctes de propriétés; que la première, les enclos murés, comprend sans réserve toute espèce d'enceinte murée, quelle que soit sa nature ou sa destination; que la seconde et la troisième catégorie, désignées sous la dénomination de cours ou jardins, sans autre énonciation, comprennent toutes cours, tous jardins, sans distinction et sans condition, quelle que soit leur étendue superficielle, et spécialement les jardins qui, n'étant pas clos de murs, ne peuvent être rangés dans la catégorie des enclos murés;

« Attendu que c'est sans fondement que l'arrêt attaqué, du 28 avril 1855, allègue que les mots cours et jardins, insérés dans la disposition dont il s'agit après le terme générique enclos murés, ne désignent que des espèces qui doivent être dans les mêmes conditions; que cette interprétation est en effet purement arbitraire, contraire au sens naturel et grammatical de la phrase, et d'autant moins admissible qu'elle rendrait tout à fait inutiles les dites expressions cours ou jardins;

« Attendu que c'est en vain qu'on soutient que ces expressions ont été ajoutées aux mots enclos murés pour restreindre la portée de ces derniers et indiquer qu'ils ne comprennent que les enclos murés qui sont des cours ou des jardins; que rien n'indique, en effet, qu'une telle restriction ait été dans la pensée du législateur; que tout concourt à démontrer au contraire que les mots enclos murés, empruntés à l'art. 25 de la loi des 12-28 juillet 1791, où leur signification n'était aucunement restreinte, ont été employés dans le même sens dans l'art. 11 de la loi de 1810;

« Attendu que la seconde partie dudit art. 11, qui étend la prohibition aux terrains attenants aux habitations ou clôtures murés dans la distance de cent mètres des dites clôtures ou habitations, ne modifie en aucune manière le sens de la première partie de cet article; qu'il en résulte seulement que cette extension ne s'applique pas aux terrains attenants aux cours et jardins qui ne sont pas clos de murs;

« Attendu que l'arrêt attaqué a reconnu ou tout au moins a statué dans la supposition que la parcelle de terrain dans laquelle il s'agit d'établir un puits d'aérage fait partie du jardin de Fayembois appartenant à la baronne De Floen;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que les arrêts attaqués, en ordonnant aux demandeurs de souffrir l'établissement de ce puits dans ladite parcelle de terrain, ont expressément contrevenu à l'art. 11 de la loi du 21 avril 1810;

« Attendu que d'après ce qui précède il est inutile de s'occuper de la seconde partie du moyen de cassation fondée sur ce que le point où il s'agit d'établir un puits d'aérage se trouve à une distance de moins de cent mètres d'un chalet appartenant à la baronne De Floen;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule les arrêts attaqués rendus par la Cour d'appel de Liège, les 16 janvier 1851 et 28 avril 1855, en tant qu'ils ont ordonné aux demandeurs de souffrir l'établissement d'une bure d'aérage et d'un chemin pour y donner accès dans la susdite parcelle de terrain; ordonne que le présent arrêt soit transcrit sur les registres de ladite Cour et que mention en soit faite en marge des arrêts annulés; ordonne la restitution de l'amende consignée; condamne le défendeur aux frais des arrêts cassés et aux dépens de cassation, et renvoie la

cause devant la Cour d'appel de Bruxelles. » (Du 10 février 1854. Plaid. MM^{es} MARCELIS, BARRANSON, DOLEZ, DELMARMOL.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Première chambre. — Présidence de M. De Behr.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — INDUSTRIE. — INTERRUPTION. — RÉSERVES. — EMPLOI.

L'interruption d'une industrie ne suffit pas pour donner ouverture à une indemnité, sauf la justification d'une perte quelconque ou d'un dommage qui serait le résultat direct de la dépossession.

N'inflige aucun grief le jugement qui réserve tous droits à cet égard.

Il n'est pas dû à l'exproprié une somme à titre de emploi des sommes qui lui seront adjugées.

(MATHÉLOT C. LA VILLE DE LIÈGE.)

Jugement du Tribunal de première instance de Liège, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur réclame 25,000 fr. à titre d'indemnité pour le préjudice qui doit, selon lui, résulter de l'arrêt de son industrie et de son commerce, ainsi que 10 p. c. à titre de emploi de toutes sommes qui lui seront adjugées ;

« Attendu, sur le premier chef, qu'il est inexact de prétendre qu'en détruisant la distillerie du défendeur, on anéantit l'industrie et le commerce auquel il se livre actuellement, puis qu'il pourra les rétablir ailleurs, s'il le juge convenable; qu'il est seulement vrai de dire que si, en transférant son industrie dans une autre localité et en y continuant son commerce, il essaie quelque perte qui soit la suite immédiate et directe de l'expropriation, il pourra alors lui être dû une indemnité en réparation de ce préjudice, mais que ce déplacement lui-même est, quant à présent, douteux dans l'espèce ;

« Que l'intention du défendeur ne paraît pas être de continuer la profession de distillateur, puisqu'il a exigé que l'expropriation comprît tout le matériel et les ustensiles de son usine, que les experts ont considérés comme aussi bons que neufs ;

« Attendu, d'ailleurs, que le défendeur n'a communiqué ni aux experts ni au Tribunal des documents propres à faire apprécier l'étendue des dommages-intérêts auxquels il aurait droit, quoique l'art. 9 de la loi du 17 avril 1835 lui en fit un devoir; que, si deux des experts ont respectivement alloué, l'un 10,000 fr., l'autre 8,000 fr., ils n'ont fourni aucun motif, aucune base pour appuyer leurs évaluations à ce sujet; qu'enfin la justice n'a aucun moyen de contrôler les calculs que le défendeur a produits à l'audience pour porter cette indemnité à 21,000 fr. ;

« Attendu qu'à la vérité l'indemnité doit être préalable, aux termes de la loi civile et constitutionnelle, et que, dans l'espèce, il faudrait peut-être, pour concilier les exigences de cette loi avec l'éventualité des faits, ordonner à la Ville de consigner une somme suffisante pour répondre du dommage s'il venait à se réaliser, mais que le défendeur n'a pris aucune conclusion de ce genre; que force est bien, en rejetant sa demande principale, de lui réserver tous ses droits pour l'avenir, comme il y conclut du reste subsidiairement ;

« Attendu, sur le second chef, que le emploi constitue un fait postérieur à l'expropriation, purement éventuel et non obligatoire pour le défendeur, qui peut replacer ses fonds sans être assujéti à des frais de cette nature; que d'ailleurs le chiffre élevé de l'expertise prouve suffisamment que, dans leurs appréciations, les experts ont, comme c'est l'usage, évalué la valeur vénale et relative des immeubles empris et non pas seulement leur valeur matérielle et intrinsèque; que l'indemnité accordée est donc juste et suffisante pour dédommager le défendeur, même des frais dont il s'agit ;

« Par ces motifs, etc. »

Appel, qui se fonde sur les moyens soumis au premier juge.

ARRÊT. — « Considérant que l'interruption de l'industrie exercée par l'exproprié ne suffit pas pour donner ouverture à une indemnité; que, pour y avoir droit, l'appelant aurait dû justifier d'une perte quelconque, ou d'un dommage qui serait le résultat direct de la dépossession de sa distillerie, tels que la responsabilité d'un marché contracté qu'il ne pourrait plus exécuter, la détention ou commande de choses et matières dont il ne saurait plus tirer le même parti; que, n'ayant justifié ni rien allégué de

semblable, il ne lui a été infligé aucun grief par la disposition du jugement qui lui réserve tous ses droits à cet égard ;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour met l'appellation à néant. » (Du 8 août 1855. — Plaid. MM^{es} LAMAYE, FABRY, DEREUX.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Leclercq.

SERVITUDE. — MITOYENNETÉ. — EXHAUSSEMENT. — CONVENTION.

La construction d'un mur mitoyen à frais communs et à une hauteur inférieure à la hauteur légale n'implique pas, dans le chef des voisins, renonciation réciproque au droit de faire exhausser ce mur jusqu'à la hauteur légale.

(LEEMANS C. VERHOEVEN.)

Dans le courant de l'année 1855, Verhoeven avait exhaussé de près d'un mètre deux terrains à lui appartenant et avait, sans avoir au préalable fait régler par experts les précautions à prendre au vu de l'art. 662 du Code civil, fait reposer le remblai sur le mur mitoyen qui séparait sa propriété de celle de Leemans. Celui-ci le fit assigner aux fins de faire disparaître cette cause de trouble à la propriété mitoyenne.

À l'audience, le défendeur acquiesça à la demande, mais, reconventionnellement, il demanda que le Tribunal ordonnât au demandeur de contribuer avec lui à l'exhaussement du mur qui, disait-il, n'avait pas la hauteur légale.

Le demandeur répondait à cette demande reconventionnelle en disant que la hauteur actuelle du mur avait été convenue entre parties; qu'elles avaient sur ce point dérogé, comme elles en avaient le droit, aux règles du Code civil et que, la convention, tenant lieu de loi entre parties, aucune d'elles ne pouvait s'en départir sans le consentement de l'autre (art. 1134 du Code civil).

Le Tribunal a statué en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur déclare acquiescer aujourd'hui au point principal des conclusions du demandeur et être prêt à mettre les lieux dans leur ancien état, en ramenant à son niveau primitif, dans toute son étendue, le jardin des deux maisons qui lui appartiennent et qui sont contiguës à la propriété du demandeur ;

« Attendu que, par suite de cet acquiescement, les autres points du litige viennent à tomber, sauf la demande de dommages-intérêts et la conclusion reconventionnelle du défendeur ;

« Attendu, quant aux dommages-intérêts, etc. ;

« Sur la demande reconventionnelle :

« Attendu que le demandeur ne méconnaît pas que la hauteur de 2 mètres 75 cent., indiquée par l'expertise, soit conforme à la loi, mais soutient que le mur dont on demande l'exhaussement a été conventionnellement élevé à la hauteur qu'il a actuellement et que le défendeur est non fondé à exiger une hauteur plus considérable ;

« Attendu que le fait de la construction à frais communs du mur tel qu'il est actuellement constate l'accord présent des parties sur ce qui a été fait, mais n'emporte pas nécessairement renonciation de pouvoir, dans l'avenir, jouir du bénéfice complet de sûreté donné par la loi, en exigeant la clôture forcée, telle que celle-ci l'ordonne dans l'intérêt commun; qu'une telle renonciation ne peut se présumer, devrait être spécialement convenue par les parties, et ne peut s'induire sans danger d'un fait de clôture incomplète posé de commun accord ;

« Qu'il y a donc lieu d'ordonner au demandeur de concourir avec le défendeur à l'exhaussement du mur mitoyen qui sépare leurs propriétés respectives jusqu'à la hauteur légale ;

« Par ces motifs, le Tribunal donne acte au demandeur de ce que le défendeur acquiesce à la demande principale; condamne le demandeur à procéder, conjointement avec le défendeur, à l'exhaussement du mur dont il s'agit jusqu'à la hauteur légale, etc. » (Du 20 décembre 1855. — Plaid. MM^{es} VAN BERCHEM, BONNEVIE.)

OBSERVATION. — V. analogues : Jugement de Hasselt, 7 novembre 1847 (BELGIQUE JUDICIAIRE, VII, 1452); — Bruxelles, 16 mars 1855 (IBID., XI, 758).

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

CONSTRUCTIONS. — RECONSTRUCTIONS INTÉRIEURES. — RÈGLEMENT DE POLICE. — VOIE PUBLIQUE. — DISTANCE.

Est légale la disposition d'un règlement de police communale qui interdit de faire, sans l'approbation du Collège des bourgmestre et échevins, des démolitions ou constructions à moins de 20 mètres de distance de la voie publique. Règlement de police d'Anvers, du 18 octobre 1851, art. 5.

(LE PROCUREUR DU ROI A ANVERS C. VAN DEN WYNGAERT ET RYSENS.)

Il existe à Anvers un règlement de police sur les constructions, en date du 18 octobre 1851, dont l'art. 5 défend « d'exécuter, de réparer, de changer, démolir aucune construction ou clôture jusqu'à 20 mètres de distance de la voie publique sans une autorisation préalable du Collège des bourgmestre et échevins, qui prescrira l'alignement et les conditions spéciales qu'il jugera nécessaires. »

Le 22 juillet 1855, procès-verbal fut dressé par un adjoint de police à charge : 1° d'Abraham Van den Wyngaert ; 2° d'Antoine Ryssens, le premier pour avoir fait construire dans la cave de sa maison un puits de pompe à 5 mètres de distance de la voie publique, et le second pour avoir fait cette construction, sans en avoir obtenu l'autorisation préalable du Collège des bourgmestre et échevins.

Cette construction était qualifiée *citerne*, tant dans le jugement du Tribunal de simple police que dans celui du Tribunal correctionnel d'Anvers, jugeant sur appel.

Les défendeurs en cassation, traduits pour ce fait devant le Tribunal de simple police d'Anvers, furent renvoyés des poursuites par le motif que « le fait qui leur était imputé ne tombait pas sous les termes et encore moins dans l'esprit du règlement du 18 octobre 1851. »

Appel par le ministère public, et, le 6 décembre 1855, jugement ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que le but du règlement du 18 octobre 1851 a été, ainsi que le dit son préambule, de mettre le règlement du 29 février 1858 en harmonie avec la loi du 1^{er} février 1844, sur la voirie, et de combler en même temps quelques lacunes au point de vue de la sûreté et de la salubrité ;

« Attendu que l'harmonie signalée se trouve principalement atteinte par les cinq premiers articles du règlement du 18 octobre ;

« Attendu que l'art. 5 de ce règlement n'est que la reproduction, sauf certaines modifications, de l'art. 4 de la loi du 1^{er} février ;

« Attendu que les auteurs de cette loi, ainsi qu'il résulte des discussions, n'ont en rien voulu déroger à la loi communale, et que, d'après cette loi, l'administration communale dont il est question dans l'art. 4 de la loi du 1^{er} février n'a dans ses attributions, en fait de bâtisses, que la fixation des alignements isolés et l'approbation des plans ; que, dès qu'il s'agit de s'immiscer dans l'intérieur des habitations pour cause de sûreté ou de salubrité publiques, ce sont les Conseils communaux qui deviennent seuls compétents ;

« Attendu d'ailleurs que les attributions conférées aux diverses autorités publiques ne peuvent se déléguer sinon par disposition expresse de la loi ;

« Que, partant, l'art. 5 du règlement, qui fait dépendre les constructions ou démolitions de l'autorisation préalable du Collège des bourgmestre et échevins et qui charge le Collège de prescrire l'alignement et les conditions spéciales qu'il jugera nécessaires, n'a pu avoir en vue, ainsi que l'art. 4 de la loi de février, que les constructions pour lesquelles il peut s'agir de fixation d'alignements et d'approbation de plans, par conséquent les constructions extérieures et non celles à l'intérieur des bâtiments, comme aussi les changements, dont il est question dans ledit article 5, ne peuvent s'entendre que de changements aux plans de façades, et nullement faits à l'intérieur, toute autre interprétation devrait mener à des conséquences tellement étendues qu'il ne peut se supposer que, soit les auteurs de la loi, soit ceux du règlement, aient pu l'entendre ainsi ;

« Par ces motifs, le Tribunal confirme. »

Par acte reçu au greffe, le 7 décembre 1855, le procu-

reur du roi a déclaré se pourvoir en cassation contre ce jugement. Il fondait son recours : 1° sur la violation de l'article 5 du règlement du 18 octobre 1851 ; 2° sur la fausse interprétation des art. 544 du Code civil ; 50 du décret du 14 décembre 1789 ; 5 du tit. 11 du décret des 16-24 août 1790 ; 78 et 79, nos 7 et 8, de la loi communale du 50 mars 1856 ; 4 de la loi du 1^{er} février 1844 ; 5° sur la violation de l'art. 161 du Code d'instruction criminelle et la fausse application de l'art. 159 du même Code.

Le jugement attaqué, disait-il, viole l'art. 5 du règlement du 18 octobre 1851, en ce qu'il le restreint aux constructions extérieures, aux plans de façades, tandis que cet article interdit, sauf autorisation, toute construction, réparation, changement, toutes les fois que ces ouvrages se font sur un endroit du sol qui n'est pas à plus de 20 mètres de la voie publique.

La seule question est de savoir si l'art. 5, entendu dans le sens du pourvoi, est légal.

Cet article n'a rien de contraire au droit de propriété, puisqu'il définit ce droit : celui de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par la loi et les règlements.

Reste à savoir si cet article dépasse les limites du pouvoir réglementaire communal. Le demandeur rappelait les dispositions des art. 50 du décret du 14 décembre 1789, et 5 du tit. 11 du décret des 16-24 août 1790, et en concluait que le droit de réglementer les constructions s'étend au delà des façades, puisque la sûreté dans les rues ne peut être complètement garantie qu'à la condition que l'autorité puisse s'assurer de la nature des constructions, de la qualité des matériaux, et, en ce qui concerne spécialement les citernes, comme dans l'espèce, la sûreté des rues pourrait être compromise par le défaut de solidité des murs et des voûtes ou l'infiltration possible qui pourraient avoir pour résultat de faire céder le sol de la voie publique.

Le jugement dénoncé envisage alors les nos 7 et 8 de l'art. 90 de la loi communale et l'art. 4 de la loi du 1^{er} février 1844 comme n'ayant pour objet que les alignements à l'exclusion des travaux intérieurs pour en induire l'illégalité de l'art. 5 du règlement, en tant qu'il subordonnerait l'exécution des travaux intérieurs à une autorisation préalable. En effet, les termes de la première disposition « approbation des plans de bâtisses » supposent nécessairement un ensemble de constructions, un bâtiment entier, et les termes de la deuxième disposition « aucune construction ou reconstruction, ni aucun changement » ont la même portée.

Le législateur de 1844 n'a eu d'autre but dans cet art. 4 que de porter une disposition uniforme applicable à tous les bâtiments destinés à reculement, sans préjudice des attributions communales pour le surplus. Aussi presque toutes les administrations communales ont-elles interprété la législation en vigueur dans ce sens. — Il citait à l'appui du pourvoi l'arrêt de cassation rendu par cette Cour le 50 juillet 1849 (PASICR., 1849, 1, 469), et soutenait que l'arrêt du 24 juin 1855 (PASICR., 1855, 1, 544) n'avait rien de contraire à ce système, cet arrêt décidant seulement que l'art. 5 du règlement n'est pas applicable aux réparations purement intérieures, qui ne constituent ni construction ni reconstruction, ni changements aux bâtiments existants.

M. le procureur-général LECLERCQ a conclu à la cassation.

ARRÊT. — « Vu les art. 5, nos 1^{er} et 5^o, du tit. 10 de la loi des 16-24 août 1790, 75 et 78 de la loi communale ;

« Attendu que ces articles confèrent aux Conseils communaux le droit de régler tout ce qui est d'intérêt communal, de faire des ordonnances de police locale et de statuer des peines contre les infractions à ces ordonnances ;

« Que la sécurité du passage dans les rues de la commune, la solidité des constructions qu'on élève et le soin de prévenir par des mesures convenables tous accidents calamiteux, sont essentiellement partie des objets confiés à la vigilance des Conseils communaux, et sur lesquels ils sont autorisés par les articles précités à faire des règlements ;

« Attendu que, pour l'accomplissement de sa mission, il est indispensable que l'autorité communale puisse exercer sa surveil-

lance, non-seulement sur les constructions élevées à la limite de la voie publique, mais aussi sur celles élevées à l'intérieur dans le voisinage de la voie publique, et qui, par leur nature, pourraient compromettre les intérêts que cette autorité est chargée de protéger; qu'il suit de là que les Conseils communaux ont le droit de défendre qu'aucune construction ne soit faite sans autorisation à la limite de la voie publique et dans son voisinage à la distance fixée par leurs règlements, sauf le recours des parties intéressées à l'autorité administrative supérieure;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le Conseil communal d'Anvers a pu légalement, par l'art. 5 de son règlement du 18 octobre 1851, interdire d'exécuter, de changer ou de démolir aucune construction ou clôture jusqu'à 20 mètres de distance de la voie publique, sans une autorisation préalable du Collège des bourgmestre et échevins, et par l'art. 58 statuer des peines de simple police contre les contrevenants à cette disposition;

« Attendu que le jugement attaqué ne méconnaît pas que les défendeurs ont, le premier, fait construire, et, le deuxième, construit une citerne distante seulement de 5 mètres de la voie publique sans avoir obtenu l'autorisation du Collège des bourgmestre et échevins, mais prétend que l'art. 5 du règlement du 18 octobre 1851 n'a pas d'autre portée que l'art. 4 de la loi du 1^{er} février 1844, et que ces deux dispositions n'exigent l'autorisation préalable de l'administration communale ou du Collège des bourgmestre et échevins que lorsqu'il s'agit de constructions à l'extérieur, tandis qu'au cas de constructions à l'intérieur les Conseils communaux restent seuls compétents;

« Attendu que l'art. 4 de la loi du 1^{er} février 1844 impose à quiconque veut construire, reconstruire ou opérer un changement à un bâtiment sur un terrain destiné à reculement en vertu de plans d'alignement, l'obligation d'obtenir une autorisation de l'autorité communale ou du Collège des bourgmestre et échevins;

« Que cet article est conçu en termes tellement généraux qu'ils ne permettent pas de distinguer entre les cas où il s'agit de constructions à l'intérieur et à l'extérieur;

« Attendu qu'en admettant bien gratuitement l'interprétation restrictive donnée par le jugement attaqué à l'art. 4 de la loi du 1^{er} février 1844, il ne s'ensuivrait pas encore que l'art. 5 du règlement du 18 octobre 1851 n'ait pu être et n'ait pas été étendu aux constructions intérieures jusqu'à la distance qu'il détermine, puisque la loi de 1844 n'a pas eu pour objet de restreindre en aucun point les attributions conférées aux Conseils communaux et aux Collèges des bourgmestre et échevins par la loi du 50 mars 1836;

« Attendu que le jugement attaqué argumente en vain du principe que les attributions conférées aux autorités publiques ne peuvent être déléguées qu'en vertu d'une disposition de la loi pour en inférer que l'art. 5 du règlement, en confiant aux bourgmestre et échevins le soin d'accorder l'autorisation préalable aux constructions, n'a pu avoir en vue que les constructions qui se font à l'extérieur et à la limite de la voie publique, car cette argumentation est sans valeur en présence des dispositions de la loi communale qui chargent le Collège des bourgmestre et échevins de l'exécution des résolutions du Conseil communal et des règlements de police;

« Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède que le jugement attaqué, en renvoyant les défendeurs des poursuites dirigées contre eux, a fait une fautive interprétation de l'art. 4 de la loi du 1^{er} février 1844 et contrevenu aux art. 5 et 58 du règlement de police d'Anvers du 18 octobre 1851, 75, 78 et 90, n^o 8, de la loi communale;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule le jugement rendu par le Tribunal correctionnel d'Anvers, jugeant sur appel, le 6 décembre 1855; condamne les défendeurs aux dépens de l'instance en cassation; ordonne que le présent arrêt soit transcrit sur les registres du Tribunal correctionnel d'Anvers jugeant sur appel, et que mention en soit faite en marge du jugement annulé; renvoie la cause et les parties devant le Tribunal correctionnel de Gand pour être fait droit sur l'appel interjeté par le procureur du roi d'Anvers contre le jugement du Tribunal de simple police d'Anvers, en date du 19 août 1855. » (Du 14 mars 1854.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Chambre des mises en accusation.

EXTRADITION. — FRANCE. — ORDONNANCE DE PRISE DE CORPS. MANDAT D'ARRÊT.

L'ordonnance de prise de corps émanée d'un Tribunal français à raison de l'un des faits punissables prévus par la loi du 1^{er} oc-

tobre 1855 et par la convention du 22 novembre 1854 doit être assuimée au mandat d'arrêt, en ce qui concerne l'extradition.

En conséquence doit être annulée l'ordonnance de la Chambre du Conseil qui refuse de rendre exécutoire cette ordonnance de prise de corps.

RÉQUISITOIRE. — « Le premier avocat-général à la Cour d'appel, soussigné, vu la lettre de M. le ministre de la justice, adressée à M. le procureur-général, sous la date du 29 septembre dernier, annonçant que le gouvernement français demande l'extradition de Jean-Sylvain Pugin, détenu à Liège, sous la prévention d'avoir pris en Belgique un faux nom;

« Vu le réquisitoire de M. le procureur du roi à Liège, demandant que le Tribunal de son siège déclare exécutoire l'ordonnance de prise de corps décernée contre ce détenu par la Chambre du Conseil du Tribunal de Pontarlier, en date du 25 mars dernier, comme prévenu de banqueroute frauduleuse;

« Vu l'art. 5 de la loi du 1^{er} octobre 1855, sur l'extradition;

« Vu l'ordonnance de la Chambre du Conseil du Tribunal de Liège, du 11 octobre courant, déclarant n'y avoir lieu d'accueillir le réquisitoire ci-dessus mentionné;

« Vu l'opposition à cette ordonnance, formée le lendemain par le procureur du roi;

« Vu l'art. 135 du Code d'instruction criminelle;

« Attendu que le crime de banqueroute frauduleuse est rangé par la loi du 1^{er} octobre 1855 parmi les crimes qui autorisent l'extradition et que la convention intervenue entre la Belgique et la France, le 22 novembre 1854, est conforme à cette disposition législative, ce qui légitime dans l'espèce la demande d'extradition;

« Attendu que, dans ces circonstances, l'art. 5 de ladite loi peut recevoir une application directe et autorise l'arrestation provisoire de l'étranger sur qui pèse un ordre d'arrestation émané de l'autorité étrangère compétente;

« Attendu que, si cet art. 5 se sert de l'expression *mandat d'arrêt*, le sens de cette expression est général, non restrictif seulement au mandat d'arrêt émané d'un juge d'instruction; une ordonnance de prise de corps comporte, comme le mandat d'arrêt, un ordre d'arrestation; si ce mandat émane du juge d'instruction, l'ordonnance de prise de corps émane du Tribunal entier, seul compétent pour la décerner (Art. 154 du Code d'instruction criminelle), et remplace tout mandat d'arrêt antérieur, si le prévenu se trouve arrêté;

« Elle s'exécute aussi bien que le mandat d'arrêt délivré par M. le juge d'instruction (Art. 608 du Code d'instruction criminelle); elle a même plus de force que ce mandat particulier auquel elle se substitue, et l'on ne peut raisonnablement supposer à la loi du 1^{er} octobre 1855 l'intention de lui donner moins de puissance qu'à un simple acte du juge d'instruction; si cette loi avait voulu cette restriction, elle s'en serait formellement expliquée, et, au contraire, l'expression dont elle se sert la comprend nécessairement;

« Attendu qu'il conste suffisamment de l'ordonnance de prise de corps dont il s'agit;

« Plaise à la Cour la rendre exécutoire. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Vu l'opposition formée par le ministère public à l'ordonnance rendue le 11 octobre 1855, par la Chambre du Conseil du Tribunal de Liège, déclarant n'y avoir lieu de rendre exécutoire une ordonnance de prise de corps décernée en France contre Jean-Sylvain Pugin, du chef de banqueroute frauduleuse;

« Vu la loi du 1^{er} octobre 1855 et la convention intervenue entre la Belgique et la France le 22 novembre 1854;

« Considérant qu'il est constant et reconnu par ledit Pugin qu'il est poursuivi en France, son pays natal, comme prévenu de banqueroute frauduleuse et qu'il s'est réfugié en Belgique pour se soustraire à ces poursuites;

« Considérant qu'une ordonnance de prise de corps a été décernée à sa charge, le 23 mars dernier, par le Tribunal de Pontarlier, département du Doubs; que l'extradition est réclamée par le gouvernement français et qu'elle peut être accordée pour le crime dont il s'agit;

« Considérant que l'art. 5 de la loi précitée permet d'arrêter provisoirement un étranger sur l'exhibition d'un mandat d'arrêt émané de l'autorité étrangère et compétente; que cette expression doit s'entendre dans un sens général, et ne peut être restreinte à un mandat d'arrêt décerné conformément aux dispositions du Code d'instruction criminelle en vigueur dans ce royaume; que, d'ailleurs, l'ordonnance de prise de corps portée par le Tribunal de Pontarlier comporte un ordre d'arrêter l'individu qui en est l'objet, et présente, au point de vue de la gravité

de la prévention, plus de garantie qu'un mandat d'arrêt émanant d'un seul juge ;

« Que c'est donc à tort que la Chambre du Conseil du Tribunal de Liège a refusé de rendre exécutoire l'ordonnance de prise de corps susmentionnée ;

« Par ces motifs, la Cour faisant droit à l'opposition formée par le ministère public à l'ordonnance rendue le 14 octobre 1855, par la Chambre du Conseil du Tribunal de Liège, annule ladite ordonnance, et faisant ce qu'elle aurait dû faire, rend exécutoire l'ordonnance de prise de corps décernée le 25 mars dernier. » (Du 19 octobre 1855.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUXELLES.

Présidence de M. Moekel.

CALOMNIE. — SOLIDARITÉ D'HONNEUR ET D'INTÉRÊTS. — ACTION COLLECTIVE.

Les parents et leurs enfants majeurs demeurant sous le même toit peuvent agir collectivement en dommages-intérêts, par un exploit unique, du chef d'imputations calomnieuses diverses dirigées contre eux le même jour et dans le même lieu.

(ÉPOUX JAMAR ET DEMOISELLE JAMAR C. ÉPOUSE ROBISSON.)

La dame Robisson avait reproché publiquement aux époux Jamar d'avoir renié leurs dettes. Elle avait, au début de la même discussion, imputé à la demoiselle Jamar, leur fille majeure, d'avoir fait une fausse couche.

Les époux et la demoiselle Jamar demandèrent une seule et même réparation civile pour le dommage qu'elles pouvaient avoir respectivement éprouvé par suite de propos calomnieux d'une nature si diverse, et, agissant ensemble par un seul exploit, elles conclurent à ce que l'épouse Robisson fût condamnée à leur payer, *solidairement*, mille francs à titre de dommages-intérêts.

Celle-ci, par l'organe de son conseil, M^e DURANT, prit les conclusions suivantes :

« Attendu qu'on ne peut agir en justice que pour soi-même, l'action n'étant que l'exercice d'un droit qui nous appartient, savoir du droit de poursuivre en justice ce qui nous est dû ;

Attendu que, d'après l'exploit introductif, les demandeurs agissent conjointement pour se faire déclarer créanciers solidaires de l'assignée pour une somme de mille francs, et que cette demande, indivisible et unique, est basée sur deux causes entièrement distinctes, savoir : une imputation calomnieuse pour les époux Jamar, et une autre imputation, également calomnieuse, mais pour la demoiselle Jamar seulement ;

Attendu que ces deux imputations, tout à fait diverses, donnent naissance à des droits personnels et distincts ; qu'ainsi la demoiselle Jamar ne peut agir du chef de l'imputation faite aux époux Jamar, ni ceux-ci du chef de ce qui aurait porté dommage à la demoiselle Jamar ;

Que, en agissant conjointement et solidairement, c'est-à-dire de façon à ce que les dommages-intérêts puissent être réclamés en entier pour chacun d'eux, il est clair que chaque demandeur exerce, quant à la partie des dommages-intérêts afférente à l'imputation qui concerne ses codemandeurs, un droit qui ne compte qu'à ceux-ci seuls ;

Qu'en un mot, il agit en vertu d'un fait *inter alios actum* ; que cela est plus évident encore, quand on considère qu'ils demandent une seule somme globale de dommages-intérêts pour deux calomnies diverses qu'ils allèguent ;

Que le Tribunal, devant statuer sur la demande ainsi formulée et indivisible, devrait donc allouer des dommages-intérêts aux demandeurs pour l'un des deux faits qui, étant étranger à l'un d'eux, ne lui a causé aucun préjudice ;

Que cette nullité de l'assignation est un droit acquis pour la prévenue ;

Plaise au Tribunal déclarer nul l'exploit d'assignation et les demandeurs non recevables *modo et forma*. »

Les demandeurs, défendeurs sur l'exception, ont développé le système admis par le Tribunal.

JUGEMENT. — « Sur l'exception de non-recevabilité tirée de ce que l'action civile a été intentée collectivement par les époux Jamar et leur fille Joséphine :

« Attendu que le préjudice dont la réparation est demandée dérive d'imputations calomnieuses qui auraient été proférées le même jour et au même lieu et simultanément contre les époux Jamar et leur fille Joséphine ;

« Attendu que les imputations adressées aux époux Jamar ont dû, par leur nature, réfléchir sur leur fille et réciproquement ;

« Attendu qu'il est admis en jurisprudence que l'honneur des parents et l'honneur des enfants, vivant dans la maison paternelle, ne peuvent être séparés ;

« Attendu qu'il s'ensuit qu'il existe entre les personnes lésées une solidarité d'intérêts qui justifie leur demande collective comme parties civiles ;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette l'exception, et, statuant au fond, etc. » (Du 6 décembre 1855. — Plaid. MM^{es} KEBERS, COENAES, DURANT.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question, V. Paris, 51 août 1808 ; — Rennes, 18 novembre 1814 ; — Bordeaux, 15 mai 1855 ; — CARRÉ, *Lois de la procédure*, n^o 731, sur l'art. 471 du Code de procédure, à la note ; — THOMINE, 1, 524.

TRIBUNAL DE SIMPLE POLICE DE BRUXELLES.

M. Durant, Juge.

RÈGLEMENT COMMUNAL. — VENTE A L'ENCAN. — CRIEUR JURÉ. LÉGALITÉ. — ABROGATION.

L'ordonnance communale qui restreint la liberté des professions est légale si elle porte sur des matières confiées au pouvoir réglementaire des autorités locales, par une délégation régulière de la loi ou du pouvoir royal.

L'ordonnance du 15 janvier 1818, qui défend, à Bruxelles, de procéder à des ventes à l'encan sans l'intervention d'un crieur juré admis par le Collège échevinal, ne porte pas sur l'une de ces matières : elle est donc illégale.

Elle est en outre abrogée par la Constitution et par la loi du 20 mai 1846 sur les ventes à l'encan de marchandises neuves.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. HEETVELD.)

JUGEMENT. — « Attendu que Napoléon-Joseph Heetveld reconnaît avoir fait opérer, le 23 janvier, par le ministère du notaire Heetveld, une vente publique à l'encan, sans l'intervention d'un crieur juré admis par le Collège, et avoir ainsi contrevenu à l'article 1^{er} de l'ordonnance du Conseil de régence de Bruxelles du 50 janvier 1818 ; mais qu'il soutient que cette ordonnance est contraire à la Constitution comme portant atteinte à la liberté des industries, et exigeant des citoyens une rétribution défendue par l'art. 115 ;

« Attendu, sur le premier point, que la liberté des industries n'est pas un principe constitutionnel ; qu'elle a été proclamée par l'art. 7 du décret des 2-17 mars 1791, mais n'est mentionnée dans aucun article de la Constitution ; qu'elle peut donc être modifiée par une loi, et que la jurisprudence a même admis qu'elle peut l'être aussi par des règlements, lorsque ceux-ci statuent sur des matières confiées par la loi à l'autorité des corps municipaux (Cass. B., 9 mai 1855 et 6 juin 1855 ; — Cass. Fr., 12 avril 1822 ; 1^{er} mai 1825 ; 11 septembre 1840 et 27 novembre 1841) ;

« Qu'il faut, dès lors, uniquement examiner si l'ordonnance invoquée contre l'inculpé est relative à l'une de ces matières ;

« Attendu que le pouvoir réglementaire des administrations locales est restreint aux objets énumérés par la loi des 16-24 août 1790, tit. XI ; que l'ordonnance, pour remplir le vœu de l'article 155 de la loi fondamentale et ne point être contraire aux lois, doit porter sur l'un de ces objets (Cass. B., 7 mars 1855) ;

« Attendu qu'il résulte de son préambule et de toutes ses dispositions qu'elle n'a eu d'autre but que de pourvoir aux abus produits par les ventes à l'encan de marchandises neuves, et non d'assurer le maintien de l'ordre dans les rassemblements de personnes qu'elles occasionnent ; qu'elle est ainsi complètement étrangère à la police des salles de ventes considérées comme lieux publics, et ne trouve pas sa base dans la loi précitée ;

« Attendu qu'elle ne peut se fonder davantage sur l'arrêté royal, qu'elle vise, du 19 octobre 1817 ; qu'en supposant que les pouvoirs d'administration intérieure du roi pouvaient aller, sous l'empire de la Loi fondamentale, jusqu'à étendre les attributions réglementaires des communes au delà des termes limitatifs de la loi des 16-24 août 1790, il faudrait, en tout cas, que pareille disposition royale eût été établie dans les formes voulues par l'arrêté du 5 mars 1814, ou au moins dans celles déterminées par l'avis du Conseil d'Etat du 25 prairial an XIII (art. 129 de la Constitution) ;

« Attendu que l'arrêté du 17 octobre 1817 n'a jamais été inséré au *Bulletin officiel* et qu'il n'a jamais reçu aucune autre espèce de publicité ; qu'il n'a pas même été transmis en copie aux Etats provinciaux, et que son existence ne leur a été attestée que par une lettre ministérielle du 14 novembre suivant, qui se

borne à le relater sommairement, et sans déclarer s'il y était fait mention en tête que le Conseil d'Etat aurait été entendu, comme l'exigeait l'art. 75 de la Loi fondamentale;

« Que la délégation faite par cet arrêté a donc été inopérante à l'effet d'investir le Conseil de régence du pouvoir, qu'il ne tenait point de la loi, de restreindre à des crieurs jurés admis par le Collège la faculté de faire les criées dans les ventes à l'encan et d'imposer leur intervention aux officiers publics ayant qualité pour y procéder sans eux, d'après l'art. 1^{er} de la loi du 17 septembre 1795;

« Attendu, sur le second point, qu'en allouant aux crieurs jurés institués par elle un tantième sur le prix des marchandises vendues, l'ordonnance du 30 janvier 1818 exige des citoyens, hors des cas permis par une loi formelle, une rétribution autrement qu'à titre d'impôt au profit de l'Etat, de la province ou de la commune;

« Qu'elle est ainsi contraire à l'art. 115 de la Constitution et se trouve abrogée par l'art. 458 de celle-ci;

« Attendu, enfin, que l'autorité communale, en la portant, n'a eu en vue que de développer l'arrêté-loi du 22 novembre 1814, en se substituant au pouvoir législatif pour ajouter à ses prescriptions regardées comme insuffisantes;

« Que cet arrêté-loi et l'ordonnance, qui n'en est que l'accessoire, concernent une matière sur laquelle est intervenue, depuis cette époque, une législation nouvelle résultant de la loi du 24 mars 1853, remplacée par celle du 20 mai 1846;

« Que les dispositions antérieures sur les ventes à l'encan de marchandises neuves ne peuvent coexister avec celles de cette loi, qui a créé sur cet objet un système complet sanctionné par une pénalité nouvelle de 50 à 1,000 fr. d'amende, au lieu de l'amende ancienne de 50 fr.;

« Que l'ordonnance du 30 janvier 1818 est donc aujourd'hui virtuellement abrogée;

« Par ces motifs, et vu les art. 9, 107 et 158 de la Constitution, disons qu'il n'y a lieu d'appliquer au prévenu aucune peine, et le renvoyons des poursuites, sans dépens. » (Du 20 mars 1854.)

OBSERVATIONS. — Les offices de crieur public ont été supprimés en France par la loi des 21-26 juillet 1790, et par le décret des 2-17 mars 1791 : ils n'y ont pas, depuis lors, été rétablis.

L'ordonnance dont il s'agit ci-dessus les institua à Bruxelles, et les crieurs jurés y avaient pour mission spéciale de concourir à empêcher les ventes de marchandises neuves. Le point de savoir si les règlements communaux peuvent déroger à la liberté des professions consacrée par le décret du 17 mars 1791, qui est une loi, sans être alors contraires à cette loi, et partant inconstitutionnels, est peut-être susceptible de controverse. Le jugement que nous rapportons s'appuie sur la jurisprudence constante de la Cour de cassation de France (Dalloz, Répertoire gén., V^o Communes, n^o 1071 et suiv.), et sur celle de la Cour de cassation de Belgique (Jurisp. de B., 1841, 1, 291).

QUESTIONS DIVERSES.

VOL. — TENTATIVE. — FAITS CONSTITUTIFS.

Le fait de s'introduire dans les dépendances d'une maison habitée, la nuit, par escalade, porteur d'instruments d'effraction et d'une arme à feu chargée, constitue une tentative de vol, alors que l'auteur du fait avoue l'intention qui lui est imputée.

Le fait imputé à Goddens était précisé en ces termes par le ministère public, dans son réquisitoire : « L'accusé avait été trouvé caché sous une voûte au-dessus du four, dans une maison habitée, porteur d'un pistolet chargé, et il fut constaté qu'il avait réussi à pénétrer dans cet endroit à l'aide d'escalade. »

Ces circonstances, et l'aveu de Goddens qu'il avait l'intention de voler, firent confirmer par la Chambre des mises en accusation l'ordonnance de prise de corps.

ARRÊT. — « Vu le réquisitoire dont la teneur suit :

« Le procureur-général, vu l'ordonnance de prise de corps, à charge de Goddens, prévenu d'avoir, dans la nuit du..., commis une tentative de vol à l'aide d'escalade dans l'habitation et au préjudice de N..., laquelle tentative manifestée par des actes extérieurs et suivie, etc.;

« Attendu que les charges sont suffisantes pour motiver la mise en accusation du prévenu, requiert la confirmation de ladite ordonnance sur le pied du présent réquisitoire, etc. »

« Par ces motifs, la Cour donne acte au ministère public de son réquisitoire et, par les motifs y énoncés, confirme, sur le pied dudit réquisitoire; en conséquence, renvoie, etc. » (Du 10 novembre 1855. — Cour de Bruxelles. — Ch. des mises en accusation. — Aff. GODDENS.)

OBSERVATIONS. — La question est controversée. V. CHAUVEAU-HÉLIE, t. 1^{er}, p. 143, 144, 150 et 151; — Bruxelles, 31 octobre 1854; — Cass. Fr., 9 janvier 1812 et 29 octobre 1813; — LEGRAVEREND, t. 1^{er}, p. 122, à la note (p. 112 de l'édit. belge de 1859); — DALLOZ, t. XXVII, p. 148; — CARNOT, sur l'art. 2, n^o 45. Si, dans l'espèce, l'intention du vol n'avait pas été en aveu, il eût été digne de remarque que l'on peut s'introduire dans le domaine d'autrui pour plusieurs motifs, sans que la justice puisse s'arrêter positivement à aucun pour fixer le texte pénal applicable. Exemple de cette incertitude : PASICR. (partie française), 1852, 2 (681), 455.

PATURAGE. — GARDE SÉPARÉE. — BOIS COMMUNAL. — RESPONSABILITÉ. — PEINE.

Est puni par l'art. 8 du titre 19 de l'Ordonnance de 1669 le fait d'avoir fait paître du bétail, à garde séparée, dans un bois communal. — La responsabilité s'étend à l'amende.

ARRÊT. — « Attendu qu'il est établi que les prévenus, le 19 mai 1855, dans le bois communal de Boursogne, fait paître six bœufs, à garde séparée; que ces faits sont prévus et punis par l'art. 8, titre 19, de l'Ordonnance de 1669;

« Attendu que l'arrêté des Consuls, du 19 ventôse an X, assimile les bois communaux aux bois nationaux pour le régime et l'administration; qu'il résulte textuellement de cet art. 8 que la peine qu'il détermine est encourue par le propriétaire des bestiaux, soit qu'il les mène lui-même à troupeau séparé dans les forêts, soit qu'il les y envoie par sa femme, ses enfants ou domestiques; qu'il s'ensuit que la responsabilité réclamée à charge des civilement responsables s'étend à l'amende encourue par les délinquants;

« Par ces motifs, la Cour condamne, etc. » (Du 16 novembre 1855. — Cour de Liège. — Aff. Wauthier et consorts.)

VOL. — OBJET TROUVÉ.

Est prévu par l'art. 401 du Code pénal le fait de s'être approprié un objet trouvé appartenant à autrui.

ARRÊT. — « Attendu qu'il est établi par l'instruction que, immédiatement après avoir trouvé la boîte de rubans perdue par le messager Dethy, que le prévenu venait de rencontrer quelques minutes auparavant, il s'est empressé de la vendre pour un prix beaucoup inférieur à leur valeur, et que, comme il en convient lui-même, pour déterminer les époux Denisty à acheter ces rubans et éloigner leurs soupçons sur la légitimité de sa possession, il a déclaré qu'ils lui avaient été livrés en paiement de certaines marchandises fournies par lui;

« Attendu qu'il résulte de ces circonstances que le prévenu s'est rendu coupable du délit prévu par l'art. 401 du Code pénal, lequel consiste dans le fait matériel de s'emparer d'un objet appartenant à autrui avec le dessein immédiat de se l'approprier, acte qui s'exerce tout aussi bien sur un objet trouvé que sur celui qui est resté dans les mains du propriétaire;

« Attendu néanmoins qu'il y a des circonstances atténuantes, résultant : 1^o de ce qu'apprécié selon les idées vulgaires et même au point de vue de la morale, un tel fait ne présente pas un caractère de perversité aussi blâmable que le vol proprement dit; 2^o de ce que la moralité du prévenu a toujours été bonne; 3^o enfin de ce qu'il a désintéressé le messager Dethy postérieurement au jugement;

« Par ces motifs, et en restituant toutefois au fait la date du mois de mars 1852 et non 1855, comme l'énonce erronément le jugement dont appel, la Cour confirme. » (Du 29 décembre 1855. Cour de Liège. — Aff. DESPONTIN. — Plaid. M^e FORGEUR.)

OBSERVATIONS. — V. Cass. Fr., 2 septembre 1850; — Bruxelles, 18 juin 1840 (Jurisp. de B., 1841, p. 525; PASICR., p. 162, et 1850, p. 54); — CHAUVEAU, III, 527, édit. belge de 1844, n^o 5161. V. aussi LEGRAVEREND, II, 85, édit. belge de 1859.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Jonet.

MATÈRE COMMERCIALE. — ACHAT ET VENTE. — OPÉRATIONS DE FONDS PUBLICS. — PREUVE TESTIMONIALE.

En matière commerciale, lorsqu'il s'agit de vente et d'achat, il est laissé à la prudence et à la sagesse des Tribunaux de commerce de décider s'il y a lieu d'admettre la preuve testimoniale.

Pour décider cette question ils ne doivent chercher leur conviction que dans les faits de la cause.

Aucune limite, en dehors de celles expressément tracées par la loi elle-même, n'a été imposée aux juges quant à ce mode de preuve, qu'il s'agisse soit d'une demande formée en vertu d'un titre écrit, soit d'une demande fondée uniquement sur des conventions verbales.

(LES HÉRITIERS HAUMAN C. CASSEL.)

Les décisions qui suivent relatent les faits du procès qui avait été primitivement porté devant la juridiction civile; mais celle-ci se déclara incompétente par jugement et arrêt rapportés t. XI, 709.

La cause ramenée devant le Tribunal de commerce de Bruxelles, Cassel demanda à prouver par témoins qu'il avait restitué les valeurs réclamées.

Sans contester qu'en matière commerciale le juge pouvait, selon les circonstances particulières de chaque espèce, admettre, dans certains cas, la preuve testimoniale, les demandeurs soutenaient que lorsque l'obligation était constatée par écrit, la libération devait aussi être prouvée de cette manière.

Le Tribunal a statué comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu que les défendeurs sont assignés pour s'entendre condamner à rendre et restituer aux demandeurs endéans les vingt-quatre heures de la signification du jugement à intervenir, trente obligations métalliques d'Autriche, et les obligations de l'emprunt belge, 5 p. e., de l'impôt de 800 livres sterling ou 20,160 fr., que feu Edouard Hauman aurait déposées entre leurs mains, le 8 mai 1849, et ce, avec les coupons d'intérêts, y compris ceux non échus à cette date, et faute par eux de ce faire dans ledit délai, s'entendre condamner par corps à payer aux demandeurs, à titre de dommages-intérêts, la somme de 120,000 fr., plus les intérêts depuis la mise en demeure; entendre dire pour droit que les demandeurs pourront refuser, si bon leur semble, de prendre livraison des valeurs réclamées et d'en exiger le paiement en espèces au cours de la bourse à la date de la mise en demeure, à leur choix, si, au moment où la livraison était offerte, lesdites valeurs étaient dépréciées et ne pouvaient être négociées en bourse audit cours; s'entendre enfin condamner aux dépens de l'instance;

« Attendu que les assignés ont conclu à non recevoir de ces demandes, posant en fait que les valeurs qui leur sont réclamées ont été délivrées à Edouard Hauman, père, le 4 juillet 1849, et que soit celui-ci, soit ses héritiers, ont disposé de tout ou partie de ces mêmes valeurs;

« Attendu que ces faits sont évidemment pertinents et relevants, et qu'il échoit d'en admettre la preuve;

« Attendu, sur le mode de preuve contesté, qu'il est aujourd'hui irrévocablement jugé entre parties par un jugement rendu en première instance, où la cause fut portée d'abord, et confirmé sur appel, qu'il ne s'agit point, dans l'espèce, d'un dépôt dans le sens légal, mais d'un simple fait de commerce;

« Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence constantes

que les Tribunaux de commerce ne sont point astreints aux prohibitions rigoureuses de la loi civile en matière de preuve vocale, et qu'il est laissé à leur prudence d'admettre ou de rejeter ce genre de preuve eu égard aux espèces, aux faits et aux circonstances de la cause; et, en effet, il se voit de l'art. 1544 du Code civil, qu'après avoir restreint dans certaines limites l'admission de la preuve par témoins en matière civile, le législateur en a formellement excepté les matières commerciales, disant *in fine*, « sans préjudice de ce qui est prescrit dans les lois relatives au commerce; »

« Qu'aussi le Code de commerce ne trace aucune règle précise sur l'admissibilité de la preuve testimoniale et ne s'occupe qu'exceptionnellement des cas où l'écriture est de l'essence du contrat, comme lorsqu'il s'agit de vente de navires, de contrats à la grosse, d'assurances de société, etc.; or, l'exception confirme ici la règle dans toutes autres matières commerciales; l'admissibilité de la preuve testimoniale est tout au moins laissée à l'arbitrage du juge;

« Attendu que cette modification du droit commun, en faveur du commerce, est indispensable à raison de la célérité des affaires, de la bonne foi et de la confiance qui en sont la base, et qui empêchent ou rendent inutile de se procurer un écrit;

« Attendu que la spécialité et l'importance de la cause, les faits et circonstances et les présomptions sur lesquelles s'appuie la défense, demandent un examen réfléchi et une instruction complète dans l'intérêt de la vérité et de la bonne justice qu'elle réclame;

« Par ces motifs, et avant de faire droit, le Tribunal admet les défendeurs à prouver par toutes voies et même par témoins que les valeurs qui leur sont réclamées par les héritiers Hauman dans l'exploit introductif d'instance, ont été délivrées à Edouard Hauman, père, le 4 juillet 1849, et que celui-ci ou ses héritiers ont disposé de tout ou en partie des mêmes valeurs. »

Sur l'appel, la Cour a confirmé ce jugement en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu que la demande introductive d'instance est basée sur un bordereau du 7 mai 1849, à la suite duquel la maison Cassel et Comp. a mis la déclaration suivante :

« Reçu de M. Hauman, père, trente obligations métalliques et 800 livres fonds belges 5 p. e. (que nous avons achetés pour son compte, suivant bordereaux ci-dessus), que nous tenons à sa disposition; »

« Attendu que, par arrêt de cette Cour, en date du 25 avril 1853, passé en force de chose jugée, il a été décidé qu'il s'agit dans l'espèce, non d'un dépôt, mais d'une opération commerciale relative à la vente de fonds publics;

« Attendu que, en termes de défense à l'action intentée, les intimés ont posé en fait avec offre de preuve que les valeurs réclamées ont été délivrées à E. Hauman, père, le 4 juillet 1849, et que soit celui-ci, soit ses héritiers ont disposé, en tout ou partie, de ces mêmes valeurs;

« Attendu qu'en matière commerciale, lorsqu'il s'agit de vente et d'achat, la question de savoir s'il y a lieu ou non d'admettre la preuve testimoniale a été abandonnée à la prudence et à la sagesse des Tribunaux de commerce, qui, pour décider la question, ne doivent chercher leur conviction que dans les faits du procès; que cela résulte des art. 1541 du Code civil et 109 du Code de commerce, aux termes desquels aucune limite, en dehors de celles expressément posées par la loi elle-même, n'a été imposée aux juges, qu'il s'agisse soit d'une demande formée en vertu d'un titre écrit, soit d'une demande fondée uniquement sur des conventions verbales;

« Attendu qu'en présence des circonstances de la cause, des documents versés au procès, de la pièce même invoquée par les appelants et des présomptions qui s'élèvent des éléments du procès, le premier juge, en ordonnant la preuve testimoniale, n'a fait qu'une juste et saine application des principes et de la loi;

« Attendu que les faits articulés devant le premier juge et à la preuve desquels les intimés ont été admis, étant pertinents et concluants, aux fins d'établir leur libération, il devient inutile de s'occuper des nouveaux faits posés par eux devant la Cour, ces faits rentrant d'ailleurs naturellement dans les premiers faits articulés dont ils ne sont qu'une explication détaillée et pouvant ainsi faire l'objet de la preuve à administrer ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel au néant, condamne les appelants à l'amende et aux dépens. » (Du 12 avril 1854. — Plaid. MM^{es} SANCHE, DUVIGNAUD, OULIF PÈRE, OULIF FILS.)

OBSERVATIONS. — On peut consulter sur la question les autorités suivantes : LOCRÉ, *Esprit du Code de commerce*, sur l'art. 109 de ce Code; — TOULLIER, IX, n° 250; — DURANTON, XIII, n°s 540 et 541; — PARDESSUS, n° 241; — ROLLAND DE VILLARGUES, Répertoire du notariat, V° *Preuve testimoniale*, n° 151; — CHAUDRON, *Dol et fraude*, t. 1^{er}, n° 154; — ROGER et GARNIER, *Annales commerciales*, t. 1^{er}, n° 1; — MASSÉ, *Dictionnaire commercial*, n° 180; — ZACHARIE, § 763; — MERLIN, Rép., V° *Preuve*, sect. 2; — Bruxelles, 29 décembre 1858 (JURISP. DE B., 1859, 2, 150); 1^{er} février 1842 (J. DU PAL., 1842, p. 378); 1^{er} juillet 1844 (IBID., 1844, p. 466); 5 février 1847 (BELGIQUE JUDICIAIRE, V, 590); 26 mai 1847 (PASCAL., 1849, 2, 170); — Gand, 8 juin 1841 (JURISP. DE B., 1841, 2, 577); — Cass. B., 15 mars 1828 (JURISP. DE B., 1828, 1, 555); — Bourges, 26 août 1806; — Cass. Fr., 11 novembre 1815; — Rennes, 2 décembre 1815 et 5 janvier 1826; — Bordeaux, 15 mars 1825; — Limoges, 8 mai 1855; — Cologne, 22 avril 1844 (BELGIQUE JUDICIAIRE, III, 455).

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Inuls.

SOCIÉTÉ. — PREUVE. — TIERS CONTRACTANT.

Les tiers peuvent établir l'existence d'une société commerciale par toutes voies de droit; mais, à défaut d'existence notoire d'une société et à défaut de motifs de science personnelle de la part de celui qui maintient cette existence, cette preuve ne peut se faire avec effet, puisque, dans cette hypothèse, il n'aurait pas été contracté sous la foi et la garantie sociales.

Par suite, sont irrelevants, pour prouver l'existence d'une société, des faits postérieurs de plusieurs années à l'époque de la convention dont le demandeur poursuit l'exécution.

(LAZEUR C. VAN DE PUTTE ET VAN DER HOFSTADT.)

Par conventions verbales en date du 5 août 1845, la demoiselle Amélie Van de Putte, négociante à Bruges, s'était obligée à livrer à M. Jacques Lazeur, négociant, domicilié à Anvers, 10,000 kilog. de féculé, première qualité.

Après une sommation inutile, lancée le 11 octobre 1845, à la requête de Lazeur, contre la demoiselle Van de Putte, pour obtenir l'exécution de cette convention, celle-ci fut, le 5 novembre suivant, assignée devant le Tribunal de commerce.

L'assignation était ainsi conçue :

« Attendu qu'il existe à Bruges un établissement pour la fabrication de la féculé du sucre et le commerce des pommes de terre;

Attendu que, dans cet établissement où la demoiselle Van de Putte est seule patentée, se trouvent néanmoins comme associés ladite demoiselle et Charles Van der Hofstadt fils;

Attendu que, par conventions verbales du 5 août 1845, ladite demoiselle Van de Putte, agissant pour les associés, s'est obligée de livrer à mon requérant 10,000 kilog. de féculé, première qualité, par semaine, en gruau ou blutée, à partir du 15 septembre au 1^{er} octobre présente année jusqu'au 1^{er} septembre 1846, rendus franco au bateau ou au chemin de fer à Bruges et payables au comptant à chaque livraison avec 2 p. c. d'escompte, moyennant 25 fr. les 100 kilog. en gruau et 50 cent. de plus blutée;

Attendu que, jusqu'ici, aucune livraison n'a été faite malgré toutes les démarches du requérant et ses offres;

Attendu que mon requérant a cédé auxdits associés deux marchés de pommes de terre de l'import d'environ 6,800 hectolitres, réduction de 4,500 malders ou sacs faits en Allemagne, moyennant une prime de 1,100 fr. pour frais et droits, sur laquelle reste encore à payer celle de 400 fr.;

Que les associés ne remplissent pas non plus leurs obligations

dans cette affaire; qu'ils sont en retard de prendre livraison de 2,500 sacs de pommes de terre vendus par Koester et Comp. à Mayence; que, de ce chef aussi, le requérant éprouve des dommages-intérêts fort graves;

Si est-il que l'an 1845, le 5 novembre, à la requête de Lazeur, je soussigné, huissier, ai donné assignation : 1° à ladite demoiselle Van de Putte et 2° à Charles Van der Hofstadt, à comparaitre devant le Tribunal de commerce de Bruges, pour voir et entendre dire qu'ils sont associés dans ladite entreprise, par suite ladite société, et pour autant que de besoin les membres, se voir d'abord condamner solidairement et par corps à payer à mon requérant la somme de 400 fr. pour les causes exprimées ci-dessus, avec les intérêts comme de droit; en outre, à exécuter le marché avec Koester et Comp. de Mayence, cédé aux assignés, et, pour être restés jusqu'ici en retard de le faire, se voir condamner à payer au requérant de ce chef tous dommages-intérêts soufferts et à souffrir;

Ensuite voir autoriser le demandeur à acheter toutes les semaines la quantité convenue de féculé, première qualité, outre les quantités qui auraient déjà dû être livrées, se voir condamner solidairement et par corps à payer au demandeur la différence du prix stipulé ci-dessus au prix d'achat, etc. »

Les défendeurs Amélie Van de Putte et Van der Hofstadt dénièrent expressément devant le Tribunal la société ou l'association vantée.

Mais, le 21 novembre 1845, le Tribunal ordonna à Lazeur : 1° de préciser et de qualifier la société qu'il prétendait exister à Bruges; 2° d'établir l'existence de cette société.

Lazeur articula différents faits qui furent déclarés admissibles par jugement du 26 décembre 1845. Puis, le Tribunal ordonna un interrogatoire sur faits et articles, et, le 12 juin 1846, une enquête, « attendu qu'une partie des faits avait été déniée, que l'autre partie était restée sans réponse comme n'étant point personnelle aux défendeurs. »

Enfin le 20 novembre 1846, le Tribunal consulaire de Bruges rendit le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que les jugements des 21 novembre, 26 décembre 1845 et 12 juin 1846, et les débats qui les ont suivis, ont laissé le Tribunal libre d'apprécier aujourd'hui dans toute leur plénitude, par l'ensemble des éléments de conviction qui lui sont soumis, la recevabilité et le fondement de la contestation sur laquelle il s'agit de statuer;

« Attendu que c'est d'après la position que les parties contractantes ont prise l'une vis-à-vis de l'autre au moment où elles contractent que se détermine l'étendue de leurs droits et de leurs obligations respectives;

« Attendu qu'il est constant, il est vrai, qu'il existait à Bruges un établissement pour la fabrication de la féculé de pommes de terre; mais que l'instruction du procès n'a relevé aucun fait nouveau, et qu'aucun des faits allégués par le demandeur ne s'est vérifié, propre à démontrer qu'au moment du contrat dont s'agit, il était notoirement et publiquement connu que cet établissement ou fabrique était exploité par une société;

« Qu'aucune circonstance au procès ne vient démontrer non plus que l'existence de pareille société était à la connaissance personnelle et spéciale de Lazeur lorsqu'il a contracté;

« Attendu qu'il appert que la convention dont l'exécution est réclamée a été arrêtée par écrit, par lettre signée Amélie Van de Putte, sans aucune autre désignation, sans adjonction d'aucune qualité, sans que rien dans la lettre ne fit la moindre allusion à tout autre obligé, moins encore à une obligation collective; que, dès lors, le contrat devant se renfermer entre les seuls contractants, Lazeur, quel que soit le mobile qui l'ait fait agir, doit être regardé comme ayant traité avec A. Van de Putte seule en nom personnel;

« Que c'est donc celle-ci qui, en vertu du contrat, se trouve vis-à-vis de lui seule obligée, comme aussi seule en nom personnel, en vertu de son contrat, elle aurait eu droit et qualité pour forcer Lazeur, à son tour, à l'exécution de ses engagements;

« Attendu que la correspondance dénote que, postérieurement, Lazeur a toujours pris et accepté cette position;

« Attendu que les relations librement consenties et volontairement continuées ne laissent entrevoir aucune idée de fraude; qu'il est raisonnablement permis de croire que le concours de Pernel, oncle de la défenderesse, homme d'expérience, connu de Lazeur et que celui-ci traitait d'ami, pouvait suppléer dans l'esprit de Lazeur à l'incapacité prétendue de A. Van de Putte, et que, dès lors, tout en se fiant à sa foi seule, il pouvait espérer qu'au moyen des ressources pécuniaires qu'il devait présumer qu'une tierce personne, alors inconnue, mettrait à sa disposition,

elle aurait loyalement exécuté les engagements qu'elle avait contractés;

« Que de tout ce qui précède il résulte que Lazeur, en contractant comme il l'a fait, n'a entendu s'obliger que vis-à-vis de A. Van de Putte seule, et non pas vis-à-vis d'une société, quelle que soit d'ailleurs sa nature et quels que soient les éléments dont elle pourrait se composer, ce qui le rend déjà non recevable à agir comme il agit;

« Attendu d'ailleurs, en supposant, à raison de son incapacité et de son inexpérience, du peu de fortune dont elle disposait par elle-même, du concours que lui prêtaient Perneel et d'autres membres de sa famille, et d'inductions tirées d'autres faits, alors inconnus, que l'instruction du procès a dénoncés, que l'on doit admettre que ladite demoiselle A. Van de Putte agissait au nom d'une société, et en supposant en même temps, contrairement à ce qui vient d'être établi, que c'était en vue et sous la garantie d'une société que le demandeur aurait contracté;

« Attendu que le demandeur, autorisé dans ce cas à rechercher si Van der Hofstadt est associé responsable et solidaire, devrait constater, pour l'établir, que ledit Van der Hofstadt, en dehors des actes de précaution et de surveillance qu'il pouvait exercer dans ses relations avouées avec A. Van de Putte, comme bailleur de fonds, aurait ouvertement et publiquement vis-à-vis des tiers posé des actes de gestion extérieure, compromettants pour lui, et propres à donner la juste idée, à tous ceux qui traitaient avec A. Van de Putte, qu'ils traitaient avec une société dont lui Van der Hofstadt faisait partie;

« Attendu qu'en appréciant, sous ce point de vue, les faits que l'instruction de la cause a révélés, on en chercherait en vain les conditions ainsi déterminées...;

« Pour ces motifs, le Tribunal dit qu'à défaut d'existence notoire d'une société exploitant la fabrique de féculé à Bruges au moment du contrat, à défaut de motifs de science personnelle de la part du demandeur de cette existence, et par suite de la position qu'il a acceptée et qui se trouve définie dans sa correspondance, il est constant que le demandeur n'a pas contracté sous la foi et la garantie sociales; qu'en admettant que A. Van de Putte représentât une société, et qu'en supposant que le demandeur eût entendu contracter avec cette société, les faits, tels qu'ils sont constatés au procès, ne sont point de nature à déclarer Van der Hofstadt, vis-à-vis du demandeur, associé responsable et solidaire; par suite dit que le demandeur n'a point subministré la preuve à laquelle il était admis; en conséquence, le déclare non recevable à agir comme il agit et le condamne aux dépens. »

Appel.

Pour Lazeur on prit les conclusions suivantes :

« Attendu que les tiers peuvent établir l'existence d'une société commerciale par toutes voies de droit; que l'existence de la société étant établie, tous les associés sont solidairement tenus des engagements contractés, soit par la firme, soit pour la société;

« Attendu que, dans l'espèce, il est établi qu'il y a eu association entre A. Van de Putte et Van der Hofstadt pour l'exploitation d'une féculerie, à Bruges, pour laquelle Van der Hofstadt fournissait les fonds, donnait ses instructions, prêtait son concours, de sorte qu'il se trouvait en rapport journalier avec le personnel de l'usine et les tiers qui avaient des affaires à y traiter;

« Attendu que, par la position respective de A. Van de Putte et de Van der Hofstadt, leurs déclarations et leurs actes, la preuve de leur association est encore corroborée;

« Attendu que cette preuve se fortifierait d'ailleurs par les faits accomplis *pendente lite*, à savoir que A. Van de Putte a été cédée de l'établissement par Van der Hofstadt; qu'une demoiselle Van Buenen y a pris la place de A. Van de Putte et a prêté dès lors son nom à l'établissement; que Van der Hofstadt n'a point cessé ses rapports avec la firme ainsi modifiée ni son immixtion dans les opérations de l'usine; qu'il a cherché un troisième associé dans Van Buylaere; qu'il lui a fait des offres pour partager les bénéfices; qu'il lui a emprunté de l'argent pour l'établissement; qu'il le lui a restitué avec une commission, et qu'ayant voulu se retirer de l'établissement, Van der Hofstadt a présenté à Van Buenen un compte de liquidation, tous faits que l'appelant pose avec offre de preuve par toutes voies de droit, même par témoins;

« Attendu dès lors que le nom de A. Van de Putte était de fait la firme de l'établissement; que les marchés avec Lazeur étaient dès lors contractés pour et par la société, et qu'ils doivent dès lors obliger solidairement tous les associés;

« Attendu que les rapports intimes et fréquents de l'appelant avec le personnel de l'établissement, les spéculations avec Perneel et Van der Hofstadt, ainsi qu'avec les agents de ce dernier, ses voyages avec Van der Hofstadt et ses agents, la correspondance des parties et l'immixtion directe de Van der Hofstadt dans les

divers marchés et opérations avec Lazeur; que tous ces faits donnent la conviction que Lazeur a connu la position de Van der Hofstadt et a traité sous la foi des garanties dont cette position lui donnait la juste idée;

« Subsidièrement, attendu que, s'il n'y avait pas de société, il est clair que A. Van de Putte aurait dû être prête-nom et simple préposée, quant aux marchés de pommes de terre formant le deuxième chef de la demande de Van der Hofstadt, de sorte que, d'après les principes de l'action institoire, Van der Hofstadt n'en serait pas moins, quant à ce, l'obligé de l'appelant;

« Par ces motifs, plaise à la Cour recevoir l'appel..., adjuger à l'appelant les conclusions par lui prises en première instance; tout au moins, avant faire droit au fond, admettre l'appelant à la preuve des faits ci-dessus posés et qui se sont passés *pendente lite*. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que les faits articulés avec offre de preuve par l'appelant pour la première fois devant la Cour, soit qu'on les considère abstraction faite du résultat de la preuve qu'il a tenté de subministrer, soit qu'on les combine avec ce résultat, ne seraient pas, fussent-ils prouvés, de nature à établir le fondement de la demande; qu'en effet, ces nouveaux faits ne sauraient à eux seuls établir l'existence de l'association vantée, ni l'obligation de Van der Hofstadt vis-à-vis de l'appelant, puisqu'ils sont postérieurs de plusieurs années aux contrats dont il s'agit; que le prétendu renvoi de l'établissement de la demoiselle Van de Putte par Van der Hofstadt et son remplacement par une demoiselle Van Buenen ne feraient pas nécessairement supposer l'existence de la société alléguée, et que les rapports que Van der Hofstadt aurait continués avec l'établissement, marchant sous le nom de la demoiselle Van Buenen, s'expliqueraient par les avances de fonds qu'il avait faites et l'intérêt qu'il avait dès lors à en surveiller le bon emploi;

« Que, si on les combine avec ce qui se trouve acquis au procès, la preuve ne pourrait pas davantage en être utilement ordonnée, puisqu'il est établi seulement que Van der Hofstadt a avancé ses fonds à la demoiselle Van de Putte pour l'exercice de son industrie, ce qui explique suffisamment son intervention dans quelques faits ou actes ayant pour objet le bon fonctionnement de l'établissement; mais qu'il ne résulte, pas même d'une manière incomplète, ni de la correspondance qui a eu lieu entre l'appelant et la demoiselle Van de Putte et les agents de celle-ci, ni de l'interrogatoire subi par les intimés, ni de l'enquête faite par le premier juge, ni d'aucun acte quelconque, qu'il y a eu association entre ladite demoiselle et Van der Hofstadt pour l'exploitation d'une féculerie et le commerce de pommes de terre, et encore moins que l'existence d'une telle société aurait été connue de l'appelant, et que ce serait en vue de cette société et sur sa foi qu'il aurait traité avec la demoiselle Van de Putte; qu'ils ne sauraient dès lors venir corroborer une preuve qui a fait défaut, et qu'en conséquence, outre leur invraisemblance dans les circonstances de la cause, il n'y a pas lieu à admettre la preuve desdits faits;

« En ce qui concerne les conclusions subsidiaires :

« Attendu que, bien qu'il soit établi qu'Amélie Van de Putte n'ait été, quant aux marchés de pommes de terre formant le deuxième chef de la demande, que prête-nom et simple préposée de Van der Hofstadt, tout au procès concourt au contraire, et notamment les lettres concernant ces marchés, adressées par l'appelant, tant à la demoiselle Van de Putte qu'à Perneel, pour établir le non-fondement de ce soutènement;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, sans avoir égard à l'offre de preuve faite par l'appelant, laquelle est déclarée inadmissible, et trouvant celui-ci non-fondé dans ses conclusions subsidiaires, confirme, etc. » (Du 2 mai 1885. — Plaid. MM. D'ELHOENGE, ROLIX.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUGES.

Présidence de M. Van Severen.

SUBSTITUTION PROHIBÉE. — CLAUSE : EN CAS DE MORT SANS ENFANT.

Il y a substitution fidéicommissaire dans les clauses testamentaires ainsi conçues :

« En outre, voulant que le nom Borre soit porté d'une manière convenable, au cas où je viendrais à mourir sans enfant, « outre les six legs suivants, je donne et lègue, par ceci mon « testament, tous mes biens meubles et immeubles, crédits, « marchandises, toutes lettres de change, en un mot tout ce « que je possède au monde par la grâce de Dieu, toute la part

« hériétaire que j'ai encore dans la succession de mon père
 « bien aimé, en communauté avec mes frères et sœurs, en un
 « mot tout ce que je possède au monde, sans aucune exception
 « ni réserve, au fils aîné de mon frère unique Bruno-Auguste
 « Borre, qu'il a procréé en mariage avec Julie Denys, et, en
 « cas de décès de ce fils aîné sans enfants, je donne et lègue
 « cela chaque fois (*telkens*) au plus âgé des fils suivants, par
 « droit de primogéniture et ainsi de suite par préférence à ses
 « enfants du sexe masculin, et même au besoin, si tous les fils
 « du premier mariage venaient à mourir, que ce legs passe
 « (*overgaet*) aux fils du deuxième mariage à contracter, direc-
 « tement par droit de primogéniture, pour autant que l'héri-
 « tier (*den erfgenaem*) meure sans enfants; ses filles n'étant
 « appelées à recueillir ce legs que si tous ses fils en général
 « venaient à mourir sans enfants en minorité, et alors ce legs
 « passera (*overgaen*) à la fille aînée du premier lit, et, en cas
 « de mort, à la fille suivante, pour autant que la première
 « meure sans enfants; toujours par droit de primogéniture en
 « cas de décès sans enfants, de toutes les filles du premier lit,
 « et ce legs passera (*overgaen*) à l'aînée des filles du deuxième
 « mariage à contracter, et, au besoin, à ses sœurs, graduelle-
 « ment, comme il est dit pour les fils.

« Mon frère susmentionné ne pourra avoir que momentanément
 « la jouissance (*het geniet*) de tous les biens compris dans le
 « legs prémentionné au cas où il n'aurait plus aucun enfant en
 « vie, et même, s'il procréait encore dans la suite, tout ce qui
 « est indiqué dans ce legs passera (*overgaen*) au fils aîné de ces
 « nouveaux enfants et au besoin aux fils et filles suivants,
 « d'après leur âge et graduellement, comme il est dit ci-
 « dessus.

« Après ma mort, tout ce que je laisserai, lettres de change, ar-
 « gent et ainsi de suite, sera placé sur des biens offrant bonne
 « garantie, pendant dix ans, et chaque fois, à la fin de ces dix
 « ans, il faudra aussi acheter des immeubles au profit de mon
 « héritier.

« Je nomme pour exécuteur testamentaire le sieur Claerhoutt,
 « notaire à Bruges; il veillera avec le plus grand soin, pendant
 « la minorité de mon héritier, que tout se passe conformément
 « à ma volonté ici manifestement et positivement énoncée. »

(JOHNS C. BORRE.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'en examinant mûrement et dans
 leur ensemble les diverses clauses du testament olographe de
 Pierre Borre, de *cujus*, en date du 20 novembre 1847, l'on ne
 peut méconnaître que cet acte ne renferme une véritable substi-
 tution fidéicommissaire;

« Que l'on y rencontre, en effet, toutes les conditions qui,
 d'après la doctrine et la jurisprudence sur cette matière, caracté-
 risent une pareille disposition, notamment : 1^o coexistence de
 plusieurs donations ou libéralités, dont l'une principale, en fa-
 veur d'un premier gratifié ou grevé, à savoir, dans l'espèce ac-
 tuelle, en faveur de la partie VAN CANEGHEM, et les autres éven-
 tuelles, en faveur d'un ou de plusieurs autres gratifiés ou appelés,
 à savoir, ici dans l'espèce, en faveur des autres enfants nés ou
 même encore à naître du frère du testateur, par ordre de primo-
 géniture et les mâles de préférence aux filles; 2^o charge au grevé
 et même à l'appelé, qui vient après lui, de conserver la chose
 léguée et de la rendre respectivement aux appelés en seconde et
 troisième ligne ou ultérieurement, d'après les distinctions éta-
 blies et dans les cas prévus par le testateur; 3^o laps ou trait de
 temps, *tractus temporis*, entre les ouvertures des droits respectifs
 du grevé et des appelés en seconde ou troisième ligne ou ulté-
 rieurement; 4^o ordre successif, chaque gratifié ne devant recueillir
 la succession qu'après le gratifié qui le précède immédiatement
 et pour autant qu'il lui survive et que celui-ci meure en minorité
 et sans enfants;

« Attendu que c'est en vain que, pour échapper à la nullité
 absolue que prononce contre une pareille disposition l'art. 896
 du Code civil, la partie VAN CANEGHEM prétend que les termes
 du testament s'adaptent aussi bien au cas où le grevé viendrait
 à décéder avant le testateur qu'à celui où il décéderait après lui,
 et que, partant, d'après la règle *actus intelligendi potius ut va-
 leant quam ut pereant*, l'on doit interpréter ici cet acte dans le
 sens qui exclut l'idée du fidéicommiss et qui le laisse subsister
 comme simple substitution vulgaire maintenue par l'art. 898;

« Que cet argument, en effet, serait incontestable, si la pré-
 missé en était exacte en fait, mais que tout démontre le con-
 traire, l'intention bien manifeste du testateur, comme les termes
 mêmes dont il s'est servi;

« L'intention bien manifeste du testateur, puisque l'idée exclu-
 sive qui lui sert de mobile et qu'il a soin d'exprimer de prime-
 abord en toutes lettres, c'est que « le nom de Borre soit porté
 « d'une manière convenable » (*willende dat de naam Borre op*

eene behoortlike wyze gedragen worde), et que c'est dans ce senti-
 ment d'orgueil et presque dans les mêmes formes que s'il s'agis-
 sait de constituer la souche d'une nouvelle lignée féodale, qu'il
 entre dans les détails les plus minutieux, et qu'il prévoit les
 éventualités les plus éloignées et même les moins probables, pour
 n'avoir après sa mort, et dans un avenir plus ou moins lointain,
 qu'un seul et unique héritier (*erfgenaem*), auquel sa fortune,
 considérablement accrue par l'accumulation successive des reve-
 nus et leur capitalisation et immobilisation dans les dix ans, pût
 enfin échoir définitivement et sans partage, tandis que, d'un autre
 côté, on voit bien qu'il se préoccupe, tout célibataire qu'il est, du
 cas où lui-même viendrait à mourir sans postérité (*ingeval ik
 kwam te overtyden zonder kinderen... geef en legateer ik by dees
 myn testament...*), mais nullement de l'éventualité où l'héritier
 qu'il institue en premier ordre, encore tout jeune et fils unique
 de son frère, viendrait à décéder avant lui testateur; que, au con-
 traire, il nomme un exécuteur testamentaire pour veiller à la
 stricte exécution de sa dernière volonté et soigner, entre autres,
 comme il le dit expressément, que « durant la minorité de son
 « héritier, tout soit exécuté conformément à ce qu'il vient de pré-
 « voir et de stipuler (*hy zal stipuletyk tellen geduren de minder-
 « jarigheid van mynen erfgenaem dat alles conform uitgevoerd
 « worde aen mynen hier in veropenbaerde insteltige wille*);

« Les termes mêmes dont il s'est servi; que, ainsi, par exem-
 ple, il dit textuellement que « ce fils aîné de son frère venant à
 « décéder sans enfants (*by overtyden van dezen oudsten zoon zon-
 « der kinderen*), il donne et lègue à chaque fois (*telkens*), » ce dont
 il vient de disposer (*het*) au fils le plus âgé qui suit, par ordre de
 primogéniture, et ainsi, exclusivement et préférablement à ses
 enfants du sexe masculin (*aen den oudsten volgende zoon, by
 eerstegeboorte en zoo uitsluitelyk by voorkeur aen zyne kinderen van
 het mannylyk geslacht*); qu'il veut même au besoin que, si tous
 les fils du premier mariage venaient à mourir, ce legs fût transmis
 ou passât (*overgaet*) au fils du second mariage que pourrait con-
 traire son frère (*ja zelfs, des noods, dat indien alle de zoons van
 zyn eerste huwelyk kwamen te overtyden, dit legaat tot de zoons
 van het tweede gevally huwelyk overgaet*), directement par ordre
 de primogéniture pour autant que l'héritier décède sans postérité
 (*direct by eerstegeboorte voor zoo veel den erfgenaem zonder kinderen
 strefst*);

« Que, quant aux filles, elles ne pourront hériter de ce legs
 (*zullende zyne dogters maer alleentlyk van dit legaat ervelyk zyn*),
 que pour autant que tous les fils sans distinction décèderaient
 mineurs sans enfants (*indien alle zyne zoons hoegenaed minder-
 jarig zonder kinderen zouden sterven*), dans lequel cas le legs sera
 à la fille aînée du premier mariage (*en als dan zal dit legaat aen
 de oudste dogter van het eerste huwelyk zyn, etc.*). Cette fille aînée,
 venant à décéder, à la fille suivante, pour autant que la première
 meure sans enfants (*en by overtyden aen de volgende dogter, voor
 zoo veel de eerste dogter zonder kinderen sterft*), toutes par ordre de
 primogéniture (*alle by eerst geboorte*), et en cas de décès sans pos-
 térité de toutes les filles du premier mariage, le legs passera
 ou sera transmis (*overgegaen*) à la fille du second mariage éven-
 tuel (*en in geval van overtyden van alle de dogters zonder kin-
 dersen van het eerste huwelyk, zal dit legaat overgaen tot de
 oudste dogter van het gevally tweede huwelyk*), et au besoin à
 ses sœurs, graduellement comme il est déjà déterminé pour les
 fils (*en des tot haere zuster trapsgewyze zoo als voor de zoons
 reeds bepaeld is*) que son frère susdit ne pourra avoir que tem-
 porairement la jouissance de tous les biens compris dans ledit
 legs dans le cas fortuit où il n'aurait absolument plus d'enfants
 en vie (*mynen voornoemden broeder en zal maer mogen tydelyk het
 geniet van alle myne goederen hebben, begrepen in voornoemd te-
 gaet, by geval hy grene hoegenaedde kinderen meer in het leven had*)
 tellement que, si plus tard il en procréait encore, tout ce qui se
 trouve compris dans ledit legs devra passer ou être transmis
 (*overgaen*) au fils aîné de ces nouveaux enfants procréés, et au
 besoin aux fils et filles qui suivent (*ja zelfs indien hy er later nog
 verwekte, zal alles welk in voornoemd legaat vermeld is, tot den
 oudsten zoon van die nieuw verwekte kinderen overgaen, en des
 noods aen de volgende zoons en dogters*) par ordre d'âge graduelle-
 ment, comme il a été mentionné (*by ouderdom van jaren trappe-
 wyze, zoo als voormeld is*);

« Toutes ces expressions et bien d'autres encore, grammatica-
 lement comme juridiquement parlant, ne pouvant, à toute évi-
 dence, s'entendre que d'une substitution fidéicommissaire et
 même de toute une série de ces substitutions prohibées, alors
 surtout qu'on les met en rapport avec la clause par laquelle le tes-
 tateur ordonne formellement qu'après sa mort, tout, lettres
 « de change, numéraire, etc. » ainsi de suite, devra être em-
 ployé en biens fonds; que, dans la suite, tous les revenus devront
 être placés, chaque année, sur les biens fonds d'une valeur bien
 suffisante pendant dix années de suite, et que, chaque fois, à l'ex-

piration de ces dix années, il devra, jusqu'à due concurrence, être acheté des biens fonds au profit de son héritier (*Naer myne dood, zal alles, de wissels, gelden en zoo voort, in vaste goederen moeten besteed worden, en zullen naderhand alle de inkomen alle jaren op wel toereikende vaste goederen moeten geplacets worden gedurende tien naer een volgende jaren, en ten einde telkens dezer tien jaren er moeten ook vaste goederen voor gekogt worden, ten profyte van mynen erfgenaem*);

« Que vainement l'on voudrait s'appesantir sur ces mots employés par le testateur : *Ik geef en legateer telkens aen den oudsten volgenden zoon* (Je donne et lègue à chaque fois au fils le plus âgé qui suit) pour en déduire qu'il ne s'agit pas ici de fidéicommis, mais d'une vocation d'héritier faite concurrentement et pour le cas où le premier viendrait à décéder avant le testateur;

« Que ces expressions : *Je donne et lègue*, indépendamment de ce qu'elles ne peuvent être interprétées isolément, n'ont pas la portée que veut leur attribuer la partie VAN CANEGHEM, mais sont équipollentes de celle-ci : *J'institue, j'appelle, je substitue, je mets à la place, je veux que mes biens passent, parviennent, arrivent, etc.*, et d'une foule d'autres parfaitement compatibles avec l'idée d'une substitution prohibée, où il n'existe rien de sacramentel;

« Que c'est sans plus de succès que la partie VAN CANEGHEM voudrait argumenter de ce que, plus loin, le testateur aurait employé une fois le mot *directement* (*direct*), à savoir en appelant éventuellement à sa succession les fils (encore à naître) du second mariage de son frère (encore à contracter), vu que, indépendamment de ce que toute cette disposition est devenue caduque, l'on ne peut de nouveau isoler cette expression solitaire, mais qu'on doit la mettre en rapport avec ce qui la précède et ce qui la suit; qu'alors il en résulte que le testateur ne l'a employée que pour indiquer, comme il l'explique immédiatement après *in extenso*, que sa succession devrait passer, en cas de précédés sans postérité de tous les fils du premier lit, à ceux d'un second lit, nonobstant à l'exclusion des filles de ce premier lit, c'est-à-dire *directement pour immédiatement ou de suite* (*direct*) (*by eerstgeboorte voor zoo veel den erfgenaem zouders kinders sterft*);

« Que, en supposant même que le testateur eût déclaré clairement et sans équivoque aucune vouloir gratifier les appelés d'une manière directe, cela encore n'exclurait pas de nouveau l'idée d'une substitution prohibée puisque, dans tous les cas, c'est bien du testateur et non du grevé que l'appelé tient la libéralité ou donation;

« Qu'enfin, c'est encore à tort que la partie VAN CANEGHEM objecte que le testateur, en employant cette phrase : *Si tous les fils venaient à mourir sans enfants*, ou autres semblables, n'ajoute néanmoins nulle part ces mots : *Après moi*, puisque cet argument se rétorque victorieusement contre elle; pour peu que l'on observe que le testateur, lui si minutieux, si prolix et qui se répète à satiété, lui qui va jusqu'à prévoir le cas où lui-même mourrait ne pas mourir sans postérité, lui qui règle soigneusement quant et comment après sa mort ses legs particuliers seront acquittés et garantis, lui enfin qui s'occupe tout au long de ses obsèques, n'ajoute cependant pas une seule fois ces deux mots : *Avant moi*, ou, tout au moins, ne met pas une seule fois le temps du verbe au passé ou prétérît, comme par exemple : *Indien alle de zoons waren komen te overlyden, ou overlyden waren, au lieu de by overlyden, ou kwamen te overlyden*, qui implique l'idée d'une éventualité au futur et non au passé, preuve surabondante que, en disposant comme il l'a fait, il n'a eu en vue que ce qui pouvait arriver après sa mort;

« Attendu finalement que, pour éclaircir et corroborer encore davantage ce qui précède, il n'y a qu'à supposer pour un moment que, le testament restant debout, une de ces éventualités prévues par le testateur arrive, à savoir que le premier gratifié meure en minorité et sans enfants, alors de ces deux choses l'une : ou (comme le soutiennent les demandeurs) la chose léguée passe au gratifié en second ordre, comme il est ordonné dans le testament, et alors pas de doute qu'il n'y ait substitution fidéicommissaire, puisqu'il y a exclusion de tous les autres héritiers *ab intestat*; ou bien (comme le doit admettre la partie VAN CANEGHEM) ce sont tous ces héritiers *ab intestat*, sans exception aucune, qui lui succèdent, et alors l'on scinde et l'on viole ouvertement le testament, puisque la volonté bien expresse du testateur est qu'il n'y ait pas de succession *ab intestat*, mais un seul et unique héritier, tel qu'il l'a indiqué avec des détails si minutieux et pour les motifs exprimés en toutes lettres;

« Attendu, quant aux dépens, qu'ils doivent incomber non-seulement à la partie VAN CANEGHEM, comme partie contestante et succombante, mais encore personnellement à la partie DE SCHEPPER, comme s'étant bornée à s'en rapporter à justice et, comme telle, étant censé avoir contesté;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. DE LA RUELLE, substitut

du procureur du roi, en son avis conforme, dit pour droit que les dispositions du testament olographe de Pierre Borre, de *cujus*, en date du 20 novembre 1847, sont nulles quant à la substitution et quant à l'institution de la partie VAN CANEGHEM; en conséquence, déclare que les demandeurs ès-qualités qu'ils agissent ensemble avec Auguste Brunon Borre, sont habiles à se porter seuls et uniques héritiers du susdit Pierre Borre, de *cujus*, chacun pour sa part et portion, et condamne la partie VAN CANEGHEM et la partie DE SCHEPPER (mais celle-ci en nom personnel et non comme frère et tuteur) aux dépens du procès. » (Du 11 février 1852.— Plaid. MM^{es} ROELS, MEYNNE, FRAEYS.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Mermans.

PARTAGE. — DIVISIBILITÉ. — LICITATION.

Il y a lieu à licitation et non à partage en nature, lorsque le bien indivis ne peut se partager commodément en lots correspondants aux quotités respectives de tous les copartageants.

Peu importe que ces biens soient divisibles en deux parts égales et que l'un des copartageants, copropriétaire pour moitié, réclame sa part en nature.

(LYSEN C. LYSSEN-VAN LERIEU.)

JUGEMENT. — « Considérant que, s'il est vrai qu'aux termes des art. 826 et 827 du Code civil, le mode de sortir d'indivision par partage doit être préféré et que l'on ne doit recourir à la licitation que quand les immeubles ne peuvent se partager commodément, il est vrai aussi que, dans l'espèce, les lots des copartageants ne peuvent être faits, de l'aveu de la partie BRANTS FILS, dans la proportion respective de leur droit de propriété, la dame Lysen y étant intéressée pour 5/56^{es}, le demandeur et les autres intervenants chacun pour 3/56^{es}, et le défendeur pour 18/56^{es}; que, si la partie DILLEN admet que les immeubles en question peuvent être partagés en deux parts égales entre le défendeur et les demandeurs, elle n'admet pas, ce qui est contesté au procès, que l'une des parts qui écherrait aux demandeurs pourrait être partagée entre eux et ne donnerait pas forcément lieu à une vente par licitation; que cependant, si un partage double et successif pour les demandeurs et intervenant peut convenir à l'une des parties, de tels partages ne sont pas dans l'esprit de la loi; qu'en effet, il ressort clairement de ces diverses dispositions qu'elle a eu pour but de faire cesser l'indivision entre tous les cohéritiers ou tous copropriétaires indivis, et de maintenir entre eux autant que possible l'égalité, qui n'existerait plus, si l'un des cohéritiers entraînait en possession d'un lot d'immeuble, tandis que les autres seraient obligés, par la nécessité d'une licitation, de se contenter d'une somme d'argent, contrairement à l'art. 826 du Code civil, qui veut que chacun ait en nature sa part d'immeubles d'une succession, et contrairement aux art. 851 et 854 du même Code, qui prescrivent qu'il soit procédé à la composition d'autant de lots égaux qu'il y a d'héritiers copartageants, et que, dans chaque lot, il entre, s'il est possible, une égale quantité d'immeubles de même nature et de même valeur; que, s'il était possible d'entendre autrement ces dispositions légales, le soutènement du défendeur ne pourrait prévaloir davantage parce qu'il est établi que Lysen n'est pas, dans l'espèce, héritière de son mari et qu'elle vient de son propre chef; qu'en conséquence l'article 851 du Code civil lui est applicable;

« Considérant que la partie BRANTS FILS demande, le cas échéant, qu'il soit procédé à la licitation, tant par le notaire Gheysens que par le notaire Van Sulper, et qu'il y a lieu de satisfaire à cette demande;

« Par ces motifs, le Tribunal dit pour droit qu'il sera procédé, devant les notaires Gheysens et Van Sulper, à la licitation des diverses parcelles de terre et de prairie indivis et dont question au procès, etc. » (Du 25 mars 1854.)

OBSERVATIONS. — La question est controversée. V. *Conf. Cass. Fr.*, 10 mai 1826; — Bordeaux, 50 juillet 1838; — Bruxelles, 4 mars 1854 (BELGIQUE JUDICIAIRE, XII, 552).

Contra: Bordeaux, 13 décembre 1838 et la note recueillie par ARMAND DALLOZ dans son Dictionnaire, V^o Partage, n^o 252, au supplément.

QUESTIONS DIVERSES.

SÉPARATION DE CORPS. — INJURES. — TORTS RÉCIPROQUES. — PROVOCATIONS.

Les torts de l'époux demandeur en séparation ou en divorce et les

provocations, sans élever contre l'action une fin de non-recevoir, peuvent être pris en considération par le juge pour enlever aux injures reprochées au défendeur la gravité nécessaire à l'effet de les faire admettre comme causes de séparation.

La Cour a confirmé en ces termes le jugement rendu par le Tribunal de Bruxelles, et rapporté BELGIQUE JUDICIAIRE, XI, 1419 :

ARRÊT. — « Attendu que des dépositions des témoins produits par les deux parties, des circonstances du procès et des débats il résulte que, pas plus devant la Cour que devant le premier juge, l'appelant n'a établi, selon l'esprit et la lettre de l'art. 251 du Code civil, la preuve des excès, sévices ou injures graves qui formaient la cause de sa demande en divorce ;

« Par ces motifs et ceux du jugement attaqué, la Cour, ouï M. l'avocat-général CORBISIER et de son avis, met l'appel au néant, etc. » (Du 15 mars 1854. — Aff. MAILLÉ c. MAILLÉ. — Plaid. MM^{es} GUILLERY, DELECOURT, VAN BERCHÈM.)

DIVORCE. — FIN DE NON-RECEVOIR. — RÉCONCILIATION.
FAITS POSTÉRIEURS.

La fin de non-recevoir fondée sur la réconciliation n'est pas concluante et ne peut empêcher l'admission de la demande en divorce, si cette demande est motivée sur un ou plusieurs faits postérieurs à la réconciliation.

JUGEMENT. — « Attendu que, aux termes de l'art. 272 du Code civil, l'action en divorce est éteinte par la réconciliation des époux, survenue soit depuis les faits qui auraient pu autoriser cette action, soit depuis la demande en divorce ;

« Qu'il suit de là que cette fin de non-recevoir, fondée sur le pardon présumé de l'offense, n'est admissible qu'autant que les faits qui la constituent soient postérieurs à ceux allégués à l'appui de la demande en divorce ;

« Attendu que ce principe résulte également de l'art. 275 du même Code, d'après lequel une cause de divorce survenue depuis la réconciliation détruit l'effet de celle-ci et fait revivre les causes anciennes ;

« Attendu que, dans l'espèce, le fait le plus récent de réconciliation remonte au 21 novembre dernier, tandis qu'il est allégué par le demandeur qu'un fait d'adultère aurait eu lieu dans la nuit du 28 au 29 du même mois ;

« Attendu que, dans la phase actuelle de la procédure, le juge n'a point à examiner la pertinence ou la réalité des faits qui servent de base à l'action en divorce, mais seulement à statuer sur les fins de non-recevoir ;

« Attendu que, d'après les considérations qui précèdent, la fin de non-recevoir, telle qu'elle est proposée, n'est point recevable dans l'état de la cause, sauf à la défenderesse à la reproduire dans le cours du procès, si les faits postérieurs à la réconciliation ne sont pas trouvés pertinents, ou bien si le demandeur n'en subministre pas la preuve ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge GIRARDIN en son rapport, et M. DE DOBBELEER, substitut du procureur du roi, en ses conclusions, déclare l'exception proposée par la défenderesse non recevable *hic et nunc*, admet la demande en divorce, etc. » (Du 7 janvier 1854. — Tribunal de Bruxelles. — Aff. M... c. G... Plaid. MM^{es} BARTELS, HOUTKËT.)

OBSERVATIONS. — V. dans le même sens : Tribunal de Bruxelles, 26 décembre 1850 (BELGIQUE JUDICIAIRE, IX, 40) ; Bruxelles, 17 juillet 1852 (Ibid., XI, 645).

FAILLI. — POURSUITE EN BANQUEROUTE. — AVOCAT. — HONORAIRES. — PRIVILÈGE.

L'avocat qui a prêté son ministère au failli poursuivi du chef de banqueroute a privilège pour le paiement de ses honoraires.

JUGEMENT. — « Attendu qu'il n'y a de contestation qu'en ce qui concerne le privilège que réclame le demandeur jusqu'à concurrence de ... fr. à lui dus à titre d'honoraires comme s'étant chargé, en première instance et en appel, de la défense de la faillie poursuivie du chef de banqueroute ;

« Attendu que le décret impérial du 5 septembre 1807, encore en vigueur et réglant l'ordre des divers privilèges, reconnaît comme privilégiées les sommes dues pour la défense personnelle du condamné ;

« Attendu que de la nature des choses il résulte que ce privilège s'exerce comme tous autres toutes les fois qu'il y a lieu à liquidation et distribution, et notamment en matière de faillite ;

« Attendu que telle est la doctrine des auteurs les plus considérés sur la matière ;

« Par ces motifs, et M. le juge-commissaire de la faillite entendu en son rapport, le Tribunal condamne l'assigné, en la qualité qu'il agit, à payer au demandeur la somme de ... à titre d'honoraires, le condamne en outre aux dépens. » (Du 20 avril 1854. Tribunal de commerce de Bruxelles.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Grandgagnage.

CHASSE. — CITATION. — LIBELLÉ. — ENREGISTREMENT.
PARTIE CIVILE.

N'est pas nulle la citation libellée de manière telle que le prévenu n'a pu ignorer l'objet de la prévention.

Sont dispensés de la formalité du timbre et de l'enregistrement les actes de poursuite faits à la requête du ministère public.

(UNION C. WERIXHAS ET LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Jugement du Tribunal correctionnel de Liège, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Quant à l'exception de nullité de la citation pour désignation insuffisante des faits :

« Attendu qu'en admettant que l'obligation prescrite par l'art. 185 du Code d'instruction criminelle incombe au ministère public comme à la partie civile et soit substantielle, encore n'écherrait-il de prononcer la nullité de la citation qu'autant qu'il y aurait des raisons de croire que le prévenu a pu ignorer l'objet de la prévention ;

« Attendu qu'il couste de l'original, ainsi que de la copie qui a été laissée aux prévenus, que ceux-ci ont été cités pour avoir, le 1^{er} septembre 1855, sur le territoire de la commune de Frère, chassé sur des pièces de terre appartenant au Bureau de bienfaisance de Liège, qui a concédé son droit de chasse à Werixhas, lequel a porté plainte et s'est constitué partie civile ;

« Que cette énonciation des faits satisfait pleinement au vœu de la loi et que les prévenus peuvent d'autant moins prétexter d'ignorance et se plaindre du défaut de désignation spéciale de la terre sur laquelle ils auraient chassé, qu'il est prouvé par l'instruction que, lorsqu'ils se trouvaient sur la pièce de terre dont il s'agit, et qu'ils virent le garde approcher, ils s'empressèrent de se retirer en mettant le fusil sur l'épaule et que le garde, les ayant atteints, leur a déclaré procès-verbal au nom de Werixhas ;

« Quant au moyen de nullité pour défaut d'enregistrement de la citation, quoiqu'il y ait partie civile en cause :

« Attendu que la citation n'a été faite qu'à la seule requête du ministère public, agissant uniquement dans l'intérêt de la vindicte publique, n'ayant et ne pouvant avoir aucune mission d'agir pour et au nom de la partie civile ;

« Qu'il est admis par une jurisprudence constante, qui remonte au 25 ventôse an XIII, que la nullité prononcée par l'article 54 de la loi du 22 frimaire an VII n'est pas applicable aux actes qui intéressent la vindicte publique ; que cette jurisprudence est conforme à la raison comme à l'esprit de la loi, qui n'a pu vouloir subordonner l'intérêt de la justice répressive aux intérêts du fisc ;

« Au fond :

« Attendu qu'il est établi, non-seulement par les procès-verbaux dûment affirmés dressés à leur charge, mais encore par les dépositions des témoins entendus à l'audience, que les prévenus ont, le 1^{er} septembre dernier, dans la commune de Frère, chassé sur une partie de terre située dans la campagne, dite *Campagne de l'Eglise*, et appartenant au Bureau de bienfaisance de Liège, sans le consentement du concessionnaire du droit de chasse, Werixhas, partie civile en cause ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les prévenus coupables du délit de chasse. »

Appel par les prévenus.

ARRÊT. — « Attendu que les actes d'instruction faits à la requête du ministère public sont expressément dispensés de la formalité du timbre et de l'enregistrement par l'arrêté-loi du 19 janvier 1815 ;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour confirme, etc. » (Du 28 décembre 1855. — Plaid. MM^{es} DARBREFONTAINE, BOTTIN.)

OBSERVATION. — V. sur la question : BONJEAN, *Commentaire de la loi sur la chasse*, t. III, n^{os} 237 à 245.

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Grandgagnage.

BANQUEROUTE FRAUDULEUSE. — DÉTOURNEMENT. — CONDITIONS. — BANQUEROUTE SIMPLE. — FRANCE. — BELGE. — COMPÉTENCE.

Ne constitue pas la banqueroute frauduleuse le fait d'avoir emporté ses effets d'habillement et une montre en or. Loi du 18 avril 1851, art. 574.

La banqueroute simple commise en France par un Belge au préjudice de Français, étant en dehors des prévisions de la loi du 1^{er} octobre 1853, les Tribunaux belges sont incompétents pour en connaître. Lois des 1^{er} octobre 1853 et 30 décembre 1856.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. NIVARD.)

Jugement du Tribunal correctionnel de Liège, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que Pierre Nivard est prévenu de banqueroute frauduleuse et de banqueroute simple; de banqueroute frauduleuse : 1^o pour avoir détourné frauduleusement, au préjudice de ses créanciers, des marchandises de son commerce et des effets mobiliers faisant partie de son avoir; et 2^o pour n'avoir pas tenu les livres prescrits par le Code de commerce;

« Attendu, quant à cette dernière prévention, qu'aux termes de l'art. 574, n^o 6, de la loi du 18 avril 1851, le négociant qui n'a pas tenu les livres exigés par la loi pourra seulement être poursuivi comme banqueroutier simple;

« Attendu, quant au premier chef de prévention, que le fait posé par Nivard, d'avoir emporté ses effets d'habillement et une montre d'or à son usage, ne peut être considéré comme un détournement d'une partie de son actif et le constituer en état de banqueroute frauduleuse;

« Attendu, relativement au chef de prévention de banqueroute simple, que les faits qui y donnent lieu ont été commis en pays étranger (France) envers des étrangers; que, suivant l'art. 2 de la loi du 30 décembre 1856, tout Belge qui, hors du territoire du royaume, se sera rendu coupable contre un étranger d'un crime ou d'un délit prévu par l'art. 1^{er} de la loi du 1^{er} octobre 1853 sur l'extradition, pourra, s'il se trouve en Belgique, y être poursuivi, et y sera jugé et puni conformément aux lois en vigueur dans le royaume, si l'étranger offensé ou sa famille rend plainte, ou s'il y a un avis officiel donné aux autorités belges par les autorités du territoire où le crime ou délit aura été commis;

« Attendu que la banqueroute simple n'est pas placée par l'art. 1^{er} de la loi du 1^{er} octobre 1853 au rang des crimes ou délits à raison desquels le Belge puisse être extradé ou poursuivi en Belgique;

« Par ces motifs, le Tribunal se déclare incompétent pour connaître de la prévention de banqueroute simple; déclare que la prévention de banqueroute frauduleuse n'est pas établie contre le prévenu; et le renvoie des poursuites dirigées contre lui de ce chef. »

Appel.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs des premiers juges, confirme, etc. » (Du 24 décembre 1853.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE GAND.

Présidence de M. Morel.

VOIRIE. — CHEMINS VICINAUX. — LARGEUR. — ORDONNANCE DU COLLÈGE ÉCHEVINAL. — LÉGALITÉ. — ENTRETIEN. — EXPLOITATEURS RIVERAINS. — CHARGES ORDINAIRES ET EXTRAORDINAIRES. — POUVOIR JUDICIAIRE. — INCOMPÉTENCE.

Est légale, et partant obligatoire, l'ordonnance du Collège des bourgmestre et échevins qui enjoint aux riverains, en matière de voirie vicinale, de porter les chemins à la largeur normale de six mètres.

L'art. 27 de la loi du 10 avril 1844 est sans application, lorsqu'il s'agit de chemins dont l'ouverture, le redressement, l'élargissement ou la suppression ont déjà été arrêtés ou modifiés par délibération des Conseils communaux.

Est également conforme à la loi le règlement provincial qui impose aux exploitants ou fermiers la charge d'entretien des chemins vicinaux.

L'expression propriétaires de l'art. 15 de ladite loi doit s'entendre de tous les ayants-droit du propriétaire quant à la jouissance.

Le règlement provincial, mettant à la charge des riverains les frais d'entretien ordinaires et à charge des communes les frais extraordinaires, tout en déterminant les voies à prendre contre les ordonnances du Collège, de la part de ceux qui se croiraient lésés par les décisions prises à leur égard, il n'appartient pas au pouvoir judiciaire d'examiner si le Collège des bourgmestre et échevins a imposé comme charges ordinaires des travaux de nature à être envisagés comme extraordinaires.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. PEIRENS.)

Les décisions qui suivent font suffisamment connaître les faits de la cause et les moyens plaidés par les parties.

Le 10 janvier 1854, le Tribunal de simple police du canton de Nevele rendit le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que Léonard Peirens et Jean-Baptiste Bogaert sont prévenus de contravention au règlement provincial du 21 juillet 1843 et des 11 et 12 juillet 1844, pour être restés en défaut d'exécuter les ordonnances du Collège échevinal de Vosselaere, qui leur enjoignaient : 1^o de rouvrir les fossés bordant le chemin dit *Dam straat*, et 2^o au prévenu Peirens seul, d'exhausser d'un mètre, d'élargir à six mètres et de bomber le chemin, allant de Vosselaere à Landegem;

« En ce qui touche le chef de prévention commun aux deux prévenus :

« Attendu qu'il est constant au procès et d'ailleurs de notoriété que le chemin dit *Dam straat* est un chemin communal pavé, sur lequel il existe des péages;

« Que, en admettant que l'obligation de creuser les fossés, imposée aux riverains par l'art. 23 dudit règlement, s'étendit aux fossés bordant les chemins communaux pavés, en général, il est toujours certain, d'après la lettre même dudit article, que cette obligation ne s'étendrait pas à ceux de ces chemins sur lesquels il existe des péages; que l'esprit de la disposition est d'ailleurs conforme à sa lettre, puisqu'il est juste que la charge soit supportée par celui qui jouit des bénéfices; qu'il suit de là que les prévenus n'ont pas dû exécuter les travaux ordonnés et que, conséquemment, ils n'ont point contrevenu, de ce chef, au règlement invoqué;

« En ce qui touche le chef de la prévention relatif à Peirens seul :

« Attendu que le prévenu, pour écarter l'application du règlement, oppose : 1^o que les travaux lui imposés rentrent dans la catégorie des travaux extraordinaires que l'art. 26 du règlement met à la charge de la commune; 2^o que l'Administration communale ne s'est pas conformée au prescrit des art. 28 et 15, et que, à défaut de notification légale, on ne peut imputer, à lui prévenu, la non-exécution des travaux; 3^o que d'ailleurs l'ordonnance est tellement obscure que sa mise à exécution est impossible;

« Sur le premier moyen :

« Attendu que l'on entend, en général, par travaux extraordinaires ceux que l'on exécute pour améliorer un ouvrage ou le reconstruire, ou bien lorsque le mauvais état dans lequel il se trouve exige son renouvellement partiel avec des matériaux d'une nature différente de ceux dont il était primitivement composé;

« Attendu que c'est également dans ce sens qu'il convient d'entendre les travaux extraordinaires dont parle l'art. 26 du règlement; que, d'une part, en effet, sa disposition est notoirement empruntée à l'art. 9 du règlement provincial du 21 juillet 1818, qui n'exemptait le riverain de l'entretien et de la réparation d'un chemin que lorsque ce chemin était en tout ou en partie tellement mauvais, soit à cause de la nature du terrain, soit par d'autres circonstances, que les réparations annuelles étaient insuffisantes pour le rendre praticable; que, d'autre part, le règlement actuel a été porté en exécution de la loi du 10 avril 1844, laquelle réglant, par son art. 24, la dépense des chemins vicinaux qui intéressent plusieurs communes, ne répute extraordinaire que celle nécessaire soit pour l'empierrement, soit pour le pavement en tout ou en partie, soit pour d'autres améliorations de cette nature;

« Attendu que les travaux ordonnés à Peirens ne rentrent dans aucune de ces catégories; que le chemin en question, quoique détérioré par les pluies, était loin d'être impraticable; que le remblai ordonné, bien qu'important à certains égards, n'exigeait néanmoins pas l'emploi d'autres matériaux; que, du reste, une réparation, quoique importante, n'en demeure pas moins une charge du riverain (art. 28);

« Sur le deuxième moyen :

« Attendu qu'en admettant que l'exhaussement ordonné fût assez important pour nécessiter une notification spéciale, il faut reconnaître aussi que le règlement ne prescrit aucune forme sacramentelle, soit pour cette notification, soit pour la remise dont parle l'art. 15 et qui lui est assimilée; qu'il ordonne seulement

que la remise ou la notification se fasse par un agent de la police locale, qui doit en rendre compte à l'Administration; qu'ainsi, et à défaut d'autres dispositions sur la forme de cet acte, il doit suffire que l'intéressé ait reçu, en réalité, extrait de l'ordonnance, en ce qui le concerne;

« Et attendu qu'il est établi que, dans le courant de février dernier ou vers cette époque, le garde-champêtre de Vosselaere a remis au domicile de Peirens un extrait, en ce qui le concernait, du procès-verbal de première visite; que cette preuve résulte tant de la déposition de ce garde-champêtre que de la production faite par le prévenu de l'extrait qui lui a été remis; qu'il s'ensuit que celui-ci a été suffisamment averti;

« Sur le troisième et dernier moyen :

« Attendu que l'ordonnance notifiée au prévenu porte textuellement :

« De burgemeester en schepenen der gemeente Vosselaere bevelen aen Leonardus Peirens, landsman aldaer en Karel Van Laere, landbouwer te Nevele, de straat leidende van het dorp naer de kalseide van Nevele op Gent, eenen meter tonnewys op te hoogen, niet mager aerde, aen het land door hen gebruikt; »

« Que cette ordonnance est conçue en termes clairs et à la portée de l'intelligence la plus ordinaire; que, s'il n'y est pas dit formellement quelle partie du chemin chaque riverain devait exhausser, le prévenu ne pouvait conserver le moindre doute sur ce point, en présence de l'art. 24 du règlement qui porte, en termes exprès, que les réparations sont à charge des riverains jusqu'au milieu du chemin, de part et d'autre; que, au surplus, cette ordonnance était si peu obscure et son exécution si peu impossible que le riverain d'autre part, qui avait reçu une notification identique, a exécuté les travaux ordonnés à la satisfaction de l'Administration;

« Attendu d'ailleurs que, si une notification était exigée pour la partie de l'ordonnance relative à l'exhaussement du chemin, elle ne l'était pas toutefois pour celle enjoignant de reporter le chemin à sa largeur normale; qu'à l'égard de cette partie de l'ordonnance, il a suffi des dépôt, affiche et publication, conformément à l'art. 28, § 1^{er} du règlement, pour que le prévenu fût tenu de l'exécuter;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'aucun des moyens du prévenu n'est fondé;

« Au fond :

« Attendu qu'il est établi, tant par le procès-verbal des bourgmestre et échevins de Vosselaere, en date du 26 septembre 1835, que par les déclarations des témoins, que le prévenu Léonard Peirens est resté en défaut d'exécuter l'ordonnance indiquée sous le n^o 41 du procès-verbal de leur première visite, et par laquelle il lui était enjoint d'exhausser d'un mètre, de bomber et d'élargir à six mètres le chemin allant de Vosselaere à Landegem;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant en premier ressort, renvoie, sur le premier chef, les deux assignés des fins de la plainte, et, quant à l'autre chef, rejette les exceptions du prévenu Peirens, et, faisant droit au fond, le déclare convaincu de contravention à l'art. 50 du règlement provincial du 21 juillet 1843, 11 et 12 juillet 1844, et vu ledit article ainsi que les articles 56 du même règlement et 162 du Code d'instruction criminelle, condamne ledit Léonard Peirens à une amende de 5 fr. et aux frais de l'instance. »

Appel par Peirens.

Le Tribunal correctionnel de Gand, statuant en dernier ressort, a rendu le jugement dont la teneur suit :

JUGEMENT. — « Quant aux fins de non-recevoir opposées par l'appelant :

« Sur le premier moyen :

« Attendu que l'ordonnance du Collège des bourgmestre et échevins de la commune de Vosselaere, qui enjoint à l'appelant de porter la largeur du chemin dont il s'agit à sa largeur normale de 6 mètres, n'a pas eu pour objet de délimiter ce chemin, aux termes des art. 1 et 2 de la loi du 10 avril 1841, mais seulement d'assurer l'exécution des plans déjà dressés, conformément aux prescriptions de ces articles; que c'est donc à tort que l'appelant invoque l'art. 27 de ladite loi, qui ne concerne que les chemins dont l'ouverture, le redressement, l'élargissement ou la suppression ont besoin d'être arrêtés ou modifiés par délibération des Conseils communaux, soumise alors à l'avis de la députation permanente du Conseil provincial et à l'approbation du roi, mais qui ne s'applique pas aux chemins qui ont déjà été l'objet de ces mesures;

« Attendu que, dans l'espèce, la largeur du chemin dont il s'agit ayant été fixée antérieurement par l'autorité compétente à 6 mètres, le Collège échevinal, en portant son ordonnance, n'a

fait qu'exécuter les mesures arrêtées préalablement par le Conseil communal, et s'est ainsi strictement conformé aux dispositions des lois sur la matière (Art. 90, §§ 1 et 2, et notamment §§ 7 et 12, de la loi communale);

« Sur le deuxième moyen :

« Attendu que l'expression *propriétaire* dont se sert l'art. 45 de la loi du 10 avril 1841, concernant la part contributive des riverains dans les dépenses relatives aux chemins vicinaux, n'a pas la signification restreinte que lui donne l'appelant; qu'il est évident que cette charge n'est imposée à la propriété qu'à raison de la jouissance; que cette expression s'applique donc également à l'ayant-droit du propriétaire, quant à cette jouissance, c'est-à-dire au fermier ou exploitant; qu'il serait même absurde de lui donner une autre interprétation, puisque, en cas de démembrement de la propriété, de la division, sur deux têtes, de la nue propriété et de l'usufruit, le nu propriétaire aurait à contribuer à l'entretien des chemins, et l'usufruitier, qui seul a les bénéfices de la propriété, serait exempt des charges, ce qui est contraire aux principes sur cette matière; que, parlant, le règlement provincial, en remplaçant les mots *propriétaires riverains* par ceux de *propriétaires* ou *exploiteurs*, n'a fait qu'interpréter cette loi conformément à son esprit et à ses motifs;

« Que cela devient plus évident encore lorsqu'on réfléchit que le législateur, en permettant, par son art. 15, aux Conseils provinciaux de statuer que ces dépenses seront supportées, en tout ou en partie, par les propriétaires riverains, n'a fait que consacrer un usage établi dans quelques provinces; or, cet usage a toujours imposé aux fermiers ou exploitants la charge d'entretenir les chemins vicinaux; que, l'imposer uniquement aux propriétaires proprement dits, à l'exclusion de leurs ayants-droit ou fermiers, serait contrarier cet usage et faire l'opposé de ce que la loi a voulu;

« Sur le troisième moyen :

« Attendu que, en terme d'application, il n'appartient au pouvoir judiciaire de connaître des actes administratifs posés par l'autorité compétente, dans le cercle de ses attributions, que sous le seul rapport de leur conformité aux lois; que la loi de 1841, dans son art. 15, ayant conféré aux Conseils provinciaux le droit de décider que les riverains paieraient tout ou partie des frais d'entretien des chemins vicinaux, et le règlement provincial de la Flandre orientale, en classant les dépenses en deux catégories, ayant en même temps, par son art. 27, désigné l'autorité qui indiquerait les réparations à exécuter par les riverains, et, par ses art. 27 et suivants, tracé les voies à prendre contre les décisions de cette autorité, c'est à ces dispositions qu'il fallait se conformer;

« Que l'appelant, n'ayant pas eu recours en temps utile au seul mode légal qui lui restait pour obtenir le redressement de ses griefs, la décision, à son égard, a l'effet de la chose jugée, le Tribunal ne pouvant pas examiner le fondement de ses griefs, et sa mission se bornant dès lors à décider si l'appelant se trouve dans un des cas prévus par l'art. 50 du règlement provincial précité, et à lui faire, s'il y a lieu, l'application des peines comminées par l'art. 56;

« Au fond :

« Attendu que la contravention mise à la charge de l'appelant est établie à suffisance de droit;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï le rapport de M. le vice-président MOREL, et les conclusions conformes de M. le substitut du procureur du roi GRANDJEAN, reçoit l'appel, et y faisant droit, rejette les fins de non-recevoir; adoptant, pour le surplus, les motifs du premier juge, sauf en ce qui concerne la nature des travaux ordonnés, dont l'appréciation ne lui appartenait pas, déclare l'appel mal fondé et le met au néant; ordonne que le jugement *a quo* sortira ses pleins et entiers effets; condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel. » (Du 29 avril 1834. — Plaid. M^r AD. PEETERS.)

ACTES OFFICIELS.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 15 mai 1834, le sieur Reynaers, commis-greffier à la justice de paix du premier canton de Malines, est nommé greffier de la justice de paix du canton de Haccht.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 15 mai 1834, le sieur Geeraerts, commis-greffier à la justice de paix du canton de Heyst-op-den-Berg, est nommé greffier de la justice de paix de ce canton, en remplacement de son père, démissionnaire.

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

DROIT PÉNAL MILITAIRE.

Il y a quelques mois, la discussion du budget de la guerre provoqua au sein de la Chambre des représentants des interpellations relatives à la catastrophe qui frappa, l'été dernier, un régiment d'infanterie quittant le camp de Beverloo, et fit périr quatorze victimes.

À la suite de ce douloureux événement, un rapport du ministre de la guerre au roi, rapport inséré textuellement au *Moniteur* du 25 juillet 1853, proposa des mesures disciplinaires contre deux officiers, à l'insouciance coupable et au défaut de sollicitude sans exemple desquels ce document attribuait les effrayantes proportions du désastre.

L'honorable M. Orts demanda pourquoi, devant une accusation aussi publique d'homicide par imprudence, l'autorité judiciaire n'avait pas agi.

Le ministre répondit que la justice militaire, consultée, avait pensé que les faits ne tombaient pas sous l'application de la loi pénale et déposa sur le bureau de la Chambre une correspondance d'où résultait la preuve de son dire.

Le débat soulevé dans le parlement ne pouvait y recevoir de solution législative.

Le membre qui l'avait provoqué adressa au bureau, en vertu de son droit d'initiative, un projet de loi qu'il fut admis à développer à la tribune, dans la séance du 18 janvier 1854.

Voici ce projet, qui modifie la compétence des Tribunaux militaires, et les développements donnés par l'auteur :

« Le projet de loi proposé aux délibérations de la Chambre a un but très-simple, sa portée est facile à saisir.

Les Tribunaux militaires, en Belgique, connaissent seuls aujourd'hui des méfaits ayant pour auteurs des militaires ou des personnes qui leur sont légalement assimilées. Sous le rapport de la compétence, on ne distingue pas entre les méfaits punis par les lois particulières à l'armée et les méfaits punis par les lois obligatoires pour tous les citoyens. Il importe peu que le délinquant ait méconnu les devoirs exceptionnels qu'impose la profession des armes ou les devoirs communs à tous les membres de la société humaine.

Il suit de là que les Tribunaux ordinaires appliquent la loi répressive générale à tous les citoyens non militaires. Les Tribunaux militaires, de leur côté, appliquent parallèlement la même loi, sauf de rares exceptions, aux militaires qui l'enfreignent.

Ces exceptions embrassent notamment les contraventions aux lois d'impôt, les délits de chasse et parfois le duel.

La proposition actuelle ne tend pas à la suppression de la justice militaire.

Tout homme de sens comprend à merveille qu'il faille à l'armée des Tribunaux spéciaux et un droit répressif spécial, comme cette grande et utile association, organisée pour la défense du pays, a des devoirs spéciaux à remplir.

Certains actes sont donc et doivent être délits dans l'armée, alors que, dans l'ordre civil, ils ne sauraient revêtir ce caractère; et, pour ces actes, une juridiction militaire apparaît indispensable, car le juge civil ne les comprendrait pas ou les comprendrait mal.

À ce point de vue, on peut, sans crainte d'erreur, répéter après un homme d'État, après M. DE BACQUE : « La justice militaire est légitime, parce qu'elle est nécessaire. »

Telle est la raison d'être des juridictions exceptionnelles établies pour l'armée; mais aussi, hâtons-nous de le dire, leur seule raison d'être.

« L'on n'a établi la juridiction militaire que parce qu'il est im-

possible aux juges civils de bien apprécier les délits militaires, » disait, en 1809 déjà, le conseiller d'État REGNAULT DE SAINT-JEAN D'ANGELY. Et il s'empressait d'ajouter :

« Une juridiction exceptionnelle ne doit pas s'étendre au-delà des cas pour lesquels elle a été créée. On ne peut empêcher un citoyen offensé de porter sa plainte aux Tribunaux civils sans lui ôter les garanties qu'on lui doit. »

L'exposé des motifs d'un projet de loi réglant l'organisation des Tribunaux militaires, présenté à la Chambre française de Paris, en 1829, reproduisit, au nom du Gouvernement d'alors, cette pensée si juste : « La législation spéciale ne doit comprendre dans son domaine rien de plus que ce que le bien du service exige. »

On ne conçoit guère, en effet, la nécessité, pour le bien du service, de faire juger par des juridictions exceptionnelles le soldat réputé escroc, bigame ou assassin de par un Code qui inflige, dans les mêmes circonstances, la même loi à tous les citoyens, sans distinction d'habit. On la conçoit peu surtout, alors que ces Tribunaux exceptionnels sont obligés d'appliquer cette loi précisément comme l'appliquerait le juge ordinaire.

Le projet proposé veut effacer de nos Codes cette anomalie législative, en rendant aux juges ordinaires la connaissance, en temps de paix, des infractions aux lois communes, alors même que ces infractions seraient commises par des militaires.

La juridiction des Tribunaux militaires en temps de paix se bornera à la connaissance des délits prévus et définis par la loi militaire. La compétence dépendra désormais de la qualité du fait et non plus de la qualité de la personne.

Il n'est rien changé à la législation qui régit l'état de guerre ou l'armée hors du territoire du royaume.

La réforme proposée dans ces termes n'est pas une innovation irréfléchie, c'est le redressement d'un abus depuis longtemps signalé.

Elle réalise un vœu exprimé, à diverses reprises, au sein de cette Chambre, sans que sa légitimité ait jamais été contestée.

Elle est un retour à d'anciennes et nationales traditions, comme aux institutions nées des conquêtes libérales de 1789, dont notre Constitution de 1831 est le glorieux couronnement.

L'adoption de cette réforme aura pour premier avantage d'ajouter un degré nouveau de vérité pratique au salutaire principe de notre pacte fondamental : « Tous les Belges sont égaux devant la loi. » L'égalité devant la loi implique, en effet, l'uniformité de la législation dans son principe et l'uniformité dans l'application.

Elle augmentera enfin les garanties offertes aux accusés, à la société et aux parties lésées, garanties que de récents et douloureux événements ont démontrées insuffisantes.

Peu de mots vont justifier chacune de ces propositions.

Qui l'oserait nier? L'égalité devant la loi n'est-elle point un mensonge, lorsque l'interprétation de la même loi appartient à des Tribunaux hétérogènes dont les uns innocentent à l'égard d'une classe privilégiée des Belges ce que les autres déclarent coupable vis-à-vis de l'immense majorité?

L'hypothèse n'est pas une œuvre de pure fantaisie. N'a-t-on pas vu, avant la loi du 8 janvier 1841, les Tribunaux ordinaires punir le duel en vertu du Code pénal de 1810, tandis que les Tribunaux militaires le dotaient d'impunité au nom du même Code? Les garanties? Parlons de la société d'abord.

Qui donc le soldat offense-t-il en posant un acte que la loi commune défend et réprime? L'ordre social, l'ordre civil sans aucun doute. Or, les maîtres de la science ne nous enseignent-ils pas que « La société n'est plus en sûreté lorsque la poursuite des délits qui blessent l'ordre civil n'est point confiée aux magistrats chargés de sa défense. »

Pour l'accusé, l'amointrissement des garanties en justice militaire éclate d'évidence. Nous ne dirons qu'un mot.

Les officiers composant les Conseils de guerre et les quatre cinquièmes de la Cour militaire jugent en droit pénal commun

qu'ils ne connaissent que d'inspiration, car personne ne le leur enseigne durant leur éducation professionnelle, où il y a, en effet, mieux que cela à leur apprendre dans l'intérêt du pays.

Oublions un instant l'accusé, pour nous occuper encore de la société et surtout des victimes du délit, et comparons.

Devant les Tribunaux militaires, le ministère public a seul le droit de saisir la justice. S'il refuse de poursuivre et si le Gouvernement, dont il est l'agent révocable, l'approuve, tout est dit pour la société, tout est dit pour celui que le délit commis par un militaire a lésé. L'action publique ne sera pas exercée.

Devant les Tribunaux ordinaires, la plainte de la partie lésée lui donne un droit d'intervention ou d'initiative dans la poursuite. S'agit-il de délits correctionnels ou de contraventions de police, le plaignant peut saisir directement la justice répressive, nonobstant l'inaction ou le mauvais vouloir des parquets.

Devant les Tribunaux militaires, il n'est pas permis de se constituer partie civile : le plaignant n'y a pas même la parole.

D'autre part, s'agit-il, dans l'ordre civil, de faits graves, de crimes, les grands corps judiciaires, composés de magistrats inamovibles et indépendants, les Cours d'appel peuvent, à la différence des Tribunaux militaires, se saisir elles-mêmes. évoquer, c'est-à-dire enjoindre de poursuivre aux parquets peu diligents.

Devant les Tribunaux ordinaires, en un mot, il ne saurait dépendre du Gouvernement et de ses agents que les délits restent impoursuivis.

Rendre le ministère public ou le Gouvernement arbitre souverain de la répression en matière de délits généraux, c'est un abus et un abus grave.

Cet abus existe lorsque les délits de l'espèce sont jugés par les Tribunaux militaires. La proposition de loi soumise à la Chambre tend à le faire disparaître.

L'existence de ce vice dans la législation belge est d'ailleurs une importation étrangère que le sentiment national a toujours repoussée.

Un rapide coup-d'œil rétrospectif l'établit.

Le premier Code militaire régulier ayant régi nos provinces est une ordonnance du duc d'Albe, du 3 juillet 1570. Quelque étrange que puisse sembler le rapprochement d'un pareil nom et d'une idée libérale, nous devons constater que, d'après le lieutenant de Philippe II, le jugement des délits militaires et des fautes légères que les gens armés peuvent commettre appartenait seul aux juges militaires. Les militaires, auteurs de délits capitaux communs, devaient être traduits devant les Tribunaux ordinaires.

Cet état de choses demeura debout, malgré quelques tentatives, jusqu'à l'avènement de la maison d'Autriche au gouvernement de nos provinces. L'empereur Charles VI, imbu des idées allemandes sur la matière, lesquelles n'étaient autres qu'un vieux souvenir du droit romain, vint soustraire les troupes nationales à la justice civile, pour ce qui concernait les délits communs, par trois édits des 13 novembre 1752, 5 mars 1756 et 20 mars 1759.

Mais cette usurpation de pouvoirs souleva de vives répugnances. On y vit une tendance à séparer l'armée nationale de la nation, qui est sa source. Et lorsque vint, pour le pays, l'heure de régler le compte avec la domination impériale, un demi-siècle de persistance n'avait pas enlevé, à l'acte que nous venons de citer le caractère d'un grief populaire.

Ouvrons le manifeste insurrectionnel des Etats du Hainaut, du 21 décembre 1789, et nous y lisons :

« Depuis l'Edit de Charles VI, du 5 mars 1756, qui met les troupes des Pays-Bas sur le pied des troupes allemandes et qui les exempte de la juridiction des juges ordinaires, la milice nationale se regarda comme étrangère à sa patrie. »

Au pays de Liège, les vrais principes demeurèrent intacts, jusqu'à l'absorption de nos provinces par la France.

L'article 7 du règlement militaire liégeois du 5 août 1713 porte :

« Ils (les militaires) seront de plus sujets aux lois et juridictions du pays tant au civil qu'au criminel, à la réserve des cas purement militaires. »

La France, pays où l'esprit militaire et l'intérêt de l'armée n'ont jamais cessé d'être compris et appréciés, la France a vécu, la France a grandi par les armes sous le régime auquel la proposition ramènerait la Belgique. Elle l'a répudié, pour la première fois, à l'une de ces époques de trouble et de sang dont l'histoire conserve l'exemple, non pour qu'on le suive, mais pour que l'on s'en écarte.

Avant 1789, les délits commis de soldat à soldat à l'occasion du service et dans lesquels il n'y avait aucun habitant intéressé, étaient seuls de la compétence des officiers militaires. Encore fallait-il excepter de cette règle le duel, les cas royaux, les cas

prévôtaux, c'est-à-dire tous les délits communs doués de quelque gravité.

Comme bien on pense, les réformes de la fin du XVIII^e siècle n'entamèrent pas ces sages prescriptions, elles les complétèrent en les régularisant.

La loi du 22 septembre 1790, votée à l'unanimité et sans discussion par l'Assemblée constituante, portait :

« Art. 2. — Les délits civils sont ceux commis en contravention aux lois générales du royaume qui obligent indistinctement tous les habitants de l'empire. Ces délits sont du ressort de la justice ordinaire, quand même ils auraient été commis par un officier ou par un soldat. »

« Art. 4. — Les délits militaires sont ceux commis en contravention à la loi militaire par laquelle ils sont définis; ceux-ci sont du ressort de la justice militaire. »

En agissant ainsi, l'Assemblée annonçait, dans le préambule de son décret, la volonté « d'assurer de plus en plus l'exacte et « scrupuleuse observation des règles protectrices de la subordination et de la discipline. »

Le Code du 30 décembre 1791, tit. 1^{er}, art. 5, ajouta : « Tout délit qui n'attaque pas immédiatement le devoir, ou la discipline, ou la subordination militaire, est un délit commun dont la connaissance appartient aux juges ordinaires et pour lequel le prévenu, soldat, sous-officier ou officier, ne peut être traduit que devant eux. »

Quelques années plus tard, il est vrai, des lois « empreintes des passions soupçonneuses qui agitaient la Convention et la France, » des lois qu'exécute la guerre étrangère permanente aux frontières et la guerre civile non moins vivace au cœur même du pays, investirent les Tribunaux militaires du droit de juger tous les délits commis par des militaires.

Le Directoire maintint, le 15 brumaire an V, cet ordre de juridiction, mais jusqu'à la paix seulement.

Vint la paix, et le provisoire resta debout, de fait plus que de droit. Plusieurs bons esprits contestèrent, en effet, et à diverses reprises, en France, depuis 1815, la légalité des juridictions militaires étendues au delà des délits purement militaires.

Observons, en terminant, que cette législation de circonstance étend moins que le Code hollandais imposé en 1815 à la Belgique la compétence exceptionnelle sous le rapport des personnes.

Les militaires ne sont justiciables des Conseils de guerre français qu'à raison des délits qu'ils commettent se trouvant à leurs corps, en garnison ou sous les drapeaux.

Les militaires en congé, hors de leurs corps, en état de désertion, à l'hôpital, rentrent pour les délits communs dans la juridiction des Tribunaux ordinaires.

En Belgique, tout militaire est et demeure soumis à la justice militaire aussi longtemps qu'il n'a pas perdu complètement cette qualité, et même, pour certains faits, jusqu'un an après qu'il est rentré dans la société civile.

Si la légalité du système français, que nous venons d'exposer, a paru douteuse, la nécessité de le modifier dans le sens de la proposition actuellement soumise à la Chambre, a été hautement reconnue en ce même pays, et par des autorités trop imposantes pour qu'il soit permis de les passer sous silence.

Lors de la discussion du Code pénal commun, dès 1808, devant le Conseil d'Etat de l'empire, la question que la proposition soulevée fut solennellement agitée.

Le système en vigueur, système moins exorbitant, on l'a vu plus haut, que celui qui fonctionnait en Belgique, se vit, à cette époque toute militaire, presque unanimement réprouvé par des législateurs dont le calme, la science et l'esprit conservateur ne peuvent être sérieusement révoqués en doute.

Des réformes plus ou moins timides se produisirent d'abord pour le remplacer, lorsque intervint, au milieu des délibérations, l'empereur, c'est-à-dire, il est bon de le rappeler, le plus grand homme de guerre du siècle, un soldat que l'armée avait élevé jusqu'au trône et dont le sceptre était une épée.

Avec le bon sens qui caractérise avant tout son génie législatif, Napoléon n'hésita pas longtemps sur la solution.

« La question est toute simple, s'écria-t-il, il n'y a de délits militaires que ceux auxquels le Code militaire donne cette qualification; tous les autres sont des délits communs, encore qu'ils soient commis par des soldats envers des soldats. »

« La justice est une en France; on est citoyen français avant d'être soldat. Si, dans l'intérieur, un soldat en assassine un autre, il a sans doute commis un crime militaire, mais il a aussi commis un crime civil. »

« Il faut donc que tous les délits soient soumis d'abord à la juridiction commune, toutes les fois qu'elle est présente. »

Puis l'empereur résuma son opinion dans un système de com-

pétence fondé sur trois propositions qu'il prescrivit comme base d'un projet de loi spécial.

Ces propositions, les voici ; nous citons textuellement :

« Qu'on adopte les définitions des délits militaires données par l'Assemblée constituante ;

« Que tous les délits commis dans les armées soient jugés par les Tribunaux militaires ;

« Qu'ailleurs, tous les délits soient portés devant les Cours impériales ; mais que le procureur-général puisse renvoyer devant les Tribunaux militaires ceux qui lui paraîtront être de leur compétence, et que ces Tribunaux les jugent comme par délégation de la Cour. »

Les événements de la guerre empêchèrent, sous l'Empire, la discussion du projet réclamé par le chef de l'Etat. La Restauration trouva des travaux préparatoires à l'aide desquels, en 1820, fut rédigé un projet de loi sur la compétence des juridictions militaires que nous avons déjà rappelé.

Les principes simples, vrais et féconds de l'Assemblée constituante lui servirent de fondement, selon le vœu exprimé vingt ans auparavant par l'empereur.

Toute la pensée du projet de 1820 est résumée dans cette phrase du rapporteur de la commission à la Chambre Haute, M. le duc DE BRUGNE : « On doit restituer à la connaissance du droit commun les délits commis contre le droit commun par des individus appartenant à l'armée. »

C'est ce que firent les pairs par leur vote. C'est ce que demande la proposition actuelle. C'est ce que réclament, au nom de la science et de l'équité, les jurisconsultes de l'Europe entière, comme le réclament les publicistes, les hommes politiques, au nom de la raison d'Etat.

Nous disions, au début de ces développements, que les précédents parlementaires en Belgique protègent aussi de leur autorité la réforme proposée.

Notre législation militaire tout entière est frappée de réprobation par l'art. 151 de la Constitution ; on le sait, quoiqu'on l'oublie parfois.

Mais, pour rentrer dans un ordre d'idées plus spécial, nous rappellerons qu'en séance de cette Chambre, du 25 février 1856, l'honorable M. DEMONTELA, usant de son initiative, demanda le renvoi aux juges ordinaires de tous les crimes ou délits commis par des militaires autres que les crimes et délits purement militaires ou commis entre des militaires.

La proposition de cet honorable collègue, à très-peu de chose près conforme à la proposition actuelle, était, d'après lui, « sollicitée depuis longtemps par l'opinion publique, impérieuse, urgente. »

Le Gouvernement ne s'opposa pas à la prise en considération.

Cinq sections de la Chambre approuvèrent le principe du projet de l'honorable député de Tournai. Une seule demanda l'ajournement jusqu'à la révision générale des codes militaires dont le Gouvernement venait de confier le soin à une commission spéciale. Cette motion d'ajournement fut appuyée par la section centrale, qui présenta son rapport en séance du 6 mai 1856, par l'organe de l'honorable M. RAËUMAEKERS.

Ce rapport n'était pas discuté, lorsque survint la dissolution du parlement en 1848.

La session législative de 1848-1849 vit la question renaître lors de la présentation, devant la Chambre, de la loi instituant la Cour militaire.

Une section proposa à la section centrale un système de justice militaire fondé sur le principe de l'attribution aux juges civils des délits communs commis par des militaires.

La section centrale crut que cette réforme n'était pas à sa place dans une loi spéciale ayant pour but unique d'organiser économiquement une institution destinée à fonctionner, même dans le cas où la réforme projetée serait accomplie.

Lors de la discussion publique, cette manière de voir fut unanimement partagée, mais un honorable député de Namur, aux connaissances juridiques duquel nous rendons tous un légitime hommage, appuya fortement, appela de tous ses vœux ce qu'il nommait « un retour aux saines doctrines du droit criminel réclamé par les hommes sérieux, comme fondé sur les motifs les plus graves. »

En résumé, les précédents parlementaires belges et français sont favorables à la proposition actuelle.

Les fins de non-recevoir qui ont fait désirer par quelques esprits un ajournement en 1857 et en 1848 ne peuvent plus se reproduire. Des faits nouveaux et graves démontrent l'urgence. La révision générale, annoncée en 1857 comme prochaine, est plus qu'ajournée.

Le sentiment du pays, vivement excité par des causes récentes que l'on n'entend plus discuter, réclame une satisfaction.

Quel que soit le sort réservé au projet que l'on vient de développer, son auteur a la conscience d'avoir fait, dans la limite de ses forces, ce qui dépendait de lui pour que la justice soit une en Belgique, comme la voulait Napoléon pour la France.

En agissant ainsi, il estime avoir servi l'intérêt de l'armée et l'intérêt du pays, que sa pensée ne sépare jamais.

PROPOSITION DE LOI.

Vu l'art. 27 de la Constitution et l'art. 55 du règlement de la Chambre,

Le soussigné dépose sur le bureau la proposition de loi suivante :

ARTICLE UNIQUE.

« Les contraventions, les délits et les crimes commis par les militaires ou les personnes attachées à l'armée seront jugés par les Tribunaux de simple police, les Tribunaux correctionnels ou les Cours d'assises, dans les limites de leur compétence respective.

« Les Tribunaux militaires connaissent des faits prévus par les lois militaires.

« Bruxelles, le 25 décembre 1855.

« AUG. ORTS. »

La Chambre vota sans opposition la prise en considération de ce projet et le renvoya à l'examen d'une commission spéciale.

L'avis du Gouvernement ayant été réclamé, la Commission a reçu pour réponse les observations suivantes :

La proposition de l'honorable M. ORTS tend à faire renaître un système auquel on a essayé plusieurs fois de donner une existence légale, mais que l'expérience a fait abandonner presque aussitôt. Ce système n'a pu se maintenir qu'en Angleterre et pour le temps de paix seulement. Or, on sait que dans ce pays l'existence d'une armée permanente en temps de paix est considérée comme anormale, sinon contraire à l'esprit de la Constitution.

Autrefois ce système fonctionna également dans le pays de Liège lorsque, à la suite des rézet des trois Etats, du 24 et du 25 juillet 1715, un mandement exécutoire de Joseph-Clément, daté de Bonn, 5 août 1715, eut établi un règlement militaire pour les troupes de Son Altesse, à la solde des Etats. Mais ce n'est pas là non plus qu'il faut chercher des modèles d'institutions militaires. Les troupes de Son Altesse, si l'on en croit l'auteur de l'*Ancien droit Belgique*, se composaient de douze compagnies, fortes de cinquante hommes chacune, c'est-à-dire de six cents hommes en tout. Dans une pareille armée, les besoins de la discipline ne sont pas les mêmes que dans les rassemblements de troupes considérables.

En Hollande, sous le régime républicain des Provinces-Unies, les Etats-Généraux voulurent essayer du même système. Par l'Edit du 29 décembre 1785, les militaires furent déclarés justiciables des Tribunaux ordinaires pour les délits communs. Une expérience de quatre mois suffit pour faire renoncer à cet essai. L'Edit du 15 mars 1784 rétablit les choses dans leur état primitif.

Un essai semblable fut tenté en France, à une époque de révolution, par l'Assemblée constituante. Sous le régime précédent, la compétence des Conseils de guerre de garnison en temps de paix se bornait, il est vrai, au jugement des délits militaires ; mais il y avait d'autres Tribunaux exceptionnels qui exerçaient leur juridiction sur les gens de guerre. Les prévôts des maréchaux connaissaient d'abord de tous les cas prévôtaux par leur nature, qui étaient assez nombreux. Ils connaissaient en second lieu des crimes réputés prévôtaux par la qualité des personnes : or, parmi les personnes qui avaient le privilège d'imprimer ce caractère à certains crimes, se trouvaient les militaires. Aux termes du règlement du 5 février 1751, les prévôts des maréchaux connaissaient de tous excès, oppressions ou autres crimes, commis par gens de guerre, tant dans leur marche que dans les lieux d'étape ou assemblée, ou de séjour pendant leur marche. Les crimes réputés prévôtaux par la qualité des personnes étaient de la compétence des prévôts des maréchaux, quand même il s'agissait de crimes dans les villes de leur résidence.

Ces règles de juridiction, qui ne sont pas ce qu'en dit l'honorable M. ORTS dans les développements de sa proposition, furent abrogées par la loi du 22 septembre 1790, laquelle distingua les délits militaires des délits communs. Cette nouvelle législation attribuait la connaissance des délits communs aux Tribunaux civils et donnait exclusivement aux Cours martiales la connaissance des délits qualifiés militaires. En un mot, elle réglait la juridiction, non pas à raison de la personne, mais à raison de la matière.

Conséquente avec son principe, la loi de 1790 soumettait aux Cours martiales le jugement de tous les délits militaires, quels qu'en fussent les auteurs, et lors même que des personnes étrangères à l'armée se trouvaient poursuivies comme fauteurs ou complices de ces délits. Cela était conforme au grand principe de l'égalité devant la loi, que l'honorable M. ORYS veut d'ailleurs faire prévaloir. Puisque, en effet, c'était à raison de leurs actes seulement, et non à raison de leur qualité, que les militaires étaient soumis à une juridiction exceptionnelle, le principe de l'égalité devant la loi voulait que les personnes étrangères à l'armée, qui se rendraient coupables ou complices des mêmes actes, partageassent la condition exceptionnelle des militaires. La criminalité étant identique, quelle que fût la qualité des personnes, c'eût été accorder un privilège aux individus étrangers à l'armée que de leur permettre de se soustraire à la juridiction militaire.

Cette législation ne dura pas un an. Une première atteinte y fut portée par la loi du 19 octobre 1791, qui défendit de traduire, en aucun cas, des personnes étrangères à l'armée devant les juges délégués par les lois militaires. Dès ce moment, le grand principe de l'égalité devant la loi fut abandonné. Il ne suffisait plus de la nature du délit, il fallait encore la qualité de la personne pour saisir les Tribunaux militaires. On en était venu ainsi à consacrer l'amalgame de deux règles contraires : *ratione materiae* et *ratione personae*.

La loi du 16 mai 1792 ramena la législation française à un système plus logique, en déterminant la juridiction militaire par la qualité de la personne seulement. Elle attribua aux Cours martiales la connaissance de tous délits militaires et communs commis à l'armée pendant la guerre, et étendit la juridiction de ces Cours, dans le royaume et hors du royaume, sur toutes les personnes attachées à l'armée.

Le système de la loi de 1790 avait donc vécu, tant bien que mal, un peu plus de dix-huit mois, et il lui fut impossible désormais de se relever. Depuis cette époque, les mots *délits militaires* ont pris en France une signification nouvelle. On a appelé de ce nom les délits de toute nature commis par des militaires sous les drapeaux. C'est dans ce sens que la loi du 15 brumaire an V, en instituant les Conseils de guerre permanents, leur attribua la connaissance de tous les délits militaires. Cette loi s'applique aux délits de toute nature commis par des militaires; mais, dans la pratique, on ne reconnaît pas la qualité légale de militaire aux hommes qui ont cessé de figurer sur les contrôles comme présents à leur corps. Ceux-ci sont justiciables des Tribunaux ordinaires pour tous crimes et délits de l'ordre commun.

Le grand homme de guerre dont l'honorable M. ORYS a cité les belles paroles a voulu que le doute ne fût pas possible à cet égard. En approuvant, le 7 fructidor an XII, un avis de son Conseil d'Etat, il a formellement reconnu que le militaire qui se trouve sous les drapeaux ou à son corps est justiciable des Tribunaux militaires, soit que le délit qui lui est imputé viole les lois particulières auxquelles l'armée est assujettie, soit qu'il blesse les lois générales de la société. Mais, si un militaire, accusé d'avoir commis un délit, n'était pas alors à son corps ou dans l'arrondissement d'une armée, d'un camp, d'un cantonnement ou d'une garnison, il n'est plus justiciable des Tribunaux militaires, il rentre dans la juridiction ordinaire. C'est donc la qualité de la personne qui détermine la juridiction; mais cette qualité est déniée au militaire qui a cessé d'appartenir à l'armée, soit par suite de congé, soit par désertion ou autrement.

Plus tard, ce principe a été maintenu en France par des lois, par des ordonnances et par l'exécution libre et incontestée des jugements rendus jusqu'à ce jour. Il est vrai que, en 1829, la Chambre des pairs voulut revenir au système de 1790; mais ce projet n'eut pas de suite. Au lieu de porter à la Chambre des députés le travail de la Chambre des pairs, on y substitua une loi qui fut votée le 15 juillet 1829 et qui ne touchait qu'à la désertion, au vol et au détournement d'effets appartenant à l'Etat, sans modifier l'ordre des juridictions.

L'honorable M. ORYS est donc tombé dans une erreur profonde lorsqu'il dit que la France a vécu, que la France a grandi par les armes sous le régime auquel sa proposition tend à ramener la Belgique. Ce régime n'a été en vigueur, en France, que depuis le mois d'octobre 1790 jusqu'au mois de mai 1792, et ce sont les désordres, les insurrections, les pillages dont le commencement de la campagne de 1790 fut signalé qui forcèrent l'Assemblée législative à y mettre fin.

Pour ce qui concerne la Belgique, depuis l'époque des ducs de Bourgogne jusqu'à ce jour, la législation militaire n'a point changé de base, car la loi française de 1790, abrogée en 1792, est restée pour nous un monument étranger. L'institution des juges militaires dans notre pays remonte à l'organisation des

armées permanentes, et les services qu'ils ont rendus à la société sont aussi nombreux que les jours de leur existence.

Dès le principe, on a compris que les gens de guerre, n'ayant pas de domicile fixe, ne pouvaient être régis par les Coutumes locales et qu'il fallait les soumettre aux principes du droit romain et aux édits des princes. C'est précisément cette nécessité qui, dans les temps de troubles, a donné lieu, de la part des juridictions provinciales, à certaines manifestations qu'on cite aujourd'hui comme preuves des répugnances de la nation. La loi romaine, non-seulement attribuait à l'autorité militaire le droit de juger les délits des soldats, mais lui donnait encore le pouvoir de décider des contestations civiles entre militaires ou dans lesquelles un militaire était défendeur, sans qu'il fût permis au magistrat civil de s'y immiscer. Ces règles, suivies d'abord d'après l'avis des juriconsultes, à défaut de législation nationale, furent consacrées par les Statuts de Charles de Bourgogne de l'an 1405 et par l'Ordonnance de l'empereur Charles-Quint, du 12 octobre 1547.

Le fond de cette législation c'est que le privilège militaire doit prédominer dans toutes les actions dirigées contre les personnes militaires; que, par conséquent, les gens de guerre ne peuvent être actionnés devant le juge ordinaire que pour des affaires réelles, hypothécaires et de succession immobilière.

L'autorité militaire seule est juge, non-seulement des crimes et délits commis par ses subordonnés, mais encore des actions personnelles dirigées contre eux en matière civile. Il n'y a d'exception à cette règle générale que pour les crimes commis par des gens de guerre isolés, sans chef ou enseigne, ou par des délinquants fugitifs, et pour les crimes capitaux commis par des gens de guerre avant leur entrée au service.

Sauf ces cas exceptionnels, les gens de guerre ne sont justiciables, pour crimes et délits de toute nature, que de l'autorité militaire, suivant certaines distinctions que l'Edit de Charles-Quint établit de la manière suivante : « Les capitaines seuls prennent connaissance de tous méfaits commis dans les garnisons et non réputés crimes capitaux; ils jugent aussi les délits non capitaux commis par leurs subordonnés avant qu'ils fussent entrés au service. Quant aux crimes capitaux, commis en garnison et aux crimes des gens de guerre sous les drapeaux, surpris en flagrant délit par les officiers du pays, et livrés par ceux-ci aux capitaines, ils ne peuvent être jugés que par les prévôts des maréchaux, ou, en leur absence, par le gouverneur du pays ou le juge provincial, avec l'avis des chefs ou capitaines, c'est-à-dire par une sorte de Conseil de guerre présidé par un magistrat. »

Cet Edit de Charles-Quint est véritablement un Code militaire régulier; il n'est cependant pas le premier qui ait été mis en vigueur dans nos provinces, puisque les Statuts de Charles de Bourgogne étaient tout aussi explicites. Quant à l'Ordonnance du 15 juillet 1570, attribuée au duc d'Albe par l'honorable M. ORYS, ce n'est pas une loi militaire, c'est une Ordonnance touchant la justice civile et criminelle, qui émane du roi Philippe II. Sur 81 articles dont elle se compose, 5 seulement sont relatifs aux gens de guerre, et ils ne diffèrent pas essentiellement des dispositions prises par l'empereur Charles-Quint.

« Nous voulons, dit le roi Philippe II, de même qu'il a été plusieurs fois statué, que, dans toutes les affaires militaires ou qui se passent à l'armée, les colonels supérieurs ou les prévôts en auront la connaissance, ainsi que des méfaits commis par des militaires dans le lieu de leur garnison ou en marche sous les drapeaux, ou de soldat à soldat, tant capitaux que non capitaux, mais touchant les délits communs, constituant crimes capitaux, perpétrés par des militaires hors de l'armée, ou ailleurs ou autrement qu'il est dit ci-dessus, et touchant aussi les méfaits qu'ils auraient commis avant qu'ils fussent enrôlés ou reçus à solde, ils en seront punis par les juges ordinaires, comme ceux qui ne sont pas inscrits à notre service. »

La principale différence qui se remarque entre cette Ordonnance et celle de Charles-Quint, c'est que, dans celle-ci, les dépositaires de l'autorité s'appellent capitaines, parce qu'il s'agit des bandes d'ordonnance, tandis que dans l'autre ils s'appellent colonels et prévôts, parce qu'il s'agit de troupes formées par régiments ou terces.

Du reste, la part de la justice civile est à peu près la même dans cette Ordonnance que dans celle de Charles-Quint. Quelle que soit la nature du crime imputé à un militaire en garnison ou en marche sous les drapeaux, le juge civil est incompétent pour en connaître. Il n'a juridiction, même à raison des délits communs, que sur les militaires qui ont abandonné leurs corps et qui, par conséquent, ne se trouvent plus sous les ordres d'un chef, ainsi que sur les militaires accusés de méfaits commis avant leur entrée au service. Ceux-ci sont considérés comme n'ayant pas acquis la qualité de militaire au moment du crime; ceux-là comme ayant cessé d'en être revêtus.

Cette distinction, qui se reproduit constamment entre les crimes commis par les soldats éloignés de leur corps ou de leur garnison et les crimes commis par les soldats sous les drapeaux, s'explique par la situation dans laquelle se trouvait le pays à cette époque et par les désordres auxquels se livraient une foule de soldats déserteurs ou renvoyés du service après une campagne.

Les recueils de Placarts sont riches en Ordonnances contre les ribaux, coquins, truands, bitres, paillards et autres oïseux et vagabonds vivant de blitrierie et truandise. L'Ordonnance du 27 janvier 1521 s'occupe spécialement des gens de guerre qui, étant cassés de leur service, au lieu de se retirer chez eux, tiennent les champs, logent, pillent et endommagent les pauvres sujets, à leur grande charge, foule et oppression. L'empereur ordonne qu'ils soient punis de la hart et de confiscation de corps et de biens, et il donne à tous officiers et prévôts de l'hôtel pouvoir, autorité et mandement spécial de ce faire.

L'Ordonnance du 28 novembre 1527 parle encore des gens de guerre *sans soldée* qui, sous ombre de la guerre passée, parcourent les villages et le plat pays, y prenant chair, pain, beurre et autres biens dont les pauvres sujets devaient vivre, et qui pis est, les contraignent par menace à leur bailler argent.

Dans l'Edit du 5 février 1542, il est fait mention de désordres semblables, « commis sous ombre de la présente guerre, par oïseux et vagabonds non ayant service ni retenue. »

On conçoit aisément que, en présence de la situation que ces actes nous révèlent, l'empereur Charles-Quint ait trouvé bon de permettre à tous les justiciers du pays d'appréhender les gens de guerre éloignés de leur corps ou de leur garnison et d'en faire justice lorsqu'ils se seraient rendus coupables de quelque crime envers les habitants. Cette règle fut maintenue par l'Edit de Philippe II de l'an 1570, parce que les circonstances n'avaient guère changé à cette époque; elle subsista dans notre législation militaire aussi longtemps que l'occasion de l'appliquer peut se reproduire. Aujourd'hui, si le milicien en congé permanent cesse d'être soumis à la juridiction militaire, ce n'est point parce que nos soldats pillent et fouillent les pauvres habitants, c'est par la raison toute simple qu'on ne peut pas considérer comme militaire l'homme qui a été renvoyé dans ses foyers, sans que son rappel sous les drapeaux soit dans l'ordre des choses prévues.

Entre l'Edit de Philippe II de l'an 1570 et celui de l'empereur Charles VI, du 15 novembre 1752, des actes importants occupent dans la législation militaire l'espace de lacune dont les développements de la proposition de l'honorable M. Orts font supposer l'existence.

Le premier de ces actes est l'Edit du prince de Parme, du 15 mai 1587, touchant l'exercice et l'administration de la juridiction et justice militaire. Les règles de juridiction consacrées par cet Edit sont encore beaucoup plus exclusives que celles des actes précédents. L'art. 5 dit en termes exprès :

« Un soldat ne pourra être convenu ni appelé en justice, pour aucun délit, ni dette, ni autre chose que pardevant les auditeurs militaires et nuls autres, hors dans les causes et actions réelles, hypothécaires et de successions de biens immeubles et patrimoniaux, auquel cas chacun les pourra poursuivre et demander en justice pardevant les juges des lieux où lesdits biens sont situés; ce qui est conforme aux lois communes et aux Placarts de l'empereur, monseigneur de glorieuse mémoire, sans vouloir hors de là déroger, en chose petite ni grande, aux privilèges militaires que nous voulons être inviolablement gardés. »

Cet ordre de choses fut maintenu par l'instruction et déclaration de l'archiduc Albert, datée du camp d'Ostende, 7 novembre 1601, et il n'y fut pas dérogé en principe par l'Ordonnance de Philippe V, pour l'établissement du bon ordre, l'obéissance et la discipline militaire (15 décembre 1701).

L'art. 1^{er} de cette Ordonnance est très-remarquable en ce qu'il peint la situation et les besoins de l'armée. En voici les termes exprès :

« Comme les troupes ne se peuvent tenir dans une exacte obéissance et discipline militaire que par une justice prompte des crimes et délits qu'elles commettent, et que cette prompte justice ne se peut bien consuivre par la longueur des procédures dont on s'est servi jusqu'à présent et par lesquelles les crimes ou délits impunis, ou le châtement s'en fait si tard qu'il ne fait presque plus d'impression sur l'esprit des troupes; outre que le crime, n'étant pas puni sur le champ, loin d'arrêter le mal, ne fait que l'augmenter, et que les officiers, qui n'ont point le pouvoir de juger les soldats quand ils commettent des crimes, ne sont point en état d'en pouvoir répondre. Et notre intention étant qu'à l'avenir les officiers en soient responsables, et qu'ils puissent contenir les soldats de leur régiment dans leur devoir, nous avons donné et accordé, comme nous donnons et accordons par cette, le Conseil de guerre à tous les terces et régiments de nos troupes,

tant d'infanterie, cavalerie que dragons, de toutes nations, espagnole, italienne, wallonne ou telle autre que ce puisse être, pour juger tous crimes et délits militaires, et les châtier par les peines, en la forme et manière qu'il est réglé ci-dessous. »

Cette Ordonnance substituait la juridiction des Conseils de guerre à celle des auditeurs militaires, de l'auditeur général et du surintendant de la justice militaire; mais elle n'ajoutait rien à la juridiction des Tribunaux ordinaires; car les mots *tous crimes et délits militaires*, qui y sont employés, signifient tous crimes et délits commis par des militaires. Cela résulte de plusieurs dispositions, notamment de l'art. 5, qui attribue, par exception, au juge ordinaire la connaissance des crimes et délits capitaux commis par les officiers et soldats avant qu'ils fussent reçus au service, et de l'art. 55, statuant en termes généraux que les soldats qui auraient commis quelque crime dans l'armée, en garnison ou dans la marche, soit à l'encontre des habitants des lieux, soit avec eux conjointement, et qui auraient été arrêtés par la justice des lieux, seraient remis sur le champ à la justice militaire, à la première réquisition qui en serait faite.

Les Edits de l'empereur Charles VI, des 15 novembre 1752, 6 mars 1755 et 1^{er} mars 1757 modifièrent de nouveau la composition des Tribunaux militaires; mais ils ne changèrent pas les règles de compétence. Contrairement à ce qu'en pense l'honorable M. Orts, la distinction des délits militaires et des délits communs se trouve reproduite dans l'Edit de 1752; mais ce n'est pas pour en attribuer la connaissance à des Tribunaux différents; c'est pour statuer que les jugements rendus par le juge militaire seront transmis à l'empereur, s'il s'agit de délits militaires, et soumis à l'examen de la *jointe*, s'il s'agit de délits communs commis par des militaires ne faisant pas partie de l'armée active.

Si l'on rapproche cette législation de celle qui la précédait, on voit qu'il est inexact de dire que l'empereur Charles VI, imbu des idées allemandes sur la matière, vint soustraire les troupes nationales à la justice civile pour ce qui concernait les délits communs. Les troupes nationales n'avaient jamais été soumises à la justice civile pour ce qui concernait les délits communs, depuis la fondation des armées permanentes. Peut-être le roi Philippe V était-il imbu des idées françaises, le prince de Parme pouvait être imbu des idées espagnoles; mais Charles-Quint avait probablement des idées nationales. Or, c'est lui qui, sur les fondements jetés par Charles de Bourgogne, éleva l'édifice de la juridiction militaire en Belgique; ses successeurs n'ont fait que modifier, suivant leur goût, quelques parties accessoires et de détail.

Depuis Charles VI jusqu'à l'invasion française, notre législation pénale militaire n'a pas subi de modification importante. Malgré le manifeste insurrectionnel des Etats du Hainaut, du 21 décembre 1789, cité par l'honorable M. Orts, la révolution brabançonne laissa la milice nationale exempte de la juridiction des juges ordinaires; et, lorsque les armes de la Belgique furent jointes à celles de la France, la sage législation qui depuis si longtemps régissait nos provinces, loin d'être altérée, se trouva maintenue et confirmée par les lois françaises de la fin du XVIII^e siècle.

Il n'est donc pas exact de dire que le système proposé par l'honorable M. Orts est un retour à d'anciennes et nationales traditions comme aux institutions nées des conquêtes libérales de 1789. Ce système a contre lui, non-seulement toutes les traditions nationales, mais encore l'expérience de toutes les nations de l'Europe. Nulle part, sur le continent, il n'est aujourd'hui en vigueur, pas même en Suisse. La juridiction exceptionnelle des militaires est admise partout: en Hollande, en Prusse, en Hanovre, en Danemark, en Suède, dans tous les Etats de l'Allemagne, en France, en Italie, en Espagne, en Portugal, partout, elle est admise comme une nécessité. Si elle a quelques inconvénients, tout le monde reconnaît qu'ils sont largement compensés par les avantages qui en résultent pour la discipline, l'ordre et par conséquent pour la sécurité publique.

En présence de cette unanimité, de cette conformité européenne de législation, il faudrait, pour que la Belgique se retirât du droit commun, lui démontrer que l'Europe n'a pas compris, jusqu'à ce jour, les besoins de la discipline et les intérêts de la société; il faudrait tout au moins que des circonstances graves eussent fait découvrir les défauts cachés d'un système qu'on avait cru le meilleur possible jusqu'ici. Or, que reproche-t-on à l'administration actuelle de la justice militaire.

Voyons d'abord le fait à l'occasion duquel l'honorable M. Orts a cru devoir prendre l'initiative d'un projet de loi.

Un officier a manqué à ses devoirs militaires dans une circonstance où la sollicitude du chef aurait pu atténuer les effets d'une catastrophe causée par l'élévation anormale de la tempéra-

ture. Un arrêté royal met cet officier en non-activité par mesure d'ordre. Au lieu de se soumettre, comme l'esprit militaire et les règles les plus élémentaires de la subordination lui en faisaient un devoir, il prend conseil de personnes étrangères à la profession des armes, et puis il demande à être mis en jugement, c'est-à-dire à se pourvoir indirectement devant les Tribunaux contre un acte du ministre de la guerre. Il ne comprend, ou il feint de ne pas comprendre que ni son acquittement, ni sa condamnation ne peut exercer d'influence sur sa position militaire. La mise en non-activité d'un officier, par mesure d'ordre, est toujours la conséquence d'une appréciation de sa conduite au point de vue militaire seulement. Peu importe que les faits qu'il a posés soient ou ne soient pas prévus par le Code pénal; ce qu'on punit par la mise en non-activité, ce n'est pas le délit, c'est l'infraction aux lois militaires, aux règlements ou même aux principes généraux qui régissent l'état militaire. Aussi a-t-on vu plus d'un officier être mis en non-activité à la suite d'un acquittement.

L'adoption du système proposé par l'honorable M. ORTS ne changerait rien à cet ordre de choses; elle n'aurait sous ce rapport aucune utilité, à moins qu'on ne voulût faciliter aux officiers mis en non-activité les moyens d'intenter des procès au ministre de la guerre, et de soumettre leur conduite militaire à l'appréciation de juges civils. Ce serait rétablir la procédure en purge autrefois usitée en Hollande, et dont on a tant ri, quand l'ancienne Haute Cour militaire voulut en faire l'essai en Belgique.

Quoi qu'il en soit, le ministre de la guerre, après avoir reçu la demande de l'officier dont il s'agit, l'a transmise à l'auditeur-général. Ce magistrat a répondu que les faits à raison desquels le requérant avait été mis en non-activité ne constituaient ni crime ni délit; que partant il n'y avait pas lieu de diriger contre lui des poursuites judiciaires. Cette solution soumise à M. le ministre de la justice, avec toutes les pièces de l'enquête, a été approuvée par lui.

Supposons maintenant que le système proposé par l'honorable M. ORTS eût été en vigueur, que serait-il arrivé?

L'officier mis en non-activité se serait plaint au procureur du roi ou au procureur-général. Il est probable que ces magistrats auraient apprécié les faits de la même manière que l'auditeur-général. Dans ce cas, le résultat aurait été le même: car le ministère public devant les Tribunaux civils, pas plus que le ministère public devant les Tribunaux militaires, n'est forcé d'agir, soit sur la demande d'un individu qui s'accuse, soit sur la plainte d'une personne qui en accuse une autre, lorsque d'ailleurs il reconnaît que le fait dénoncé ne constitue ni crime ni délit.

Si cependant le procureur-général ou le procureur du roi avait été d'un avis différent, et qu'une procédure régulière s'en fût suivie, l'officier qui avait provoqué cette poursuite aurait probablement été acquitté, ce qui devait être son but. Eh bien! c'eût été pour lui une occasion de triomphe et pour la discipline un résultat déplorable; car on en aurait conclu que le ministre de la guerre, en mettant cet officier en non-activité, avait commis un acte d'injustice; on cherche déjà maintenant à tirer cette conclusion du rapport de l'auditeur-général. Dans les *notes confidentielles* distribuées aux membres de la Chambre des représentants et aux officiers du 5^e régiment de chasseurs, on représente le rapport de l'auditeur-général comme donnant un démenti à celui du ministre de la guerre, inséré au *Mouiteur* du 25 juillet. Afin de donner le change à l'opinion publique, on confond à dessein la mise en non-activité fondée sur une appréciation toute militaire, avec les pénalités qui ne s'infligent que pour des faits qualifiés crimes ou délits.

Il est donc fort heureux que le système de l'honorable M. ORTS n'ait pas été en vigueur, et l'on peut déjà, par cet exemple, juger combien ce système présente de dangers pour le maintien de l'ordre dans l'armée et par conséquent pour la société tout entière.

Que, si l'on fait abstraction des récents événements auxquels il est fait allusion dans les développements de la proposition qui nous occupe, et si l'on examine la question à un point de vue plus général, on arrive à peu près au même résultat.

Le but hautement proclamé de la proposition est d'augmenter les garanties offertes aux accusés, aux parties lésées et à la société. Pour ce qui est des accusés, n'oublions pas que c'est d'accusés militaires qu'il s'agit. Or, quels sont ceux des militaires qui se plaignent de manquer de garanties? A-t-on jamais entendu un militaire demander à être jugé par les Tribunaux civils, et décliner la juridiction de ses supérieurs ou de ses pairs? On en a vu demander à être jugés par la Cour militaire, lorsque personne ne les accusait; mais qu'un accusé militaire se soit plaint de ce que les membres des Conseils de guerre et les 4/5 des membres de la Cour militaire n'eussent pas fait un cours de droit pénal à l'université, c'est ce dont il serait impossible de citer un exemple.

De nouvelles garanties ne sont donc pas nécessaires quant aux accusés.

En est-il autrement pour ce qui concerne les parties lésées? A ce propos, l'honorable M. ORTS établit un parallèle entre les Tribunaux civils et les Tribunaux militaires, et il fait à ces derniers un énorme grief de ce qu'il ne soit pas permis de se porter partie civile devant eux.

On pourrait se borner à répondre que les Tribunaux militaires sont des Tribunaux de répression; qu'en principe les Tribunaux de répression ne sont pas institués pour s'occuper d'intérêts civils; que c'est par mesure exceptionnelle que cette attribution est dévolue aux Cours d'assises et aux Tribunaux correctionnels; que si cette exception, d'une utilité fort contestable, ne s'étend pas aux Tribunaux militaires, c'est dans l'intérêt de la société, non dans l'intérêt des militaires. Mais en résulte-t-il réellement un défaut de garantie pour la victime du délit? A ce point de vue même, la question nous paraît fort douteuse.

Il est bien vrai que, aux termes du Code d'instruction criminelle, toute personne qui se prétend lésée par un crime ou un délit peut en rendre plainte et se constituer partie civile; il est vrai aussi que, dans les matières du ressort de la police correctionnelle, la partie peut s'adresser directement au Tribunal correctionnel; que le plaignant peut saisir, par son action civile, le Tribunal correctionnel de l'action publique; mais à cela se borne l'effet de la plainte sur la répression. L'action publique est indépendante de l'action civile; elle n'appartient qu'aux fonctionnaires auxquels la loi l'a confiée; et, bien que la plainte fasse en quelque sorte naître l'action publique, l'officier du ministère public qui en est saisi n'est pas obligé de la poursuivre. Quant au juge, soit en première instance, soit en appel, il ne peut prononcer aucune peine si le ministère public reste muet et ne réclame pas pour la vindicte publique.

« Pour établir le contraire, dit un avis du Conseil d'Etat, du 12 novembre 1806, il faudrait donner aux Cours criminelles les fonctions qui appartiennent au ministère public, et ce serait confondre avec le pouvoir de poursuivre et de requérir celui de juger. »

Ce n'est donc pas devant les Tribunaux militaires seulement, comme l'affirme l'honorable M. ORTS, c'est aussi devant les Tribunaux ordinaires que, si le ministère public refuse de poursuivre, et si le Gouvernement, dont il est l'agent révocable, l'approuve, tout est dit pour la société: l'action publique ne sera pas exercée. Mais il n'est pas exact d'ajouter que tout soit dit également pour la victime du délit, quel qu'en soit l'auteur, civil ou militaire. La partie lésée peut, dans tous les cas, poursuivre son action civile. Si l'inculpé n'est pas militaire, elle le peut devant le Tribunal de répression saisi de sa plainte; si l'inculpé est militaire, elle le peut par une action en dommages-intérêts devant le Tribunal civil. Il n'y a de différence que dans le mode de procédure; quant aux garanties, elles sont les mêmes des deux côtés. Ce n'est donc point pour augmenter les garanties des parties lésées qu'il est nécessaire de modifier la législation existante.

Est-ce la société qui demande des garanties nouvelles? S'il en était ainsi, si la sécurité publique était menacée par les soldats, comme elle le fut jadis, ce serait un mauvais moyen de la garantir que de diminuer les pouvoirs des Tribunaux militaires. C'est précisément dans des circonstances semblables qu'ont été portés tous les Edits, toutes les Lois et Ordonnances qui ont élargi le cercle de la juridiction militaire; c'est dans des circonstances semblables que le prince de Parme promulgua son Edit de 1587; que le roi Philippe V importa en Belgique l'institution des Conseils de guerre, et qu'en France, la Convention nationale publia son décret du 12 mai 1795, instituant les Tribunaux criminels militaires et chargeant les officiers de police de sûreté de rendre compte des dénonciations qui leur seraient faites, aux accusateurs militaires. Heureusement, nous ne nous trouvons pas dans une situation qui exige de pareilles garanties pour la société; mais ce serait se priver sans motif de celles dont la société est actuellement en possession, que de restreindre la juridiction des Tribunaux militaires. La société n'aurait donc rien à gagner; elle aurait beaucoup à perdre, si la proposition de l'honorable M. ORTS pouvait être adoptée.

Mais, dit-on, la société est intéressée à ce qu'il ne puisse dépendre du Gouvernement et de ses agents que les délits restent impunis. Sous ce rapport elle ne trouve pas dans les Tribunaux militaires les garanties que lui offrent les Tribunaux civils. « Les grands corps judiciaires, composés de magistrats inamovibles et indépendants, les Cours d'appel peuvent, à la différence des Tribunaux militaires, se saisir elles-mêmes, évoquer, c'est-à-dire enjoindre de poursuivre aux parquets peu diligents. »

Cela est vrai jusqu'à un certain point; mais il ne faut pas exagérer les conséquences du droit d'évoquer; il ne faut pas non plus

supposer que ce droit ne s'exerce qu'en dépit du ministère public. Les Cours d'appel peuvent ordonner des poursuites, se faire apporter les pièces, informer ou faire informer, et statuer ce qu'il appartient, c'est-à-dire renvoyer les prévenus à la Cour d'assises ou au Tribunal de police correctionnelle; mais tout cela se fait concurremment avec le ministère public, d'accord avec lui, et non pas contre lui. La Cour, avant de statuer, doit entendre le rapport du procureur-général; c'est le procureur-général qui dresse l'acte d'accusation s'il y a renvoi en Cour d'assises; c'est le ministère public, dans tous les cas, qui soutient l'acte d'accusation, requiert l'application de la peine, et l'indépendance de ses opinions est absolue: aucun pouvoir ne peut le forcer à soutenir une accusation qui répugne à sa conscience.

Pour trouver dans le droit d'évoquer, appartenant aux Cours d'appel, une garantie qui manque aux Tribunaux militaires, il faudrait que, dans la pratique des affaires, ce droit servit réellement à stimuler les parquets peu diligents, comme s'exprime l'honorable M. Orts; mais il n'y a peut-être pas d'exemple en Belgique qu'il ait été employé à cet usage. On a souvent accusé les parquets d'un excès de zèle; c'est la première fois qu'on leur adresse le reproche d'être trop peu diligents.

D'autre part, il est à remarquer que la Constitution belge de 1831 a établi, entre les fonctions du ministère public et celles des juges, une ligne de démarcation beaucoup plus profonde que celle qui existait autrefois. Le principe de l'indépendance des pouvoirs ne permet plus de subordonner, en quoi que ce soit, les officiers du parquet aux membres des Cours et Tribunaux. Le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire sont deux pouvoirs égaux, dont l'un ne peut être soumis à l'autre sans jeter la perturbation dans les rapports qui constituent l'organisation politique du pays.

Rendre le ministère public ou le Gouvernement arbitre souverain de la répression en matière de délits généraux, n'est pas, comme le suppose l'honorable M. Orts, un abus et un abus grave, c'est l'ordre légal, c'est l'ordre constitutionnel. Mais ce qui serait un abus et un abus grave sous le régime de la Constitution belge, ce serait de faire intervenir le pouvoir judiciaire dans la poursuite des délits, et de le faire ainsi participer à l'exercice du pouvoir exécutif que la Constitution a réservé au roi et à ses ministres. Et d'ailleurs, au point de vue des intérêts généraux de la société, les agents du pouvoir exécutif, les officiers du ministère public, qui sont révocables, et les ministres du roi, qui sont responsables devant les Chambres et le pays, présentent infiniment plus de garanties que ne le feraient les grands corps judiciaires, composés de magistrats inamovibles et indépendants. Le fonctionnaire qui agit personnellement porte toute la responsabilité de ses actes, tandis que, des faits posés par une corporation, personne n'est responsable.

En résumé, il ne paraît pas que l'adoption de la réforme proposée par l'honorable M. Orts soit de nature à augmenter les garanties légales, ni au profit des accusés, ni en faveur des parties lésées, ni dans l'intérêt général de la société.

Quant à l'avantage qu'il pourrait y avoir pour l'armée d'ajouter un nouveau degré de vérité pratique au principe que *tous les Belges sont égaux devant la loi*, il serait à craindre que cet avantage ne pût s'obtenir qu'au prix de sacrifices auxquels l'esprit militaire, l'esprit de corps, la subordination de l'inférieur au supérieur, le respect de tous pour le chef ne survivraient pas. Ce n'est pas sérieusement, d'ailleurs, qu'on reproche aux Tribunaux militaires de violer l'égalité devant la loi, en interprétant cette même loi d'une autre manière que ne le font les Tribunaux ordinaires. Tout le monde sait que les arrêts de la Cour militaire sont soumis à la censure de la Cour de cassation aussi bien que les décisions rendues par les Tribunaux civils, et que, par conséquent, l'interprétation de la loi est la même partout.

L'honorable M. Orts affirme qu'en Belgique, contrairement à ce qui se voit en France, tout militaire est et demeure soumis à la justice militaire aussi longtemps qu'il n'a pas perdu complètement cette qualité.

Ceci est encore une erreur. Deux arrêtés royaux, l'un du 18 juin 1819, l'autre du 20 juillet 1821 (lesquels ont eu quelque sorte acquis force de loi par un usage non contesté de plus de trente ans) déterminent les circonstances dans lesquelles les militaires ne sont pas soumis à la juridiction militaire; c'est lorsque, étant en congé illimité, ils ne se trouvent pas sous les drapeaux au moment de la perpétration du délit. Il n'y aurait pas plus d'inconvénients pour l'armée que d'avantages pour la société à étendre cette règle aux militaires en état de désertion. Quant à ceux qui sont dans les hôpitaux, ils doivent nécessairement demeurer soumis à la discipline militaire. Il est vrai d'ajouter, ainsi que l'a fait l'honorable M. Orts, qu'en Belgique le militaire demeure soumis à la justice militaire, pour certains cas, même jusqu'à un an après qu'il est rentré dans la vie civile; mais cette disposition

n'est applicable qu'en cas d'offense faite à son supérieur, à raison du service précédent, par un individu qui a cessé d'être militaire. Il faut nécessairement que l'offense ait eu pour cause des relations de service antérieures à la démission de l'inculpé et qu'elle ait été faite dans l'année et six semaines de la démission. C'est une garantie donnée aux supérieurs contre les actes de vengeance auxquels pourraient se livrer ceux qui ont été leurs subordonnés. Personne, sans doute ne voudrait diminuer cette garantie, au moment où l'on se préoccupe du soin d'augmenter celles des parties lésées non moins que celles des accusés.

Les griefs amoncés contre l'organisation actuelle de la justice militaire se réduisent, comme on voit, à de bien minimes proportions, si toutefois il en reste quelque chose.

Voyons maintenant ce que produirait la réforme proposée par l'honorable M. Orts.

« Les contraventions, les délits et les crimes commis par les militaires ou les personnes attachées à l'armée seront jugés par les Tribunaux de simple police, les Tribunaux correctionnels ou les Cours d'assises, dans les limites de leur compétence respective. »

« Les Tribunaux militaires connaissent des faits prévus par les lois militaires. »

Tels sont les termes de la proposition.

La première conséquence de cette réforme sera la nécessité de modifier la composition de la Cour militaire. Les Conseils de guerre n'ayant plus à connaître que des faits prévus par le Code pénal militaire, il serait contraire à toute raison de faire présider par un magistrat civil la Cour militaire, chargée d'apprécier les mêmes faits, soit en instance, soit en degré d'appel. Le recours en cassation deviendrait également une anomalie qu'il faudrait supprimer. Les arrêts de la Cour militaire n'ont été soumis à la censure de la Cour de cassation par la loi du 29 janvier 1849 qu'afin d'assurer l'unité de jurisprudence. Du moment que les Tribunaux militaires n'appliqueraient plus les mêmes lois que les Tribunaux ordinaires, leur jurisprudence n'aurait plus rien de commun avec la jurisprudence de ces derniers, et la Cour militaire, beaucoup plus compétente en fait de délits militaires que la Cour de cassation, suffirait pour assurer l'unité quant aux Conseils de guerre entre eux.

Si, après cette séparation complète de la justice militaire et de la justice civile, l'une et l'autre pouvaient marcher isolément, sans nul contact, sans aucuns rapports entre elles, le divorce opéré par la proposition de l'honorable M. Orts serait peut-être un événement heureux. Mais il n'en est pas ainsi, au contraire; les rapports seront beaucoup plus fréquents, et le contact sera hérissé d'aspérités. Des conflits nombreux ne tarderont pas à naître, aussi nuisibles à l'administration de la justice que préjudiciables au maintien de l'ordre dans l'armée.

La première source de conflits qui se présente, c'est la nature double de certains délits, prévus tant par le Code civil que par le Code militaire et tombant sous l'application de l'un ou de l'autre, suivant qu'il sont accompagnés de circonstances à apprécier par le juge du fond. Ainsi, par exemple, un vol a été commis par un soldat dans le quartier ou la caserne; si l'objet volé appartient à un camarade, c'est un vol de chambrée, puni par le Code pénal militaire; si cet objet appartient à toute autre personne, à un cantinier, à une vivandière, à un ouvrier quelconque, c'est un vol simple puni par le Code pénal commun. Alors que le vol a été commis au préjudice d'un camarade, on peut avoir employé, pour le commettre, l'effraction, l'escalade ou la violence. Si l'une de ces circonstances aggravantes est constatée, le vol sera puni par application du Code pénal civil; si la circonstance n'est pas constatée, ce sera le Code pénal militaire qu'il faudra appliquer. Mais l'existence ou la non-existence de la circonstance aggravante ne peut résulter que du jugement de condamnation. Qui donc sera appelé à prononcer ce jugement? Quel Tribunal sera compétent, lorsque la nature du délit imputé est douteuse?

Outre les vols, il y a beaucoup d'autres délits qui peuvent donner lieu aux mêmes difficultés, parce qu'ils sont prévus par les deux Codes, civil et militaire; tels sont les délits de maraude, de violence, de pillage, tous les délits d'administration, malversation, infidélité, etc., les divers actes de trahison, et jusqu'à la vente d'effets militaires. Si les effets vendus par un soldat sont ceux que le Gouvernement lui avait donnés pour son usage, c'est un délit militaire; si ces effets proviennent de toute autre source, c'est un délit civil prévu par la loi du 24 mars 1846. Bien plus, certains délits sont civils ou militaires, suivant l'intention de l'accusé. Dans tous les cas où des violences ont été exercées par un inférieur sur son supérieur, qu'il l'ait frappé, blessé ou tué, ce peut être une question douteuse, à débattre devant le juge du fond, que de savoir si l'accusé a reconnu la victime pour son supérieur, ou s'il a cru avoir affaire à une personne militaire. Dans

le premier cas, il a eu l'intention de commettre un acte d'insubordination; dans le second, il n'a voulu commettre qu'un délit de coups ou blessures volontaires ou un meurtre.

Des difficultés analogues peuvent se présenter lorsqu'un militaire est accusé en même temps de plusieurs crimes ou délits commis simultanément. C'est un cas qui n'est pas rare. Des soldats se battent avec des bourgeois dans un cabaret, ils se rendent coupables de coups et blessures volontaires, délit prévu par le Code pénal civil; la garde survient, ils se livrent à des actes de violence contre la garde, c'est le délit de rébellion prévu par le même Code; un sous-officier ou un caporal interpose son autorité, ils portent la main sur leur supérieur, c'est un délit d'insubordination, prévu par le Code pénal militaire, délit beaucoup plus grave que les deux autres. Quel est le juge qui connaîtra de cette affaire? Sera-ce le juge civil qui aura à appliquer la loi militaire? Et, dans ce cas, quel juge civil? L'insubordination peut entraîner la peine de mort; une Cour d'assises serait donc seule compétente pour en connaître? Mais peut-on raisonnablement soumettre à l'appréciation d'une Cour d'assises un délit dont la gravité n'est appréciable qu'au point de vue militaire? Ce qu'il y aura de plus rationnel, ce sera de scinder l'accusation et de faire traduire les accusés successivement devant le juge civil et devant le juge militaire. Ils comparaitront d'abord devant le juge d'instruction, qui les fera mettre en liberté provisoire. L'autorité militaire, s'ils ne prennent pas la fuite, les fera arrêter et mettre en prison. Premier élément de conflit! On les fera citer à comparaître devant le Tribunal correctionnel; pour les tirer du cachot, de la salle de police ou de la prison, il faudra l'autorisation du chef ou de l'auditeur-militaire. Deuxième élément de conflit! Enfin il y aura double procédure, double frais; les témoins comparaitront des deux côtés; il y aura double temps employé, beaucoup plus d'écriture, des correspondances, des transports de juridiction à juridiction et pour résultat deux condamnations perdant l'une et l'autre leur efficacité par la lenteur de la procédure.

Les termes mêmes de la proposition de l'honorable M. ORTS prouvent que son auteur a compris que les juges civils ne sont pas susceptibles d'apprécier les faits prévus par les lois militaires. Mais dans le jugement des délits communs imputés à des militaires, il y a également une part d'appréciation qui échappe au juge civil, c'est celle qui touche à l'indignité du coupable, à son inaptitude à rentrer dans les rangs de l'armée après l'expiration de sa peine.

La Cour de cassation, dans un arrêt solennel, rendu, toutes Chambres réunies, le 9 juin 1855, a reconnu en termes exprès que toute peine peut, d'après les principes militaires, rendre un homme impropre à demeurer au service, à cause de la nature flétrissante du fait qui en a motivé l'application, et que le maintien des principes militaires a été confié par la loi à l'appréciation souveraine des juges militaires.

Le principe consacré par cette jurisprudence est un obstacle invincible à la réalisation du projet de M. ORTS. Si toute peine infligée à un militaire peut le rendre indigne de rentrer dans les rangs de l'armée, et, si le juge militaire seul est compétent pour juger de cette indignité, il devient impossible d'abandonner au juge civil la connaissance d'un délit quelconque imputé à un militaire. Et, en effet, les circonstances, qui déterminent les Tribunaux militaires à attacher l'espèce de flétrissure appelée *déchéance* à certaines condamnations encourues pour délits communs, sont souvent de telle nature qu'elles exigent, pour les apprécier, une connaissance intime de la vie militaire.

Le grade du condamné, sa qualité de milicien, de remplaçant ou de volontaire, ses antécédents, son ancienneté de service, la cause déterminante de son action, le lieu où elle a été commise, les personnes qui en ont été témoins, mille particularités auxquelles tous autres que des militaires n'attacheraient aucune importance, sont des éléments qui influent sur la décision du juge. A moins de supprimer cette partie des attributions de la justice militaire, il faut laisser aux Conseils de guerre la connaissance de tous les délits commis par des personnes appartenant à l'armée, ou bien il faut faire juger deux fois les militaires qui ont commis des délits de l'ordre commun: une fois pour leur appliquer la peine, s'il y a lieu, une autre fois pour apprécier s'ils sont dignes de rentrer dans l'armée.

Indépendamment de toutes les considérations qui précèdent, si l'on examine la proposition de l'honorable M. ORTS à un point de vue plus élevé, on ne peut se dissimuler que son adoption ferait une brèche irréparable à notre établissement militaire. Dans une armée, l'autorité n'est suffisante, ne répond à tous les besoins de la discipline qu'à la condition d'être entière, parfaite; elle ne souffre point de partage. Le soldat ne peut avoir deux espèces de chefs, sans que sa vénération pour ceux qui le commandent soit ébranlée. Qu'on lui donne le spectacle de l'autorité civile s'exer-

çant dans les casernes, faisant comparaître devant elle, soit comme témoins, soit comme inculpés, des officiers et des sous-officiers, ordonnant des arrestations, à dater de ce jour l'autorité militaire est perdue. Otez l'illusion qui contribue si puissamment à sa force, ceux-là mêmes qui en sont investis se dégoûteront ou deviendront indifférents. L'esprit de corps, qui aujourd'hui se prête merveilleusement à la poursuite et à la répression des délits, se dressera contre l'intervention de la justice civile, et ne servira plus qu'à soustraire les coupables au châtement de leurs fautes et à favoriser les évasions.

M. DE BROGLIE, lui-même, dans la séance de la Chambre des pairs, du 4 mai 1829, disait :

« Il est des temps et des lieux où l'intervention de la justice ordinaire ne serait pas même convenable; on ne saurait se la figurer dans le tumulte d'une armée, siégeant sur un champ de bataille, voyageant à travers les pays ennemis. *Même au sein de la paix*, même sur le sol de la patrie, il faut convenir que l'intervention fréquente des magistrats de l'ordre civil dans l'intérieur des casernes, dans l'intérieur des établissements militaires, introduisant une autorité indépendante de celle des chefs, courrait risque de provoquer plus de désordres que leur vigilance et leurs soins n'en pourraient réprimer. »

Ce tableau n'est pas complet. Si la poursuite des délits communs appartenait exclusivement à l'autorité civile, l'espèce de solidarité qui pèse actuellement sur les chefs militaires n'aurait plus de raison d'être. Les officiers et les sous-officiers de l'armée se soucieraient peu du soin de rechercher si leurs subordonnés ont commis quelque délit, ou même quelque crime en dehors du service. Il se ferait dans les esprits une distinction entre les méfaits de l'ordre militaire et les méfaits de l'ordre civil. La morale perdrait ainsi la moitié de son domaine; l'armée retournerait aux vieilles traditions nationales, à celles de l'époque où les chefs militaires restaient indifférents à la répression des crimes commis par les soldats éloignés de leurs drapeaux.

Fondée sur des abus qui n'existent point, la réforme proposée par l'honorable M. ORTS aurait donc pour résultat de faire naître des abus réels et d'une nature extrêmement grave. Les conséquences immédiates de son adoption seraient de relâcher les liens de la discipline, de déconsidérer les chefs militaires, d'envoyer les ressorts de leur autorité et d'introduire au cœur de l'armée des germes de désordre et de démoralisation.

Le Gouvernement ne peut pas considérer sans s'étonner une proposition aussi dangereuse pour l'armée et pour la sécurité publique. Le ministre de la guerre a exposé, dans la présente note, l'état de la question et les conséquences de la solution qu'on propose aux Chambres législatives de lui donner. Il espère que cet exposé suffira pour éclairer non-seulement messieurs les membres de la Commission spéciale, mais encore l'honorable auteur de la proposition même, qui, étranger aux choses militaires, n'a pas calculé les effets probables d'une réforme depuis longtemps indiquée, mais restée dans le vague jusqu'à ce jour. »

ACTES OFFICIELS.

NOTARIAT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 24 mai 1854, le sieur Bosseler, candidat-notaire à Aubange, est nommé notaire à la résidence d'Arlon, en remplacement du sieur Reuter, décédé.

NOTARIAT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 24 mai 1854, le sieur Gaspar, candidat-notaire à Arlon, est nommé notaire à la même résidence, en remplacement du sieur Breyer, décédé.

NOTARIAT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 24 mai 1854, le sieur Houbrechts, candidat-notaire à Tongres, est nommé notaire à la résidence de cette ville, en remplacement du sieur Lismond, démissionnaire.

NOTARIAT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 24 mai 1854, le sieur De Rycke, notaire à Elversele, est nommé en la même qualité à la résidence de Beleele, en remplacement du sieur Hageman, décédé.

NOTARIAT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 24 mai 1854, le sieur Heinkens, candidat-notaire à Hamme, est nommé notaire à Elversele, en remplacement du sieur De Rycke.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 15 mai 1854, le sieur Mestriau, greffier de la justice de paix du canton de Lenniek-Saint-Quentin, est nommé en la même qualité à la justice de paix du deuxième canton de Bruxelles, en remplacement du sieur De Rons, décédé;

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

REVUE DE L'ENREGISTREMENT,

DU NOTARIAT, DES DROITS DE SUCCESSION, DE TIMBRE ET D'HYPOTHÈQUE.

DROIT DE SUCCESSION. — RENTES EMPHYTÉOTIQUES TEMPORAIRES. — ÉVALUATION.

L'art. 11, litt. C, de la loi du 27 décembre 1817, sur le droit de succession, s'applique aux emphytéoses purement temporaires comme aux emphytéoses perpétuelles.

(LE MINISTRE DES FINANCES C. CARLIER.)

Par actes des 22 février 1847 et 13 juillet 1849, la demoiselle Dutrieu céda à son neveu, J. Carlier, défendeur au pourvoi, une partie de ses biens à titre de bail emphytéotique respectivement pour vingt-huit et vingt-sept ans, moyennant une rente totale de 4,952 fr. 50 cent.

La demoiselle Dutrieu mourut le 5 janvier 1851; elle avait institué J. Carlier son légataire universel.

Dans ce legs étaient compris, outre les biens que lui-même tenait en bail emphytéotique, des immeubles loués aussi emphytéotiquement à des tiers.

Carlier déposa une déclaration de succession le 30 juin 1851; il y évaluait tous les immeubles cédés en bail emphytéotique en capitalisant la rente au dernier vingt.

Averti qu'une semblable déclaration serait considérée comme insuffisante, il déposa, le 8 août suivant, une déclaration supplémentaire dans laquelle il indiquait, sous toutes réserves, la pleine valeur des biens primitivement affectés d'emphytéose à son profit.

L'administration appliqua le litt. A de l'art. 11 et calcula le droit sur la valeur entière de ces immeubles.

Ce droit ayant été perçu, Carlier en réclama la restitution par exploit introductif d'instance du 4 octobre 1851.

L'administration répondit à cet exploit et différentes écritures furent échangées entre les parties.

Carlier invoquait la généralité de la disposition de l'article 11, litt. C; l'administration prétendait au contraire que Carlier étant, par suite du décès de la demoiselle Dutrieu et par l'effet de la confusion, devenu plein propriétaire des biens qu'il détenait d'abord en vertu de son bail, il devait acquitter le droit de succession sur la pleine propriété; elle soutenait aussi que la disposition de l'art. 11, litt. C, ne s'appliquait qu'aux emphytéoses perpétuelles qui emportaient aliénation du domaine utile.

Le 4 mars 1853, le Tribunal de Mons ordonna la restitution de la somme perçue en trop par l'Administration. Ce jugement porte :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action intentée par le demandeur tend à lui faire restituer, par l'Administration de l'enregistrement et des domaines, une somme de 26,838 fr. 59 cent., que Parmentier, son préposé, aurait perçue en trop sur les déclarations de succession de feu la demoiselle Dutrieu, déposées en son bureau, à Mons, les 30 juin et 8 août 1851;

« Attendu que, pour établir le bien fondé de sa réclamation, le demandeur prétend que c'est par erreur de droit que le receveur, au lieu d'asseoir sa perception sur la capitalisation au dernier vingt, conformément à l'art. 11, litt. C, de la loi du 27 décembre 1817, des rentes emphytéotiques désignées sous les nos 4 à 86 inclus de la déclaration du 30 juin 1851, lesdites rentes résultant de baux emphytéotiques consentis par la défunte au demandeur, a, au contraire, pris pour base du droit de succession la valeur vénale des biens faisant l'objet desdits baux;

« Attendu que l'Administration défenderesse combat cette prétention en soutenant : 1° que la disposition précitée n'est pas applicable aux rentes emphytéotiques temporaires; 2° que, dans l'espèce, par le décès de la demoiselle Dutrieu, les baux emphytéotiques consentis par cette demoiselle se sont éteints par la confusion dans le preneur, à la fois son légataire, aux termes de l'article 18 de la loi du 10 janvier 1824 sur le droit d'emphytéose, rapprochés de l'art. 9 de la loi de la même date sur le droit de superficie;

« Attendu, quant à l'interprétation que l'on doit faire de l'article 11, litt. C, de la loi du 27 décembre 1817, que cet article dispose que la valeur des objets composant l'actif de la succession d'un habitant du royaume sera déterminée :

« C. Pour les rentes emphytéotiques, rentes foncières perpétuelles, rentes, prestations connues sous les noms de *bektemmingen*, *chynsen* et *thynsen*, et autres prestations semblables établies sur des immeubles, à perpétuité ou pour un temps illimité, à raison de son capital formé de vingt fois la rente ou prestation annuelle; »

« Attendu que la construction grammaticale de cette disposition exclut toute idée que, par cette expression *rentes emphytéotiques*, le législateur n'aurait entendu indiquer que les rentes emphytéotiques perpétuelles; que l'adjectif *perpétuelles*, ajouté à l'expression *rentes foncières*, ne qualifie évidemment, en effet, que ce dernier substantif, séparé, par une virgule, du substantif *rentes emphytéotiques* qui le précède;

« Attendu que cette expression : *et autres prestations semblables établies sur des immeubles à perpétuité ou pour un temps illimité* ne peut s'entendre que des rentes et prestations semblables à celles qui viennent d'être mentionnées et qui étaient connues sous les noms de *bektemmingen*, *chynsen* et *thynsen*, sans quoi l'expression à *perpétuité* ferait pléonasme avec l'adjectif *perpétuelles* ajouté à l'expression des rentes foncières; qu'il s'ensuit que ni l'adjectif *perpétuelles*, ni les mots à *perpétuité* employés un peu plus loin, ne modifient en rien cette expression *rentes emphytéotiques*, qui forme le premier terme de l'énumération contenue en l'art. 11 précité; que dès lors cette expression doit être prise dans toute sa généralité; qu'elle comprend donc tout à la fois et les rentes emphytéotiques perpétuelles et les rentes emphytéotiques temporaires;

« Attendu que cette interprétation du texte de la loi paraît au surplus être en harmonie avec son esprit; que par l'emphytéose, en effet, il s'opère un démembrement de la propriété, qui a pour résultat de transmettre au preneur le domaine utile et de ne laisser au bailleur que le domaine direct représenté par la rente ou redevance annuelle; qu'il n'est donc pas étonnant que le législateur, mû par un sentiment d'équité et de justice, ait cru devoir grever celui qui ne recueille que le domaine direct, d'un droit moins élevé que le droit auquel est assujéti celui qui recueille la pleine propriété;

« Attendu, en ce qui touche le moyen tiré de la confusion, qu'aux termes de l'art. 1^{er} de la loi du 27 décembre 1817, le droit de succession ne se perçoit que sur la valeur de tout ce qui est recueilli ou acquis dans la succession;

« Attendu que l'on ne peut recueillir ou acquérir dans une succession que ce qui la composait, c'est-à-dire l'avoir du défunt tel qu'il existait au moment de son décès;

« Attendu que la demoiselle Dutrieu ayant aliéné, de son vivant, le domaine utile des immeubles faisant l'objet des baux emphytéotiques ci-dessus mentionnés, il est de toute évidence que ce domaine utile n'a pas été délaissé par elle, n'a pas fait partie de sa succession, et que, par suite, ses héritiers ou légataires n'ont pu recueillir dans cette même succession que le domaine direct qu'elle s'était réservé ou, si l'on veut, la rente emphytéotique qui représente ce domaine; qu'il s'ensuit que le droit de succession à payer par Carlier ne pouvait être perçu que sur cette rente capitalisée au dernier vingt, conformément à la disposition de l'art. 11 précité;

« Attendu qu'il est indifférent que Carlier, ayant déjà le do-

maine utile, par suite de la cession qui lui en avait été faite par la demoiselle Dutrieu, se trouve investi, par suite du décès de cette demoiselle, de la pleine et entière propriété; que cette circonstance, purement accidentelle, ne peut, en effet, exercer aucune influence sur la détermination de la valeur de ce qui composait la succession de la défunte, dans laquelle il ne peut se trouver que ce qui lui appartenait réellement au moment de son décès;

« Attendu que ce qui démontre le non-fondement du système soutenu par l'Administration défenderesse, c'est que, dans tous les cas semblables à celui qui s'offre au présent procès, l'importance et la valeur de l'actif de la succession, et par suite la hauteur des droits à payer sur icelle, seraient subordonnés à la volonté et au caprice de l'héritier ou légataire, qui pourrait à son gré empêcher ou laisser s'opérer la confusion, et que, dans le cas où il y aurait plusieurs héritiers ou légataires ayant les mêmes titres ou les mêmes droits, il pourrait arriver que l'un d'eux, qui aurait repris par bail emphytéotique un immeuble du défunt, dût payer des droits plus élevés que ses cohéritiers, bien que tous eussent des droits égaux ou fussent appelés à recueillir la même quotité dans la succession;

« Attendu enfin que l'équité, comme les principes, s'oppose à ce qu'un héritier ou légataire soit soumis au paiement d'un droit sur une chose qui lui appartient déjà avant l'ouverture de la succession, et qui ne pouvait conséquemment être recueillie ou acquise par lui dans cette succession;

« Attendu que de tout ce qui précède il résulte que la demande en restitution formée par Carlier est recevable et fondée;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge GÉRARD en son rapport, et M. BAYER, substitut du procureur du roi, en son avis, déclare le demandeur recevable et bien fondé en ses fins et conclusions; condamne en conséquence l'Administration, etc. »

Pourvoi par l'Administration.

A l'appui de son pourvoi elle invoquait un moyen unique tiré de la violation de l'art. 1^{er} de la loi du 10 janvier 1824, sur le droit d'emphytéose, et de l'art. 1^{er}, ainsi que de l'art. 11, litt. A, de la loi du 27 décembre 1817, et de la fausse application du litt. C du même article.

Elle disait en substance :

« Les baux dont il s'agit dans l'espèce ne constituent que des emphytéoses à temps.

Or, le domaine utile, le domaine de propriété, l'emphytéote à temps ne l'a pas. Outre la doctrine, deux autorités législatives viennent confirmer cette opinion : ce sont l'avis du Conseil d'Etat du 7 mars 1808, portant : « Dans l'emphytéose à terme le bailleur, en concédant la jouissance, se réserve la propriété, de manière qu'elle repose toujours sur sa tête, » et la loi du 10 janvier 1824, qui ne permet pas d'emphytéose au delà de quatre-vingt-dix-neuf ans, et dont l'art. 1^{er} porte en termes : « L'emphytéose est un droit réel qui consiste à avoir la pleine jouissance d'un immeuble appartenant à autrui. » Les art. 5, 8, 13, 15 et 16 de cette loi constatent itérativement qu'au vœu de cette loi l'emphytéote n'a qu'un droit de jouissance, et jamais la propriété, laquelle reste au bailleur.

C'est donc à tort que le Tribunal de Mons a admis que la demoiselle Dutrieu s'était, par les baux en question, dépouillée des biens qui en faisaient l'objet et que son légataire n'avait trouvé dans sa succession que des rentes emphytéotiques, tandis qu'il y a réellement trouvé les biens dont elle n'a cessé d'être propriétaire.

De là résulte déjà que le jugement attaqué a violé à la fois l'article 1^{er} de la loi du 10 janvier 1824 et les art. 1^{er} et 11, litt. A, de celle du 27 décembre 1817.

En vain le Tribunal de Mons invoque-t-il le litt. C du même art. 11.

L'adjectif *perpétuelles*, joint au mot *rentes foncières* dont on argumente, ne se trouve pas dans le texte hollandais. Or, le texte hollandais est le texte original et il doit être suivi de préférence, d'autant plus qu'il est en harmonie avec l'art. 13, n^o 2, de la loi du 22 frimaire an VII.

D'ailleurs si le mot *perpétuelles* devait être conservé dans le texte, le système du Tribunal de Mons n'en serait pas mieux fondé. La logique et la loi exigent qu'on explique les dispositions légales en les prenant dans leur ensemble, en consultant leur esprit et leur but, et non pas en épilquant sur des points ou des virgules que des typographes peuvent avoir omis. En tous cas, en se plaçant au véritable point de vue de la loi, il faut tenir que les mots du litt. C : *et autres prestations semblables établies sur des immeubles à perpétuité ou pour un temps illimité*, embrassent toute la disposition et s'appliquent à tous les objets précédemment énumérés.

Le législateur a fait de la perpétuité la raison générale de son

système d'évaluation; comment admettre dès lors qu'il aurait glissé comme furtivement dans le litt. C de l'art. 11 cette exception pour les rentes emphytéotiques temporaires? Comment concevoir que, tandis que de toutes les autres rentes et prestations dont il s'agit aucune n'est temporaire, la première qu'il désigne aurait seule ce caractère? Il est bien plus rationnel de penser que, ne fixant qu'une évaluation invariable, il l'a faite pour tous objets de même nature.

Enfin l'interprétation contraire serait inique et subversive du système proportionnel d'après lequel les impôts sont, en général, établis. Ainsi il arriverait, en effet, que l'emphytéote perpétuel, l'emphytéote à temps qui a encore quatre-vingt-dix années de jouissance et celui qui n'en a plus qu'une, paieraient, si la redevance était la même, absolument le même droit.

Cela n'est point, cela ne saurait être. La loi de 1817 ne frappe de l'impôt que ce qui est réellement recueilli. Or, il est incontestable que ce que recueille dans l'occurrence le défendeur, ce ne sont des rentes emphytéotiques d'aucune espèce, mais ce sont des immeubles. Evidemment donc, le litt. C était étranger au procès, quelles que soient sa signification et sa portée, et le litt. A seul aurait dû être appliqué en exécution de l'art. 1^{er}.

RÉPONSE. — Pour le défendeur on répondait :

« Quoi qu'en dise la demanderesse, le litt. C de l'art. 11 de la loi du 27 décembre 1817 était seul applicable dans la cause, puisque Carlier n'a recueilli que des rentes emphytéotiques dans la succession de la demoiselle Dutrieu.

Pour établir son système, l'Administration cherche à prouver : 1^o qu'on ne peut confondre l'emphytéose avec la propriété, et que, dans l'espèce, ce sont bien des immeubles en propriété qui ont été recueillis dans la succession de la demoiselle Dutrieu; 2^o que le litt. C ne s'applique qu'aux rentes et prestations ayant un caractère de perpétuité ou de durée illimitée.

Mais d'abord on ne prétend pas que l'emphytéote soit propriétaire, que le bail emphytéotique équivaille à une vente, ni que la propriété des biens loués aurait cessé d'appartenir à la défunte.

L'emphytéose est un droit immobilier, un démembrement de la propriété et non la propriété même.

Le jugement attaqué ne dit pas autre chose. Par l'emphytéose, porte-t-il, il s'opère un démembrement de la propriété qui a pour résultat de transmettre au preneur le domaine utile et de ne laisser au bailleur que le domaine direct représenté par la rente. Comment donc peut-on prétendre que ce jugement, en s'exprimant ainsi, a violé l'art. 1^{er} de la loi du 10 janvier 1824, article qui porte : « L'emphytéose est un droit réel qui consiste à avoir la pleine jouissance d'un immeuble appartenant à autrui. »

Le Tribunal de Mons reconnaît qu'à côté du domaine utile, qui appartient au preneur, il y a le domaine direct qui reste au bailleur.

L'application de ces principes aux matières fiscales a donné lieu à d'assez grandes difficultés en France, où il n'y a pas de disposition expresse comme celle du litt. C de notre art. 11.

L'Administration voudrait restreindre ce paragraphe aux rentes emphytéotiques perpétuelles.

L'argument qu'elle déduit du texte hollandais semble d'abord assez étrange; il revient à dire que, puisque le mot *veeuigbarend* ne se trouve ni après *verpachten*, ni après *grondrenten*, il faut le sous-entendre après l'un ou l'autre de ces deux mots.

D'ailleurs la loi de frimaire, que l'Administration invoque à l'appui de cette interprétation, n'a nullement le sens qu'on lui prête; c'est ce qui résulte de la jurisprudence de la Cour de cassation de France.

Il est donc plus vrai de dire que, ici comme toujours, il faut combiner les deux textes et les interpréter l'un par l'autre : *grondrenten* dans le texte hollandais doit avoir le même sens que *rentes foncières perpétuelles* dans le texte français.

Le Tribunal de Mons répond parfaitement à l'allégation de la demanderesse que toutes les rentes et prestations énumérées dans le litt. C doivent avoir un caractère de perpétuité ou de durée illimitée.

Les règles de la grammaire et de la ponctuation ne laissent aucun doute que l'adjectif *perpétuelles* ne se rapporte exclusivement aux mots *rentes foncières*; l'expression *rentes emphytéotiques* doit donc être prise dans toute sa généralité.

Quant au sens à attacher dans le même paragraphe à l'expression *et autres prestations semblables*, il paraît incontestable qu'il ne s'agit là que de prestations semblables à celles que l'on vient de déterminer. En effet, le législateur ne s'est encore servi jusqu'ici du mot *prestations* que pour qualifier ces trois catégories de biens *beklemmingen*, *chynsen* en *thynsen*, qui forment en quelque sorte une spécialité; or, quand il ajoute *et autres prestations semblables*, c'est comme s'il disait *et autres prestations de la nature de celles que je viens d'indiquer*.

Au surplus on s'explique parfaitement pourquoi le législateur n'a point parlé exclusivement des rentes emphytéotiques perpétuelles.

Anciennement, en Belgique comme en France, les baux emphytéotiques étaient ordinairement temporaires.

La loi des 18-29 décembre 1790 a décrété que les emphytéoses perpétuelles seraient rachetables et que celles à temps seules seraient conservées.

On concevrait dès lors difficilement comment le législateur se serait préoccupé exclusivement d'une institution que la pratique n'avait jamais pleinement admise et que, depuis un quart de siècle, la loi avait proscrite.

Il est enfin à remarquer que Carlier avait déjà, lors du décès de la demoiselle Dutrieu, un droit d'emphytéose sur la plupart des biens qu'elle délaissait; déjà il avait acquitté les droits fiscaux dont l'acquisition de ces emphytéoses était passible; au décès de la testatrice il n'a réellement recueilli que le droit à la rente annuelle qu'elle avait stipulé par les baux de 1847 et 1849. C'est donc du chef de cette rente seule qu'il devait payer le droit de succession, aux termes de l'art. 1^{er} de la loi du 27 décembre 1817, et, en le décidant ainsi, le Tribunal de Mons n'a pu violer cet article.

M. DELEBECQUE, premier avocat-général, a pris les conclusions suivantes.

Après avoir rappelé les hésitations de la jurisprudence française quand il s'agit d'appliquer la loi fiscale à la matière des baux emphytéotiques (V. sur ce point le journal *le Contrôleur*, n^{os} 5744 et 5745, et le supplément au *Traité des droits d'enregistrement*, p. 550 et 551), l'avocat-général ajoutait :

« Le litt. C de l'art. 11 de la loi du 27 décembre 1817 a comblé une lacune signalée dans la législation française.

Quel est l'esprit de cet alinéa de l'art. 11? Rien ne le révèle d'une manière précise.

A ne considérer que la nature des matières qu'il embrasse, il semblerait au premier abord n'avoir en vue que ces prestations qui sont le prix d'un droit perpétuel ou, du moins, illimité. Sauf pour les rentes emphytéotiques à raison desquels s'élève le doute, c'est la perpétuité ou la durée illimitée qui forme condition dans cet alinéa. On n'y parle que des rentes foncières perpétuelles de leur nature et ainsi qualifiées par la loi, et des prescriptions établies sur des immeubles à perpétuité ou pour un temps illimité.

Le doute ne peut donc exister qu'en ce qui concerne les rentes emphytéotiques, et ce doute est ainsi formulé :

Faut-il, pour que l'alinéa C de l'art. 11 soit appliqué aux rentes emphytéotiques, que l'emphytéose soit perpétuelle ou accordée pour un temps illimité?

Mais si la question devait recevoir une solution affirmative, nous nous trouverions immédiatement en présence d'une conséquence inadmissible à nos yeux.

L'article serait sans application à une emphytéose concédée pour 99 ans. En effet, le droit alors ne serait pas perpétuel, il ne serait pas illimité.

Cependant peut-on révoquer en doute qu'un droit de cette nature n'ait été assimilé à ces prestations qu'avait surtout en vue l'article?

D'après les principes du droit romain, suivis en Hollande à cet égard, on définissait ainsi l'emphytéose :

« Si tanquam contractus consideretur, commode describi potest, quod sit contractus juris gentium, bonæ fidei, nominatus, consensu constans, quo prædium aliqui fruendum conceditur in perpetuum, aut ad tempus modicum, sub lege meliorationis et præstationis annui canonis. »

D'après PEREZIUS, le contrat a lieu *perpetuo vel ad certum tempus*. On tient aujourd'hui, d'après CUIJAS, DONNEAU et THIBAUT, que le droit emphytéotique n'était autre chose qu'un *ius in re aliena*.

C'est VOET (Dig., lib. 6, tit. 2) qui nous donne cette définition, n^o 5, et plus loin aux n^{os} 14 et 15, il nous enseigne que l'emphytéose prenait fin par l'expiration du temps pour lequel il était concédé.

Dans l'ancien droit français on ne faisait pas de distinction, quant à leurs effets, entre les emphytéoses perpétuelles et les emphytéoses temporaires (1).

DEMOULIN, Coutume de Paris, § 82, glose n^o 10, en disant : « De quo ex solo verbo emphyteuscos non continuo liquet, propter naturam ejus fere exoletam, » nous affirme que l'emphytéose du droit romain était tombée en désuétude.

D'après MERLIN, Rép., V^o *Emphytéose*, § 1, n^o 5, un bail pou-

vait très-bien avoir le caractère emphytéotique, quoique sa durée fût de beaucoup inférieure à celle de 99 ans, tandis que la durée du bail ne saurait être une raison de le considérer comme emphytéotique.

Il n'était donc pas requis que l'emphytéose fût perpétuelle ou fût concédée pour un temps illimité. Si telle était la nature de ce contrat dans le droit, on ne peut facilement admettre qu'on aurait dénié la nature de contrat emphytéotique dans tous les cas où le droit conféré n'aurait été ni perpétuel, ni illimité dans sa durée. Quand les auteurs de la loi du 27 décembre parlaient de rentes emphytéotiques, ils entendaient prévoir l'hypothèse d'une redevance résultant d'un contrat emphytéotique, c'est-à-dire d'un contrat qui, par sa nature, pouvait avoir une durée limitée, c'est-à-dire d'un contrat dont l'effet pouvait être produit *ad tempus non modicum* ou même *ad certum tempus*.

Dès que l'on parlait des rentes emphytéotiques sans autre explication immédiate et restrictive, il faut admettre que l'énonciation portait sur toutes les rentes qui, dans le droit suivi dans le royaume des Pays-Bas, pouvaient mériter cette qualification; il n'y avait pas de motif pour établir cette restriction dont l'effet eût été d'écartier de la disposition les emphytéoses accordées pour 99 ans.

Les mots de l'article *et autres prestations semblables établies sur des immeubles à perpétuité ou pour un temps illimité*, ne se rattachent pas nécessairement à toute l'énumération de l'article; ils ne peuvent notamment se rapporter aux rentes foncières, puisque ces rentes doivent être perpétuelles par l'article même. Il est donc naturel de conclure qu'ils sont sans rapport avec le début de l'alinéa, c'est-à-dire avec les rentes emphytéotiques.

Ainsi l'interprétation littérale de l'article n'exige pas que l'on adopte le système du pourvoi et ce système nous paraît repoussé par l'esprit de la disposition.

La loi du 10 janvier 1824 a défini ce qu'il fallait entendre par *tempus non modicum*; le minimum du temps pour lequel on peut conférer une emphytéose, c'est 27 ans, terme pour lequel a été fait le contrat dont il s'agit au procès.

Il est bien vrai que la loi de 1824 est postérieure à la loi de 1817 sur le droit de succession, et qu'au premier abord elle paraît peu propre à expliquer ce qu'on entendait en 1817 par rentes emphytéotiques. Mais il faut ne pas perdre de vue que cette loi de 1824 n'est pas introductive d'un droit nouveau, et qu'elle ne fait que consacrer les anciens principes sur le contrat d'emphytéose.

L'emphytéose n'était donc pas et n'est pas devenue perpétuelle de sa nature ou illimitée dans sa durée.

Cette loi de 1824 sert à réfuter l'argument que l'on prétend puiser dans le texte hollandais de l'art. 11.

L'emphytéose est temporaire d'après la loi de 1824; la redevance y est exprimée par le mot *erfpacht*, qui s'applique ainsi à une redevance due pour une emphytéose temporaire. Or, c'est le même mot *erfpacht* que nous rencontrons au pluriel dans l'article 11, litt. C, de la loi de 1817; donc *erfpachten* indique aussi des rentes emphytéotiques temporaires.

Mais, dit-on, il y aura alors irrégularité dans la répartition de l'impôt; celui à qui écherra par succession une rente emphytéotique qui doit être payée à perpétuité, ne paiera pas plus que si la rente ne devait plus être payée que pendant quelques années! L'objection est fondée, nous le reconnaissons, mais l'irrégularité peut se présenter dans le système du pourvoi; elle aura lieu s'il s'agit d'une rente due pour une emphytéose à durée illimitée; par exemple, pour la vie du débiteur de la rente ou du canon emphytéotique. On paiera autant que s'il s'agissait d'un droit perpétuel; on paiera même un droit égal, quel que soit le terme fixé à la durée de la rente. En cette matière, le législateur ne s'est donc pas attaché à rencontrer une répartition rigoureusement proportionnelle.

Cette observation sert à réfuter le parti que le pourvoi prétend tirer de l'avis du Conseil d'Etat du 7 mars 1808. D'après cet avis, l'emphytéose, dès qu'elle n'est pas perpétuelle, ne confère pas la propriété, mais une simple jouissance; or, si l'on admet que le législateur de 1817 a suivi cette théorie, on veut en induire que c'est pour le seul cas de concession de propriété que l'art. 11, litt. C, a été édicté; mais, si l'on arrive à cette conséquence par l'argumentation littérale, c'est-à-dire en appliquant les mots *et autres prestations* aux rentes emphytéotiques dont on parle au début de l'alinéa, il faut étendre la disposition aux emphytéoses à durée illimitée, quoique non perpétuelles; or, c'est là une déduction réprochée par l'avis du Conseil d'Etat. L'argument va donc beaucoup au delà de la portée qu'on lui donne.

D'après le pourvoi, l'emphytéote n'a qu'un droit de jouissance, et jamais la propriété, qui reste au bailleur; donc, ajouté-il, le preneur a réellement trouvé dans la succession de la de-

(1) PEPIN LEHALLEUR, p. 281, note, *Monographie sur l'emphytéose*.

demoiselle Dutricu les biens dont elle ne s'est jamais dépouillée, et nullement de simples rentes emphytéotiques.

Même dans les emphytéoses perpétuelles, on n'accordait à l'emphytéote que le domaine utile, le *locator emphyteuticarius* conservait la propriété directe, le preneur n'avait jamais la propriété absolue ou pleine et entière. C'était donc un pur droit de jouissance qu'il pouvait invoquer; aussi, d'après la définition de VOET et de PERÆZIVS, le *prædium* était concédé *fructum*, mais nullement *titulo domini*. La loi du 10 janvier 1824, par la définition qu'elle donne de ce droit, n'a apporté aucune innovation à ce qui se pratiquait; elle a seulement interdit les emphytéoses perpétuelles, c'est-à-dire qu'elle a maintenu, à leur égard, une abolition préexistante.

En effet, par la loi des 18-29 décembre 1790, tit. 1^{er}, art. 1^{er}, à l'avenir les baux emphytéotiques ne peuvent être faits que pour quatre-vingt-dix-neuf ans et au-dessous de ce terme.

Tous les baux emphytéotiques perpétuels étaient rachetables, le rachat se faisait sur le pied du denier vingt, quand la redevance consistait en argent.

Comme le fait remarquer avec raison le défendeur, il est peu présumable qu'en 1817 on ait eu en vue des baux emphytéotiques perpétuels qui, à cette époque, ne pouvaient être que bien peu nombreux.

L'évaluation pour le propriétaire se faisait au denier vingt (loi de 1790, tit. 5, art. 2) quand il s'agissait du rachat; il n'est pas étonnant que l'on ait pris la même base pour cette évaluation vis-à-vis du fisc, c'est-à-dire à raison d'un capital formé de vingt fois la rente.

Le Tribunal de Mons a décidé que le droit emphytéotique ne s'était pas éteint par confusion. Le pourvoi n'est pas dirigé contre cette partie de la décision. Si le droit n'était pas éteint, la conséquence qui résulte de son maintien c'est que l'on trouvait dans la succession de la demoiselle Dutricu des rentes emphytéotiques à charge du défendeur en cassation.

Or, quand il s'agissait d'évaluer ces rentes, il fallait bien alors faire application de l'art. 11, litt. C, de la loi du 27 décembre 1817.

Dès que ce texte est reconnu applicable à des baux emphytéotiques non perpétuels, il faut de toute nécessité faire application de ce texte, quoiqu'il se présente un moment où la prestation venant à s'éteindre, le droit se transforme nécessairement pour le locateur ou propriétaire de la rente en un droit au bien même.

Ainsi le légataire particulier d'une rente emphytéotique qui cesse au bout de vingt-sept ans, par exemple, reprend la propriété pleine et absolue du bien grevé du canon emphytéotique, c'est-à-dire que le canon multiplié par vingt représente alors, en réalité, la valeur du bien même; c'est un mode spécial d'évaluation pour des biens de cette catégorie.

Si la rente est léguée à celui qui la doit, on peut soutenir avec grande apparence de raison que c'est le cas de la confusion d'où résulte l'extinction du droit emphytéotique, mais cela n'est pas exclusif de l'obligation d'acquitter un droit de mutation par décès.

C'est le cas d'un *legatum debiti*. Même en admettant l'extinction de l'emphytéose par confusion, on doit reconnaître que le preneur obtient la libération du canon qu'il doit, et cela par l'effet d'une mutation par décès. Il est tout naturel dès lors qu'il acquitte l'impôt à raison de l'avantage qu'il recueille dans la succession de la personne dont il hérite.

Mais, dans l'espèce, puisque la créance est déclarée par le juge existante dans la succession de la demoiselle Dutricu, il faut bien acquitter le droit de cette mutation par décès, et en mesurer l'avantage d'après la règle d'évaluation écrite dans la loi spéciale.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen de cassation, tiré de la violation de l'art. 1^{er} de la loi du 10 janvier 1824, et de l'art. 1^{er} ainsi que de l'art. 11, litt. A, de la loi du 27 décembre 1817, et de la fausse application du litt. C du même article, en ce que le jugement attaqué a étendu ce dernier paragraphe même aux emphytéoses purement temporaires, alors cependant que les emphytéoses perpétuelles seules font passer la propriété dans le chef de l'emphytéote :

« Attendu qu'à la vérité l'art. 11, litt. A, de la loi du 27 décembre 1817, frappe du droit de succession, à raison de leur valeur vénale au jour du décès, les propriétés immobilières recueillies par les héritiers ou légataires, mais que le litt. C du même article porte que « les rentes emphytéotiques, rentes foncières perpétuelles, rentes, prestations connues sous le nom de *beklemmingen*, *chynsen* et *thynsen* et autres prestations semblables, établies sur des immeubles à perpétuité ou pour un temps illi-

mité, » seront évaluées à raison d'un capital formé de vingt fois la rente ou prestation annuelle;

« Attendu que, dans ce litt. C, l'expression *rentes emphytéotiques* est générale; qu'elle s'applique donc non-seulement aux rentes emphytéotiques perpétuelles, mais aussi aux rentes emphytéotiques temporaires, et ce, d'autant plus que ces dernières, qui avaient toujours été en usage dans nos provinces, sont même les seules qu'il ait été permis de créer, au moins en Belgique, depuis la loi des 18-29 décembre 1790;

« Attendu que, grammaticalement et d'après la ponctuation, l'adjectif *perpétuelles* qui suit, dans le paragraphe précité, le mot *foncières* ne peut se rapporter aux mots *rentes emphytéotiques*;

« Que les termes *autres prestations semblables* et suivants, se réfèrent tout naturellement aux mots qui les précèdent immédiatement, notamment ceux-ci : *prestations connues sous le nom de beklemmingen, chynsen et thynsen*; qu'on peut d'autant moins considérer l'apposition : *établies sur des immeubles à perpétuité ou pour un temps illimité* comme qualifiant tous les termes de l'énumération contenue au litt. C, que, ajoutée aux mots *rentes foncières perpétuelles*, cette apposition présenterait une véritable redondance;

« Attendu que, loin de contrarier cette interprétation, le texte hollandais lui prête un nouvel appui; qu'en effet, les mots *dergeelyken prestatien* ne s'y rapportent qu'à *grondhuren*, et que les expressions *in onroerende goederen, eeuwigdurend of voor eenen onbepaalden tyd gevestigd* ne sauraient se rattacher, pas plus que dans le texte français, au mot *grondrenten*, ni par suite au mot *erfpachten* qui le précède;

« Attendu que le jugement attaqué a donc fait une juste application de l'art. 11, litt. C, de la loi du 27 décembre 1817, et n'a point contrevenu aux dispositions invoquées à l'appui du pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi, etc. » (Du 50 mars 1854. — Plaid. MM^{es} MAUBACH, DOLEZ.)

DROIT DE SUCCESSION. — OMISSION. — PREUVE. — PÉNALITÉ. LETTRES DE CHANGE. — ENDOSSEMENT.

Pour contester les valeurs dépendantes de la succession d'une personne décédée en état d'interdiction, l'Administration est fondée à se prévaloir de l'inventaire dressé après le jugement d'interdiction, et l'acte par lequel les héritiers constatent que certaines créances actives sont éteintes par compensation ne suffit pas pour les dispenser de déclarer ces créances, à défaut de l'indication du titre sur lequel repose la prétendue compensation.

L'énonciation dans la déclaration de l'acte qui constate la compensation n'affranchit pas les héritiers de la pénalité encourue du chef de l'omission des dites créances.

De ce que les lettres de change ont été trouvées dans la mortuaire d'une personne au profit de laquelle elles portaient un endossement contenant les mots *valetur recte*, il ne résulte pas suffisamment qu'elles constituaient des créances susceptibles d'être comprises dans la déclaration de la succession de ladite personne.

(L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C. HÉRITIERS DUPRESSEUX.)

JUGEMENT. — « Considérant que les endossements des sept traites du 5 décembre 1841, important ensemble 2,115 fr., dont il s'agit au n^o 12 de la contrainte, portent seulement *valetur recte*, sans autre indication; que ces mots ne sont pas indicatifs d'une valeur fournie, et qu'ainsi ces traites ne sont pas devenues la propriété du défunt;

« Considérant, d'ailleurs, qu'il n'est pas prouvé que les 2,115 fr. que, dans les endossements du 5 décembre 1841, De Hansez déclare avoir reçus, lui avaient été payés à cette date et ne faisaient pas partie des 2,550 fr. qu'il avait reçus antérieurement et qui font l'objet des n^{os} 1^{er} et 2^e de la contrainte;

« Considérant que l'existence des valeurs mobilières, reprises sous les n^{os} 1^{er} à 11 de la contrainte, est constatée par l'inventaire du 22 août 1849, dressé à la requête de l'administrateur provisoire de la personne et des biens de Jean Dupresseux, par le notaire F.-J. Joris, de Spa; que ces valeurs devaient encore faire partie de l'avoir du défunt à son décès, puisque celui-ci, par suite de son interdiction, n'ayant plus conservé l'exercice de ses droits, n'a pu disposer de ses créances; que, du reste, l'acte de transaction, du 31 mai 1851, qui est l'œuvre des opposants, prouve évidemment que, à l'époque de l'ouverture de la succession, ces créances n'avaient pas été remboursées;

« Considérant que la créance de De Hansez, pour honoraires, déboursés, vacations et soins, créance qui aurait prétendument éteint par compensation sa dette envers la succession, n'est pas justifiée; puisque, aux termes de l'art. 21, litt. A, de la loi du 27 décembre 1817, pour qu'une pareille justification subsiste, il

faut des actes ou autres preuves légales dont l'existence remonte au jour du décès ou antérieurement, et qu'on ne peut considérer comme telle la transaction du 51 mai 1851, qui n'est qu'une simple stipulation des héritiers, postérieure au décès;

« Considérant que l'Administration n'invoque qu'accessoirement l'acte de transaction à l'appui de sa demande, laquelle est suffisamment établie par l'inventaire du 22 août 1849; qu'ainsi l'indivisibilité de l'aveu contenu dans la susdite transaction, en admettant qu'il y ait lieu à faire application de ce principe dans l'espèce, n'empêcherait pas que la créance soit établie à suffisance de droit pour la perception du droit de succession;

« Considérant que les opposants n'ont pas démontré que les 338 fr., qui font l'objet des nos 13, 14 et 15 de la contrainte, ont été remboursés au défunt ou font partie des créances irrécouvrables;

« Considérant que les opposants auraient dû comprendre dans leur déclaration les créances à charge de De Hansez; que, si même ils font mention de ces créances dans leur déclaration, ce n'était pas dans le but de les déclarer mais plutôt pour faire croire qu'elles n'étaient plus dues, et qu'une semblable énonciation, bien loin d'être une déclaration au vœu de la loi, est, dans la réalité, une véritable omission devant donner lieu à l'application de l'amende;

« Par ces motifs, etc. » (Du 8 mars 1854. — Tribunal de Verviers.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Mareq.

FAUX EN ÉCRITURE DE COMMERCE. — FAIT PRINCIPAL. — ÉLÉMENTS. — QUESTION DE DROIT COMPRISE DANS LE FAIT PRINCIPAL. — JURY. — LETTRE DE CHANGE. — ÉLÉMENTS. — ACCEPTATION. — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE. — TÉMOIN ÉCARTÉ SANS DÉBAT. — SUPPOSITION DE NOM. — FAUX. — TRAITE. ACCEPTATION.

La qualité commerciale d'une écriture fautive n'est pas une circonstance aggravante, mais un des éléments constitutifs du faux en écriture de commerce. En conséquence elle peut être comprise dans la question sur le fait principal. Code d'instruction criminelle, art. 557; loi du 15 mai 1858, art. 20.

De ce qu'une question de fait posée au jury implique une question de droit, il ne s'ensuit pas que semblable question soit nulle. Il reste à la Cour d'assises, après la déclaration du jury, à statuer ensuite sur le point de droit.

L'acceptation par le tiré n'est pas un des éléments de la lettre de change.

De ce que, dans la question posée au jury, le mot accepteur a été substitué au mot tiré le faux n'en reste pas moins commis en écriture de commerce. Code de commerce, art. 110 et 128; Code pénal, art. 147.

Le président qui, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, décide seul qu'un témoin ne sera pas entendu, n'empiète pas sur les attributions de la Cour d'assises, si d'ailleurs aucun débat n'a été soulevé.

Pour échapper à la peine du faux en écriture de commerce, l'accusé allègue vainement que la lettre de change, fautive par supposition de nom, est réputée simple promesse. Code de commerce, art. 112.

Une traite, créée à l'ordre du tireur valeur en lui-même, prend le caractère de la lettre de change par l'endossement qu'il en fait à un tiers valeur reçue comptant.

(LIBBRECHT C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Jean Libbrecht, déclaré par le jury coupable de fabrication d'une fautive lettre de change, de la fabrication de faux endossements sur une lettre de change et sur un billet à ordre, et d'avoir, avec connaissance de leur fausseté, fait usage de ces trois pièces fautes et d'un autre billet à ordre également faux, avait soutenu que cette déclaration ne pouvait donner lieu qu'à l'application des peines du faux en écriture privée.

Ce soutènement fut accueilli par la Cour en ce qui concerne les billets à ordre et repoussé quant aux lettres de change, et par suite elle condamna l'accusé à sept années de travaux forcés et à rester, après l'expiration de sa

peine, sous la surveillance de la police pendant le même nombre d'années.

Libbrecht s'est pourvu en cassation. Il fondait son recours sur quatre moyens.

Premier moyen. — Violation de l'art. 20 de la loi du 15 mai 1858 et de l'art. 557 du Code d'instruction criminelle, et fautive application des art. 147, 148 et 150 du Code pénal, en ce que le demandeur a été condamné comme coupable de faux en écriture de commerce sur une question complexe, puisque cette question renferme à la fois une question de fait et une question de droit.

La première question posée au jury était ainsi conçue :

« J. Libbrecht est-il coupable de faux en écriture pour avoir... fabriqué en son nom, comme tireur, une fautive lettre de change de l'import de... causée valeur en lui-même, et avoir indiqué sur cette lettre de change comme accepteur François Wissels, être imaginaire et inconnu. »

La neuvième question renferme aussi l'expression *au dos de la lettre de change*; ces questions sont évidemment complexes, car elles renferment d'abord un *fait principal* qui constitue un *crime ou délit*, c'est le fait d'avoir fabriqué un faux billet à ordre; le second fait que renferme la question est une circonstance aggravante qui, détachée du crime ou du délit, le laisse subsister, mais qui influe sur la gravité de la peine: c'est, dans l'espèce, la question de savoir si le billet argué de faux était une lettre de change; il y a donc ici une question complexe, et l'art. 20 de la loi du 15 mai 1858 est violé.

Les art. 20 de la loi du 15 mai 1858 et 557 du Code d'instruction criminelle sont encore violés par la position de cette question, en ce que la question de savoir si un billet est une lettre de change est évidemment une question de droit sur laquelle le jury ne pourrait être interrogé, en supposant que cela fût de sa compétence, qu'en détaillant tous les caractères essentiels de la lettre de change et en lui demandant si tous ces caractères se rencontrent dans l'espèce; par suite de la violation des art. 20 de la loi du 15 mai 1858 et 557 du Code d'instruction criminelle, la Cour d'assises du Brabant a fait une fautive application des art. 147, 148 et 150 du Code pénal (1).

Deuxième moyen. — Violation des art. 251, 241, 271, 557 du Code d'instruction criminelle et 18 et 20 de la loi du 15 mai 1858, en ce que le demandeur a été condamné comme coupable de faux en écriture de commerce sur une question qui renferme une erreur manifeste.

La première question posée au jury renferme ces mots : « J. Libbrecht... et avoir indiqué sur cette lettre de change comme accepteur F. Wissels. »

L'arrêt de renvoi constate que, d'après l'ordonnance de la Chambre du Conseil, le demandeur était prévenu de faux en écriture de commerce et privée : « A, pour avoir en mars 1847... et avoir indiqué sur cette lettre de change comme tiré F. Wissels. »

La première question posée au jury renfermait ces mots : « et avoir indiqué comme accepteur sur cette lettre de change... »

La simple inspection du billet argué de faux suffit pour voir que le nom de Wissels n'est mis sur ce billet que comme simple tiré, ce qui est tout différent de l'accepteur; le premier n'est pas tenu de payer par cela seul qu'il est désigné comme tiré; le second l'est par cette seule énonciation. Ce point est si important que, dans le premier cas, le billet perd sa qualité de lettre de change.

Troisième moyen. — Violation des art. 268 et 269 combinés avec l'art. 522 du Code d'instruction criminelle, en ce que le président a outrepassé ses pouvoirs en déclarant seul qu'aux termes de l'art. 522 la fille de l'accusé ne serait pas entendue, tandis que c'était à la Cour à se prononcer sur l'opposition du ministère public.

Le procès-verbal porte : « Les témoins cités à la requête

(1) L'arrêt de condamnation portait entre autres motifs :

« Attendu que les traites mentionnées dans les première et huitième questions présentent tous les caractères extérieurs de la lettre de change;

« Attendu que les faux en écriture reconnus et déclarés constants par le jury sont, en droit, des faux en écriture de commerce, quant aux deux lettres de change dont il s'agit. »

de l'accusé déposé dans l'ordre suivant : 1° ...; 2° ...; 3° Charlotte Libbrecht; ce témoin, sur l'interpellation de M. le président, déclare être la fille légitime de l'accusé. M. le substitut du procureur-général s'oppose à l'audition de ce témoin. M. le président déclare qu'aux termes de l'art. 522 du Code d'instruction criminelle, ce témoin ne sera pas entendu. » Le président, en déclarant seul qu'un témoin reproché ne serait pas entendu, outrepassa ses pouvoirs; c'est à la Cour qu'il appartient de décider si l'opposition doit ou non être admise, et ce n'est qu'après que la Cour a décidé sur ce point que le président peut, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, décider si le témoin reproché sera entendu ou non à titre de simple renseignement (Cass. Fr., 50 avril 1819; — DALLOZ, t. VII, p. 459).

Le pouvoir discrétionnaire des présidents de Cours d'assises ne s'étend qu'à ce qui est de pure administration en justice. Il ne s'étend pas au contentieux (Cass. Fr., 17 avril 1824; — DALLOZ, t. VIII, p. 8; — SIREY, t. XXIV, p. 555; Cass. Fr., 15 mars 1850; — JENSP. DU XIX SIÈCLE, 1850, t. I, p. 272; LEGRAVEREND, t. IV, p. 180 et 181; — MORIN, Dictionnaire de droit criminel, V° *Pouvoir discrétionnaire*, p. 608; — Cass. Fr., 9 décembre 1850, 6 février 1852, 17 février 1854, 50 juin 1857; — Cass. Fr., 20 octobre 1859, art. 268 du Code d'instruction criminelle).

QUATRIÈME MOYEN. — Quant à l'application de la peine, violation des art. 110, 112 et 158 du Code de commerce et fautive application des art. 147, 148 et 150 du Code pénal, en ce que le demandeur a été condamné pour faux en écriture de commerce malgré les conclusions qu'il a prises tendantes à écarter la commercialité des billets argués de faux.

La Cour a décidé que, relativement au premier billet, il présentait tous les caractères extérieurs de la lettre de change; cela ne suffit pas, il faut, pour qu'un billet soit une véritable lettre de change, que, non-seulement il présente les caractères extérieurs de la lettre de change, mais encore qu'il en renferme les caractères intrinsèques; c'est ce qui n'existe pas dans le billet faisant l'objet de la première question soumise au jury.

Ce billet, tel qu'il est conçu, renferme d'abord une supposition de nom, puisqu'il est reconnu que Wissels est un être imaginaire; il doit donc être réputé, aux termes de l'article 112 du Code de commerce, simple promesse sans caractère commercial. C'est l'opinion de LOCRÉ sur cet article, de PARDESSUS, n° 458, de DE VILLENEUVE et MASSÉ, Dictionnaire de droit commercial, V° *Lettre de change*, n° 40.

En second lieu, le billet dont s'agit ne présente pas même les caractères extérieurs de la lettre de change, car il est causé valeur en moi-même, et il est de doctrine et de jurisprudence que le billet causé valeur en moi-même est un simple mandat sans caractère de lettre de change (V. DE VILLENEUVE, Dictionnaire, V° *Lettre de change*, n° 55; — PARDESSUS, n° 540).

Quant au quatrième billet, signé J. De Bast, que la Cour a déclaré être une lettre de change, le demandeur a été condamné pour avoir fait un faux endossement à ce billet.

Or, il résulte de la procédure que Libbrecht n'a pas fait cet endossement, mais a fait la fautive signature de Charlotte Libbrecht; il a apposé cette signature en blanc au dos du billet signé De Bast, ce qui ne constitue pas, aux termes de l'art. 158 du Code de commerce, un endossement régulier; ce n'est pas un engagement commercial, mais une simple procuration civile. La Cour a donc appliqué à tort l'art. 147 du Code pénal, relativement au billet signé De Bast, qui ne porte d'ailleurs la signature d'un commerçant qu'après que la transmission en avait eu lieu au moyen du faux.

M. le procureur-général LECLERCQ a conclu au rejet du pourvoi.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, puisé dans la violation de l'art. 20 de la loi du 15 mai 1858, de l'art. 557 du Code d'instruction criminelle et dans la fautive application des art. 147, 148 et 150 du Code pénal, en ce que le demandeur a été condamné, comme coupable de faux en écriture de commerce, sur une ques-

tion complexe renfermant une question de fait et une question de droit :

« Considérant que la qualité commerciale d'une écriture fautive n'est pas une circonstance aggravante, mais un des éléments constitutifs du crime de faux en écriture de commerce;

« Considérant qu'en supposant que les questions de fait soumises au jury impliquent une question de droit, il n'en résulte aucune nullité si, comme dans l'espèce, en statuant sur les conclusions prises devant elle, la Cour d'assises a décidé elle-même le point de droit;

« Considérant que la question de savoir si les lettres de change mentionnées dans les première et huitième questions sont des écritures de commerce, a été expressément résolue par l'arrêt attaqué; que le moyen de cassation est donc sans fondement;

« Sur le deuxième moyen, pris de la violation des art. 251, 241, 271, 557 du Code d'instruction criminelle, 18 et 20 de la loi du 15 mai 1858, en ce que le demandeur a été condamné comme coupable de faux en écriture de commerce sur une question qui, par une erreur matérielle, indique le nom de Wissels comme celui de l'accepteur de la lettre de change, objet de la première question, tandis qu'il n'est que le nom du tiré;

« Considérant que l'art. 110 du Code de commerce range parmi les éléments constitutifs de la lettre de change l'énonciation du nom de celui qui doit payer, mais sans exiger pour sa perfection qu'elle soit acceptée par cette personne;

« Qu'il résulte au contraire de l'art. 128 du Code précité que la lettre de change conserve son caractère, même après que le refus d'acceptation a été constaté;

« Que la substitution du mot *accepteur* au mot *tiré* est donc sans influence sur la cause;

« Sur le troisième moyen, tiré de la violation des art. 268 et 269 combinés avec l'art. 522 du Code d'instruction criminelle, en ce que le président de la Cour d'assises, excédant ses pouvoirs, a déclaré seul que la fille de l'accusé, produite par celui-ci comme témoin, ne serait pas entendue, alors qu'il n'appartenait qu'à la Cour de statuer sur l'opposition du ministère public à cette audition :

« Considérant que l'accusé n'ayant pas contesté l'opposition du ministère public, la Cour d'assises n'a eu aucun débat à vider et n'a pas dû intervenir, et que le président a pu, pour que l'instruction reprenne son cours arrêté par l'incident, dire que le témoin ne serait pas entendu;

« Sur le quatrième moyen, consistant dans la violation des art. 110, 112 et 158 du Code de commerce et dans la fautive application des art. 147, 148 et 150 du Code pénal, en ce que le demandeur a été condamné pour faux en écriture de commerce, quoique : 1° l'effet dont il s'agit à la première question, étant tiré sur un être imaginaire, contient supposition de nom, et partant dût être réputé simple promesse; 2° le même effet causé *valeur en moi-même* fût un simple mandat ne participant en rien de la lettre de change; 3° l'accusé n'ayant apposé qu'une signature en blanc au dos de l'effet mentionné aux huitième et neuvième questions, n'eût pas créé un endossement régulier, un engagement commercial, mais un simple mandat civil;

« Considérant, quant au premier membre du moyen, que la traite indiquée dans la première question présente, comme la Cour l'a décidé, tous les caractères extérieurs de la lettre de change;

« Que, si ces caractères ne sont qu'apparents, c'est précisément par l'effet du faux matériel et intentionnel dont l'accusé a été convaincu;

« Considérant, en ce qui concerne la seconde partie du moyen, que, si la traite créée par l'accusé à son ordre *valeur en lui-même* n'a pas eu, dans son état primitif, le caractère d'une véritable lettre de change, l'accusé le lui a donné au moyen de l'endossement qu'il a fait au profit d'un tiers avec l'expression *valeur reçue comptant*, ainsi que le constate la réponse du jury à la deuxième question;

« Considérant que le moyen, dans sa dernière partie, repose sur une supposition formellement démentie par la réponse affirmative du jury à la neuvième question; qu'il résulte, en effet, de cette déclaration que l'accusé est « coupable d'avoir frauduleusement fabriqué, au dos de la lettre de change mentionnée « en la huitième question, un faux endossement daté de Zelzaete, « le 7 mai 1851, causé *valeur en compte*, à l'ordre de Berlemont-« Rey, en apposant ou contrefaisant au bas de cet endossement « la signature de Charlotte Libbrecht; »

« Que le moyen de cassation n'est donc admissible sous aucun rapport;

« Par ces motifs, la Cour rejette, etc. » (Du 5 avril 1854. — Plaid. M^e BRÉDAEL.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Tielemans.

OBJET D'ART. — DÉPÔT PRÉALABLE. — PROPRIÉTÉ EXCLUSIVE. — CONTREFAÇON. — AUTEUR. — COLLABORATION DE TIERS. — CESSION DE DROITS. — DESSIN. — CONTREMOUTAGE.

Il n'est point nécessaire d'opérer le dépôt prescrit par l'art. 6 de la loi du 19 juillet 1795 pour s'assurer la propriété d'ouvrages d'art exécutés sur les métaux, le marbre, le bois, l'ivoire et sur toute autre matière solide ou compacte, pour avoir le droit d'en poursuivre les contrefacteurs.

Doit être considéré comme auteur d'un objet d'art celui qui en fait exécuter le dessin sous sa direction et à ses frais par l'aide, l'assistance ou l'intermédiaire de personnes tierces.

Le droit de propriété d'un objet d'art et la faculté d'en poursuivre les contrefacteurs peuvent être l'objet d'une cession.

La contrefaçon d'un objet d'art est punissable alors même que le dessin de cet objet a été publié sans que l'auteur ait rempli les formalités voulues pour s'assurer la propriété exclusive du dessin, alors surtout qu'il est établi que la contrefaçon a été faite non pas sur le dessin mais par le contremoutage sur l'objet d'art.

(POINT C. TAMINE.)

La dame Tamine avait porté plainte à charge de Point du chef de contrefaçon, par contremoutage, de divers ornements en fonte.

Les dessins des ornements de sa fabrication avaient été publiés par elle, à titre de carte d'échantillon, sans que le dépôt de ces dessins eût été opéré d'après les lois des 19 juillet 1795 et 25 janvier 1817.

Renvoyé devant le Tribunal correctionnel de Bruxelles, Point soutint :

1° Que la dame Tamine, partie civile, n'avait pas le droit de poursuite, faute par elle d'avoir fait le double dépôt de deux exemplaires des ornements contrefaits, et ce conformément à l'art. 6 de la loi du 19 juillet 1795 ;

2° Que la partie civile ne pouvait être considérée comme l'auteur ou l'inventeur du dessin d'une tablette de table, principal objet contrefait, parce que ce dessin n'avait pas été fait et ensuite exécuté par elle ;

3° Que la propriété de quelques ornements avait appartenu primitivement à Van Elewyck et que cette propriété n'avait pas été transmise ;

4° Que, dans tous les cas, il avait pu contrefaire les ornements, puisque les dessins en avaient été publiés sans que la propriété de ces dessins eût été réservée à la partie civile, faute par elle d'en avoir fait le dépôt, conformément à la loi du 25 janvier 1817.

Ces divers moyens furent écartés par jugement du 9 février 1854, conçu comme suit :

JUGEMENT. — « En ce qui touche la fin de non-recevoir proposée par le prévenu, résultant de ce que la partie civile, représentée par M^e FLASCHEN, n'ayant pas, conformément à la loi du 19 juillet 1795, rempli les formalités du dépôt à la bibliothèque de l'Etat de deux exemplaires de la feuille de table et des panneaux dont s'agit, elle n'aurait pas conservé la propriété exclusive de ces objets d'art, ni le droit d'en poursuivre les contrefacteurs ;

« Considérant que la formalité du dépôt, prescrite par l'art. 6 de la loi précitée, ne s'applique pas aux ouvrages d'art exécutés sur les métaux, sur le marbre, le bois, l'ivoire et sur toute autre matière solide et compacte ; qu'en effet, ces ouvrages ne sont pas de leur nature susceptibles d'être déposés, classés dans les bibliothèques publiques comme les ouvrages de science, de littérature ou de beaux-arts, reproduits au moyen de l'imprimerie, de la gravure ou d'un procédé quelconque pour être ensuite livrés au commerce ;

« Attendu que cette interprétation a été également adoptée par les auteurs qui ont écrit sur la matière et consacrée par une jurisprudence constante en France et en Belgique ;

« Sans s'arrêter ni avoir égard à la fin de non-recevoir proposée ;

« Statuant au fond :

« Attendu qu'il est résulté de l'instruction et des débats qu'Auguste Point, fondeur en métaux à Anderlecht, a, au mépris des droits de la dame Tamine, contrefait, au moyen du procédé du

moulage et du contremoutage, la feuille de table et les panneaux saisis, le 4 août 1855, dans son atelier ;

« Attendu que la partie civile a suffisamment justifié de son droit de propriété exclusive aux modèles contrefaits ;

« Qu'en effet, il a été établi que le modèle de cette feuille de table a été dessiné sur les indications de la dame Tamine par l'architecte Janssens, ciselé pour son compte par Wauters et exécuté dans son établissement ;

« Attendu qu'il est admis en jurisprudence qu'on peut être considéré comme auteur d'un objet d'art, lorsqu'on en fait exécuter le dessin sous sa direction et à ses frais, par l'aide, l'assistance et l'intermédiaire de personnes tierces ;

« Quant aux panneaux :

« Attendu que, par acte du 10 juin 1848, aux minutes de M^e Schoeters, notaire à Bruxelles, Joseph Van Elewyck, fondeur en fer, a cédé son établissement à Tamine, avec toutes les marchandises, tous les ustensiles et modèles qui s'y trouvaient, moyennant une somme déterminée ;

« Attendu que, par la clause finale, le vendeur a déclaré que Tamine, ayant la propriété des modèles à lui cédés, aurait le droit exclusif de s'en servir et de poursuivre les contrefacteurs ;

« Attendu que la propriété des objets de cet établissement dans le chef de la dame Tamine n'est pas contestée ;

« Attendu qu'il est résulté de la déposition du témoin Adrien Verhulst qu'il a fait des panneaux semblables à ceux qui ont été saisis, sur un modèle ciselé qui lui a été remis quand il travaillait dans la fonderie Van Elewyck ; que, dès lors, A. Point ne peut en contester la propriété à la partie civile ;

« En ce qui concerne l'action en dommages-intérêts :

« Attendu que le contremoutage a eu lieu, de la part du prévenu, pour s'épargner le temps, les frais de composition, de dessin et ceux d'exécution que les modèles avaient coûtés à l'auteur, et encore pour établir avec ce dernier une concurrence commerciale préjudiciable à ses intérêts ;

« Qu'il est également prouvé que le prévenu avait dans son magasin une quantité d'autres objets contrefaits, dont les modèles avaient été exécutés par les ordres et pour le compte de la partie civile par Bruno et Verveken ; qu'il lui a ainsi causé un dommage à la réparation duquel elle a droit ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le prévenu coupable du délit de contrefaçon et du délit d'ouvrages contrefaits ; en conséquence, vu les art. 423, 457, 429 et 52 du Code pénal, 494 du Code d'instruction criminelle et 1056 du Code de procédure civile, condamne le prévenu à une amende de 150 fr. ; prononce la confiscation, au profit de la partie civile, des objets contrefaits et saisis ; dit que ces objets ne lui seront remis qu'après l'expiration du délai d'appel ; condamne le prévenu aux frais envers la partie publique ; déclare la condamnation à l'amende et aux dépens exécutoire par la voie de la contrainte par corps ; charge le ministère public de l'exécution du présent jugement ;

« Et, statuant sur l'action en dommages-intérêts :

« Attendu que, d'après les documents fournis au procès, le dommage peut être évalué à une somme de mille francs, et que, dans les circonstances de la cause, il y a lieu d'ordonner l'impression et l'affiche du présent jugement, conformément à l'article 1056 du Code de procédure civile ; en conséquence, condamne le prévenu, A. Point, par corps, au paiement d'une somme de mille francs, à titre de dommages-intérêts au profit de la partie civile ; ordonne l'impression et l'affiche du jugement, au nombre de cent exemplaires, et son insertion dans tous les journaux de Bruxelles et dans un journal de chaque chef lieu de province, le tout aux frais du prévenu ; commet l'huissier Mestriau pour faire le commandement préalable à l'exercice de la contrainte par corps. »

Ce jugement a été confirmé par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que, aux termes de l'ordonnance de renvoi au Tribunal correctionnel, l'appelant est prévenu d'avoir, en août 1855 et antérieurement, à Cureghem, contrefait et vendu divers ornements et une table au préjudice de la dame Tamine ;

« Attendu que les faits ainsi qualifiés sont demeurés établis devant la Cour et que l'appelant s'en est rendu coupable avec l'intention de faire une concurrence illicite à la propriétaire qui a porté plainte ;

« Attendu, par suite, que ce ne sont point les dessins originaux d'après lesquels ont été exécutés, en corps solide, les modèles qui ont servi à la formation des moules, mais bien ces modèles eux-mêmes, produits de l'art de la sculpture, qui ont été contrefaits, et ce, notamment au moyen du contremoutage effectué sur des épreuves en fonte provenant de l'atelier de la plaignante ;

« Par ces motifs, la Cour, adoptant au surplus les motifs énon-

cès au jugement dont il est appel, met l'appel au néant; condamne l'appelant aux frais de son appel. » (Du 12 mai 1854. — Plaid. MM^{es} ORTS, PICARD, SANCKE.)

OBSERVATIONS. — Quant à la première question soulevée par le prévenu, le Tribunal a pu dire avec raison que la solution qui lui a été donnée est conforme à une jurisprudence constante.

Sur la seconde question, on peut consulter GASTAMBIDE, *Traité des contrefaçons*, n° 401; — Bruxelles, 18 avril 1846 (BELGIQUE JUDICIAIRE, IV, 855).

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUXELLES.

Présidence de M. Moekel.

REMÈDE SECRET. — ANNONCE. — IMPRIMER. — RESPONSABILITÉ.

Le Rob antisiphilitique de Laffecteur est un remède secret dont l'annonce est interdite. Toutefois, cette prohibition ne s'applique qu'à ceux au profit desquels l'annonce est faite et non aux imprimeurs ou éditeurs de journaux.

En pareille matière, ceux-ci peuvent invoquer leur bonne foi.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. LIGNIER.)

Lignier, éditeur responsable du journal *l'Indépendance*, était prévenu d'avoir inséré dans les n°s des 10, 13, 20 mai et 18 juin 1855, des annonces concernant le Rob de Boyveau-Laffecteur.

M^e VLEHINGCKX, son conseil, prit les conclusions suivantes qui résument son système de défense :

« Attendu que Lignier est prévenu d'avoir, dans les n°s des 10, 13, 20 mai et 18 juin 1855, annoncé un remède secret (le Rob Boyveau-Laffecteur);

Attendu que c'est à tort que l'on invoque contre lui l'art. 56 de la loi du 21 germinal an XI, combiné avec la loi du 29 pluviôse an XIII, interprétative de l'art. 56 précité;

Attendu, en effet, que, si l'art. 56 de la loi du 21 germinal an XI prohibe d'une façon générale et absolue l'annonce des remèdes secrets, cette disposition cependant n'a pas été jugée incompatible dans le principe avec la vente et l'annonce de remèdes approuvés avant la publication de la loi du 21 germinal an XI et les approbations, que l'ancienne Société royale de médecine avait données à certains remèdes, conservèrent encore leur effet;

Qu'il résulte en effet du décret du 25 prairial an XIII (art. 1^{er}, 2 et 5) que l'art. 56 de la loi du 21 germinal an XI ne concerne pas les préparations et remèdes qui, avant la publication de ladite loi, avaient été approuvés;

Attendu que, si ensuite le décret du 18 août 1810, concernant les remèdes secrets, a retiré toutes les permissions et autorisations qui existaient à l'époque de sa publication et a défendu qu'il en fût accordé à l'avenir, il est certain cependant que le législateur lui-même mit obstacle à l'exécution d'une partie des mesures qu'il établissait par ce dit décret du 18 août 1810;

Qu'en effet, par son art. 1^{er}, le législateur statue que les permissions, accordées aux inventeurs et propriétaires de remèdes ou compositions, dont ils ont seuls la recette, pour vendre et débiter ces remèdes, cesseront d'avoir leur effet à compter du 1^{er} janvier 1811, mais que ce délai fut successivement prorogé jusqu'au 1^{er} juillet 1811, par le décret du 26 décembre 1810 et l'avis du Conseil d'Etat du 5 avril 1811;

Que le décret du 26 décembre 1810 porte, art. 2 :

« Si, antérieurement au décret du 18 août, des inventeurs ou propriétaires de remèdes secrets en ont remis la composition au Gouvernement, qu'elle ait déjà été examinée par une commission, aux termes du § 1^{er} de l'art. 5 dudit décret et qu'il ait été reconnu qu'elle ne contient rien de nuisible ou de dangereux, lesdits inventeurs ou propriétaires seront dispensés de donner ou de faire examiner de nouveau leur recette, et il ne sera statué que sur les dispositions des §§ 2 et 5 dudit article 5 du décret du 18 août 1810; »

Qu'il en résulte que cette disposition rendit nulle, pour les remèdes secrets déjà approuvés, les mesures prescrites par l'art. 5 dudit décret, et que, par conséquent, les remèdes secrets, de l'espèce de ceux dont parle l'art. 2, peuvent être et ont toujours pu depuis être annoncés et vendus;

Attendu que le Rob Boyveau-Laffecteur, dont le docteur Giraudeau est aujourd'hui le seul et unique propriétaire, est au nombre des remèdes secrets autorisés dont parle le décret susdit;

Que cela résulte à toute évidence des documents versés au pro-

cès, et que cela a déjà été constaté et reconnu : 1° par jugement de ce Tribunal, en date du 5 juillet 1850; 2° par le Gouvernement lui-même qui, déférant au vœu de l'Académie royale de médecine et dans le but de faciliter l'usage de ce remède, a, par arrêté royal, en date du 22 mars 1849, levé la prohibition qui pesait sur le Rob, qui avait été assimilé, par les dispositions données, aux sirops ordinaires, et comme tel prohibé à l'entrée;

Qu'il n'y a pas lieu par conséquent de faire au remède dont il s'agit l'application des dispositions invoquées par le ministère public;

Plaise au Tribunal renvoyer purement et simplement, sans frais, Lignier des fins de la poursuite. »

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est établi, en fait, que le prévenu, Louis Lignier, éditeur responsable du journal *l'Indépendance*, a, dans les n°s des 10, 13, 20 mai et 18 juin 1855, inséré des annonces concernant le Rob de Boyveau-Laffecteur, dont l'entrepôt est indiqué comme se trouvant exclusivement chez le docteur Giraudeau de Saint-Gervais, rue Richer, n° 42, à Paris;

« Attendu, en droit, que le Rob antisiphilitique de Laffecteur est généralement considéré, en France comme en Belgique, comme constituant un remède secret, puisque la formule n'en a été publiée ni décrétée et enseignée d'une manière catégorique, soit dans la pharmacopée du pays ou dans les pharmacopées étrangères, soit dans des ouvrages de médecine ou de pharmacie;

« Attendu que, s'il est vrai que plusieurs formulaires contiennent des recettes indiquant la préparation du Rob prémentionné, ces recettes diffèrent presque toutes entre elles, ce qui justifie l'opinion assez généralement accréditée que l'auteur est mort avec son secret, que la formule type de ce remède n'est pas connue, et que toutes les prétendues recettes qu'on en trouve dans des ouvrages de pharmacie ne reposent que sur des suppositions gratuites et des données conjecturales;

« Attendu que, s'il est résulté des documents produits par le conseil du prévenu que Giraudeau de Saint-Gervais a obtenu diverses autorisations ministérielles à l'effet d'établir des dépôts de ce remède en France, ces autorisations ne doivent être envisagées que comme une tolérance de la part de ce Gouvernement, et ne peuvent dès lors être invoquées en Belgique, où le décret du 18 août 1810 a conservé toute sa force;

« Attendu que, en admettant que l'arrêté royal du 22 mars 1849 ait levé implicitement la prohibition de l'entrée du Rob de Boyveau-Laffecteur, dont Giraudeau se prétend le successeur, par suite de l'assimilation de ce Rob aux autres sirops pharmaceutiques et au sucre, ce qui est très-contestable puisque le mot *Rob* n'est pas mentionné dans l'arrêté, cette considération ne peut affaiblir l'autorité des lois sur la matière, qui prohibent l'annonce et la vente de tous remèdes secrets sans distinction;

« Mais attendu que, par les indications qui ont été données au prévenu par son correspondant, à Paris, et qui ont été insérées dans les annonces de *l'Indépendance*, il a pu croire de bonne foi que le Rob de Laffecteur de Giraudeau de Saint-Gervais, dont le dépôt avait été autorisé dans différentes villes de France, et dont l'emploi avait été approuvé, en Belgique, par le ministre de la guerre pour le service sanitaire de l'armée, ne pouvait être considéré comme un remède secret dont l'annonce était punissable;

« Attendu, d'ailleurs, que l'art. 56 de la loi de germinal an XI ne peut et ne doit être entendu que de ceux au profit de qui l'annonce est faite et non des imprimeurs ou afficheurs qui ont concouru à lui donner de la publicité;

« Attendu que cette interprétation se justifie d'autant mieux, qu'en France, une ordonnance de police, du 21 juin 1828, dont la légalité est contestée avec raison par Dalloz, V° *Médecine*, n° 251, a étendu aux éditeurs de feuilles périodiques, aux imprimeurs et aux afficheurs les dispositions qui interdisent les annonces de remèdes secrets et les déclare passibles de la peine portée par le décret du 29 pluviôse an XIII;

« Attendu qu'il résulte des nombreux arrêts qui ont été rendus en France et en Belgique du chef de contraventions à l'article 56 de la loi de germinal, qu'on n'a jamais exercé de poursuites contre les éditeurs des journaux, mais uniquement contre ceux au profit desquels les annonces étaient publiées. V. notamment, Bruxelles, 20 janvier et 16 juin 1858; — Tribunal de Bruxelles, 24 novembre 1847 (BELGIQUE JUDICIAIRE, VI, 32);

« Par ces motifs, le Tribunal renvoie le prévenu de l'action qui lui a été intentée. » (Du 1^{er} avril 1854. — Plaid. M^e VLEHINGCKX.)

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jonet.

ÉTRANGER. — EXTRADITION. — ARRESTATION PROVISOIRE. — INOBSERVATION DES FORMALITÉS. — DEMANDE DE MISE EN LIBERTÉ. — POUVOIR JUDICIAIRE. — COMPÉTENCE. — ARRESTATION ARBITRAIRE. — DIRECTEUR DE MAISON D'ARRÊT. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — LIBERTÉ INDIVIDUELLE. — POUVOIR EXÉCUTIF. — DROIT D'ARRESTATION. — ABRÉGATION. — CRIME COMMIS À L'ÉTRANGER. — FLAGRANT DÉLIT. — ORDONNANCE DU JUGE.

Lorsque l'arrestation d'un étranger dont l'extradition est demandée a été faite sans l'observation des formalités de l'art. 5 de la loi du 1^{er} octobre 1855, le pouvoir judiciaire a le droit d'ordonner la mise en liberté. Constitution belge, art. 1, 91. Résolu implicitement.

Lorsque, sans qu'aucune des pièces mentionnées en l'art. 609 du Code d'instruction criminelle lui ait été présentée et par lui transcrite sur son registre, le directeur d'une maison d'arrêt reçoit et détient une personne en prison, il doit être condamné à mettre celle-ci en liberté et à lui payer des dommages-intérêts. Constitution belge, art. 7; Code civil, art. 1582.

Sous la Constitution belge (art. 7), ni le Gouvernement, ni aucun de ses agents, n'a le droit, sauf dans les cas où la loi en dispose autrement à l'égard des étrangers, d'ordonner une arrestation, même provisoire. Constitution belge, art. 7.

Est abrogé l'article 46 de la Constitution de l'an VIII, qui, en cas de conspiration contre l'Etat, permettait au Gouvernement de décerner des mandats d'amener et d'arrêt contre les auteurs présumés de la conspiration.

Il en est de même de l'art. 120 du Code pénal, en tant qu'il autorise les gardiens et concierges des maisons d'arrêt à recevoir un prisonnier sur l'ordre provisoire du Gouvernement.

Les crimes et délits commis dans un pays n'étant pas, d'après les principes du droit des gens, considérés forcément comme tels dans un autre pays, un étranger ne peut être, en Belgique, réputé en état de flagrant délit, lors même qu'il est trouvé nanti d'effets faisant présumer qu'il est auteur d'un délit, quand il s'agit d'une infraction commise à l'étranger contre les lois étrangères.

Il en résulte que le délinquant ne peut être arrêté qu'en vertu d'une ordonnance motivée du juge.

(MALAFOSSE C. STEVENS.)

En 1857, le Gouvernement français demanda au Gouvernement belge l'extradition de François Malafosse, négociant à Toulouse, poursuivi, en France, du chef de banqueroute frauduleuse.

Le 5 août 1857, Malafosse fut arrêté à Bruxelles et écroué à la maison d'arrêt en vertu d'un ordre de l'administrateur de la sûreté publique.

Consultée par le Gouvernement, conformément à l'art. 2 de la loi du 1^{er} octobre 1855, la Chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Bruxelles émit un avis favorable à l'extradition.

Aux termes de l'art. 5 de cette loi de 1855, l'étranger peut, dans les cas qu'elle prévoit, être arrêté provisoirement en Belgique, mais sur l'exhibition d'un mandat d'arrêt décerné par l'autorité étrangère compétente et rendu exécutoire en Belgique par la Chambre du conseil du Tribunal de première instance du lieu où réside l'étranger ou dans lequel il aura été trouvé.

Arrêté sur un simple ordre de M. l'administrateur de la sûreté publique, il n'avait été exhibé à Malafosse aucun mandat d'arrêt.

Trois jours après son arrestation, le 8 août 1857, on lui signifia le mandat d'arrêt du juge d'instruction de Toulouse, en date du 21 juillet 1857, rendu exécutoire, le 8 août, par la Chambre du conseil du Tribunal de Bruxelles. Nonobstant l'art. 609 du Code d'instruction criminelle, ni ce mandat, ni l'ordonnance de la Chambre du conseil ne furent transcrits sur les registres de la prison.

Dans cet état de choses, Malafosse fit citer Stevens, directeur de la maison d'arrêt, devant le Tribunal civil pour y entendre dire qu'il n'avait pas eu et qu'il n'avait pas encore le droit de le recevoir ni de le retenir dans la maison d'arrêt; qu'en conséquence, l'arrestation et la détention du demandeur étaient arbitraires; par suite, se voir condamner à mettre le demandeur sur le champ en liberté au premier commandement qui lui en serait fait sur la minute du jugement à intervenir, sous peine de mille francs par chaque jour de retard et de toutes poursuites et pénalités du chef de détention arbitraire.

Le défendeur n'ayant pas constitué avoué, le demandeur requit défaut et réclama l'adjudication de ses conclusions. Le 11 octobre 1857, le Tribunal accorda le défaut, mais en déclarant le demandeur non recevable en son action.

Appel.

Devant la Cour, Stevens fit également défaut.

Malafosse déposa les conclusions suivantes :

« Attendu que l'appelant ayant, par ses conclusions principales, formellement dénié devant le premier juge qu'il existât un ordre régulier d'arrestation, l'intimé *qualitate qua* n'avait le droit ni de le recevoir ni de le retenir dans la maison d'arrêt, sans se rendre coupable d'arrestation arbitraire;

Que l'appelant a conclu à sa mise en liberté immédiate, sous peine de 4.000 fr. de dommages-intérêts à charge de l'intimé par jour de retard;

Que ses conclusions, quant à la compétence du Tribunal, s'appuyaient sur les art. 1 et 5 du Code d'instruction criminelle, 10 du Code pénal, 92 de la Constitution belge, et, quant au fond, notamment sur les art. 7, 128 de la Constitution, sur la loi du 1^{er} octobre 1855, la convention d'extradition conclue avec la France le 22 novembre 1854, sur les art. 609, 91, 94 et 96 du Code d'instruction criminelle, 120, 417 du Code pénal, 1582 et suiv. du Code civil;

Attendu qu'aussi longtemps que l'intimé, défendeur originaire, n'établissait pas qu'il se trouve dans le cas des art. 414 et 65 du Code pénal, la responsabilité de la détention pèse tout entière sur lui;

Que si, à raison de sa bonne foi, il pouvait échapper à l'application du Code pénal, il n'en résulterait aucun préjudice à l'action civile, telle qu'elle est intentée (art. 10 du Code pénal et 1582 du Code civil);

En droit :

Attendu que c'est à tort que, pour refuser l'adjudication du profit du défaut, le jugement *a quo* arguait de l'existence d'un ordre d'emprisonnement provisoire émané du Gouvernement;

Que l'art. 120 du Code pénal est abrogé en tant qu'il légitime la détention par ordre provisoire du Gouvernement;

Qu'en effet, cette disposition a été rédigée en exécution de l'art. 46 de la Constitution du 22 frimaire an VIII et des décrets du 16 thermidor an X, art. 86, lesquels permettaient au Gouvernement, en cas de complot seulement, de faire arrêter provisoirement les prévenus sous la responsabilité ministérielle; or, la Constitution belge lui refuse ce droit d'arrestation, qui n'appartient plus qu'aux officiers de police judiciaire, dans les cas et suivant les formes tracées par la loi;

Que, si le Gouvernement avait, dans le chef des ministres, le droit d'arrestation provisoire, ce qui n'est pas, aucune loi ne l'attribue à l'administrateur de la sûreté publique, non responsable de l'exécution des ordres qu'il émet, à moins de prétendre que l'art. 81 de la Constitution du 22 frimaire an VIII est encore en vigueur;

Que, d'autre part, l'intimé ne pouvait légitimer l'arrestation de l'appelant en vertu du prétendu mandat d'arrêt qu'en établissant que c'était là un titre légal, transcrit sur les registres d'écrou, transcription qui, jusqu'ores, n'a pas eu lieu;

Que l'on ne peut soutenir qu'un fonctionnaire subalterne n'a pas le droit de contrôler le mérite de l'ordre provisoire du Gouvernement ou du mandat du juge, par la raison que c'est à lui à l'exécuter; car, dans l'espèce, les art. 609 du Code d'instruction criminelle et 120 du Code pénal prouvent le contraire;

Qu'à la vérité (V. les art. 114 et 65 du Code pénal), le fonctionnaire subalterne échappe à la peine, à l'action publique, quoiqu'il exécute des ordres arbitraires, du moment que ces ordres lui sont donnés, sous l'apparence de la légalité, par ses supérieurs;

Mais, attendu qu'il n'en résulte, pour la personne lésée, aucune déchéance de l'action civile pour obtenir de lui une réparation (art. 10 du Code pénal et 1582 du Code civil);

Attendu que l'appelant n'avait d'action que contre l'intimé, auteur du fait dommageable; que l'intimé pouvait mettre ses supérieurs en cause pour conclure comme de conseil et obtenir, le cas échéant, condamnation et garantie contre qui de droit;

Que, si la Chambre des mises en accusation a avisé M. le ministre que l'extradition pouvait être accordée, elle n'a pu statuer que sur la régularité de l'arrêt de renvoi et non sur la légalité de l'arrestation qu'elle n'avait aucune compétence pour apprécier, en tout ce qui concerne l'action civile;

Par ces motifs, plaise à la Cour dire qu'il a été mal jugé, adjoindre à l'appelant ses conclusions introductives, condamner l'intimé en tous dommages-intérêts à dater du jour de la détention, etc. »

La Cour rendit la décision suivante :

ARRÊT. — « Attendu que les faits dont l'appelant se plaint ont eu lieu à Bruxelles, au commencement du mois d'août 1857, et ainsi sous l'empire de notre Constitution du 7 février 1831;

« Attendu que, aux termes de l'art. 128 de ce pacte, tout étranger qui se trouve sur le territoire de la Belgique jouit de la protection accordée aux personnes et aux biens, sauf les exceptions établies par la loi;

« Attendu que la loi du 1^{er} octobre 1835 fait une de ces exceptions pour les étrangers mis en accusation ou condamnés par les Tribunaux de leurs pays pour l'un des faits énoncés dans l'article 1^{er} de cette loi; mais, en même temps qu'elle permet l'extradition, cette loi, comme garantie des droits des étrangers, exige que cette mesure ne soit consommée que sur l'avis de la Chambre des mises en accusation de la Cour d'appel dans le ressort de laquelle l'étranger est arrêté, et pour l'arrestation provisoire, elle exige l'exhibition d'un mandat d'arrêt décerné par l'autorité étrangère compétente et rendu exécutoire par la Chambre du conseil du Tribunal de première instance du lieu de la résidence de cet étranger, ou du lieu où il peut être trouvé;

« Attendu qu'il est établi au procès que, lors de l'arrestation de l'appelant, le 5 août 1857, il ne lui a été exhibé aucun mandat d'arrêt, et que le mandat qui lui a été notifié plus tard n'a été rendu exécutoire par la Chambre du conseil que le 8, c'est-à-dire trois jours après qu'il aurait dû être exhibé, pour légaliser et valider l'arrestation;

« Attendu que, selon nos lois, et notamment l'art. 609 du Code d'instruction criminelle, nul gardien ne peut, à peine d'être poursuivi comme coupable de détention arbitraire, recevoir ni retenir aucune personne qu'en vertu, soit d'un mandat de dépôt, soit d'un mandat d'arrêt décerné selon les formes prescrites par la loi, soit d'un arrêt de renvoi devant une Cour d'assises, d'un décret d'accusation, d'un arrêt ou jugement de condamnation, et sans que la transcription ait été faite sur son registre;

« Attendu que le principe de cette disposition législative est confirmé par l'art. 7 de notre Constitution, qui porte : « Hors le cas de flagrant délit, nul ne peut être arrêté qu'en vertu de l'ordonnance motivée du juge. »

« Attendu qu'il est établi au procès que l'intimé a reçu et retenu l'appelant en prison sans qu'aucune des pièces mentionnées en l'art. 609 du Code d'instruction lui ait été présentée, et sans qu'elle ait été transcrite sur son registre;

« Attendu que la seule pièce produite à l'appui de la réception et de la détention de l'appelant est un acte émané de l'administration de la sûreté publique, portant la date du 5 août, transcrit au registre sous la même date;

« Mais attendu que, si l'art. 620 du Code pénal de 1810 permettait aux gardiens et concierges de recevoir des personnes sur un ordre provisoire du Gouvernement, c'était parce que l'article 46 de la Constitution de l'an VIII, sous le régime et pour l'exécution duquel l'art. 120 précité a été fait, autorisait le Gouvernement, quand il était informé qu'il se tramait des conspirations contre l'Etat, à décerner des mandats d'amener et d'arrêt contre les personnes présumées être auteurs ou complices de ces conspirations; mais cette disposition de l'art. 46 de la Constitution de l'an VIII, déjà modifiée par l'art. 169 de la Loi fondamentale de 1815, a été complètement abrogée par les art. 7 et 158 de notre Constitution de 1831, de sorte que, depuis cette dernière époque, ni le Gouvernement, ni aucun de ses agents, quel qu'il soit, n'a plus le droit d'ordonner l'arrestation de personne, les étrangers comme les nationaux étant placés par nos lois sous la sauvegarde du pouvoir judiciaire seul, sauf les cas où la loi en dispose autrement à l'égard des étrangers;

« Attendu qu'on ne peut pas dire ici que l'appelant a été pris en flagrant délit, puisque, en fait, il ne conste pas qu'aucun crime ou délit aurait été commis par lui en Belgique; d'après les principes du droit public et des gens, les crimes et délits commis dans un pays ne sont pas considérés comme tels dans un autre; l'infraction aux lois françaises, notamment, n'est pas une infraction aux lois belges, quand le fait qui constitue cette infraction a été perpétré en France et non en Belgique;

« Attendu que le mandat d'arrêt décerné par le juge d'instruction de Toulouse, le 21 juillet dernier, ne peut justifier la détention de l'appelant pendant les journées des 5, 6 et 7 août, puisqu'il n'a été déclaré exécutoire en Belgique que le 8; qu'il ne peut pas davantage être invoqué par l'intimé pour justifier la détention de l'appelant après le 8 août, puisque, ni ce mandat, ni l'ordonnance de la Chambre du conseil qui l'a déclaré exécutoire n'ont été transcrits sur les registres de la prison, ainsi que le prescrit impérieusement l'art. 609 du Code d'instruction criminelle;

« Attendu que, devant le premier juge, l'appelant n'ayant pas demandé les dommages-intérêts soufferts avant le jugement, la Cour n'est pas légalement saisie de cette demande;

« Mais attendu que, aux termes de l'art. 464 du Code de procédure, les parties peuvent demander, en appel, des dommages-intérêts pour le préjudice souffert depuis le jugement;

« Attendu qu'il a été posé en fait que, jusqu'aux plaidoiries, le gardien n'avait pas régularisé la détention de l'appelant d'après la loi; que ce fait n'a pas été dénié et qu'il ne conste pas du contraire;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat-général DE BAVAY entendu en ses conclusions contraires, prononçant le profit du défendeur accordé à l'audience du 28 octobre dernier, met le jugement dont est appel au néant; émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, dit que l'appelant a été arbitrairement retenu par l'intimé, le 5 août dernier, et arbitrairement détenu depuis cette époque jusqu'à ce jour; en conséquence, ordonne à l'intimé de mettre l'appelant en liberté, s'il n'est autrement retenu; condamne l'intimé aux dommages-intérêts soufferts depuis le jugement dont est appel, à libeller par état; déclare pour le surplus la demande de l'appelant en dommages-intérêts non recevable; condamne l'intimé aux dépens, etc. » (Du 2 novembre 1857. — Plaid. M^r NEISSEN.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Willems.

ACTION CIVILE. — PRESCRIPTION. — DÉLIT.

Lorsque le fait dommageable imputé au défendeur constitue un délit, l'action civile en dommages-intérêts se prescrit par le même laps de temps que l'action publique.

Peu importe que l'action civile n'ait pas été soumise à la juridiction criminelle accessoirement à l'action publique et que les faits dommageables n'aient point été l'objet de poursuites criminelles.

Il en est ainsi lors même que le demandeur n'a point allégué que les faits imputés par lui au défendeur constitueraient un délit.

(ELIAT C. MICHAELS.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'aux termes des art. 2, 657 et suiv. du Code d'instruction criminelle, l'action publique et l'action civile résultant d'un délit se prescrivent par le même laps de temps;

« Attendu que ce principe est général; que l'intention du législateur ayant été d'interdire, après un certain temps, tout examen et toute discussion, il doit atteindre l'action civile aussi bien lorsqu'elle est intentée isolément que lorsqu'elle est soumise

à la juridiction criminelle accessoirement à l'action publique;

« Attendu que l'action que le demandeur fait valoir procède directement des imputations publiées les 22 décembre 1850, 19 janvier, 2, 16, 25 février, 16 et 25 mars, 4 mai et 14 septembre 1851;

« Attendu qu'il suffit de lire les cinq premiers articles pour être convaincu qu'ils renferment le délit d'injures; qu'il est également évident que ces injures sont dirigées contre le demandeur, non comme homme privé, mais comme notaire, c'est-à-dire comme fonctionnaire public;

« Attendu dès lors que le demandeur poursuit la réparation du délit prévu par l'art. 4 du décret du 20 juillet 1851;

« Attendu que l'art. 12 du même décret dispose que la poursuite du délit prévu par l'art. 4 sera prescrite par le laps de six mois à partir du jour où le délit a été commis ou de celui du dernier acte judiciaire;

« Attendu que, dans l'espèce, la prescription n'a été interrompue par aucun acte judiciaire, et que le demandeur n'a intenté son action civile que le 28 mai 1851; que, d'après ce qui vient d'être dit, cette action se trouve prescrite, en tant qu'elle se base sur les articles des 22 décembre 1850, 19 janvier, 2, 16 et 25 février 1851...;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant sur l'exception de prescription, déclare l'action du demandeur prescrite, en tant qu'elle se base sur les articles des 22 décembre 1850, 19 janvier, 2, 16 et 25 février 1851. »

Le demandeur interjeta appel de ce jugement. Il soutint devant la Cour que les art. 2 et 657 du Code d'instruction criminelle ne sont applicables qu'à l'action civile qui naît d'un délit et qui a pour base l'existence d'un délit allégué par le demandeur; qu'on ne peut les étendre à l'action que celui-ci fonde sur le principe qui veut que tout fait de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel ce dommage est arrivé à le réparer; principe général, il est vrai, mais qui cependant est puisé dans la loi civile (article 1582 du Code civil); que la maxime : *Nemo auditur suam turpitudinem allegans* ne permettait pas au défendeur d'alléguer que les faits qui lui sont imputés constitueraient un délit pour pouvoir invoquer le bénéfice de la prescription établie par une loi pénale; qu'à la vérité les premiers juges avaient déclaré que les articles incriminés renfermaient un délit, mais qu'il ne pouvait appartenir aux Tribunaux civils de rechercher et de constater l'existence d'un crime ou d'un délit lorsqu'il n'y avait point eu de poursuites criminelles.

ARRÊT. — « Sur l'exception de prescription :

« La Cour, adoptant les motifs du premier juge, ouï M. GRAAFF, avocat-général, et de son avis, confirme, etc. » (Du 5 avril 1852. Plaid. MM^{es} DEMEUR, VERVOORT, MASCART.)

OBSERVATIONS. — V. MANGIN, *Action publ.*, n° 565; — DURANTON, t. XXI, n° 102; — COUSTURIER, *Traité de la prescription*, ch. 7. — Cass. B., 12 juin 1845 (BELGIQUE JUDICIAIRE, III, 1054).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Jonck.

JUGEMENT EXÉCUTOIRE PAR PROVISION. — ACTES D'EXÉCUTION. ACQUIESCEMENT. — SOCIÉTÉ. — PUBLICATION ET VENTE D'OUVRAGES TRADUITS. — CARACTÈRE CIVIL.

On ne peut induire l'acquiescement à un jugement exécutoire par provision des actes d'exécution posés sciemment par la partie condamnée.

Est civile, et non commerciale, l'association formée entre deux militaires ayant pour objet, dans l'intérêt de l'instruction de l'armée, l'impression et la vente de traductions d'ouvrages faites par l'un des associés.

(LEROY C. HUYBRECHT.)

Une association avait été créée, en 1854, entre le capitaine Leroy et le lieutenant-colonel Huybrecht sous le titre de *Société pour le développement des connaissances militaires*; son but était l'impression, la publication et la vente d'ouvrages traitant de l'art militaire.

Huybrecht ayant cité Leroy en reddition de compte devant le Tribunal de Bruxelles, il intervint un jugement par défaut, contre avoué, déclaré exécutoire nonobstant appel,

qui condamna Leroy à payer le solde du compte présenté par Huybrecht.

Leroy appela de ce jugement.

De son côté, Huybrecht fit procéder à son exécution, notamment par des saisies-arrêts, validées en justice et qui produisirent leurs effets légaux.

Leroy excipa d'incompétence devant la Cour; il soutint que l'association était commerciale; pour le prouver, il établissait que la société avait déposé et vendu des ouvrages édités par elle, à des libraires du pays, de l'étranger et même des Indes hollandaises.

Huybrecht, de son côté, soutint, que, par suite de l'exécution donnée au jugement par Leroy, celui-ci y avait acquiescé.

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir proposée par l'intimé :

« Attendu que les actes invoqués à l'appui de cette fin de non-recevoir concernent l'exécution d'un jugement exécutoire par provision; d'où il suit que ces actes, bien que posés à l'entière connaissance de l'appelant, ne peuvent avoir la force que l'intimé leur attribue;

« Sur le moyen déduit de l'incompétence du juge civil, moyen invoqué tout à la fois au provisoire, afin d'obtenir des défenses au jugement, et, au principal, pour faire prononcer la réformation :

« Attendu que l'association dont s'agit, ayant particulièrement eu pour objet, dans l'intérêt de l'instruction de l'armée, l'impression et la vente d'ouvrages propres à l'intimé, qui les avait traduits d'une langue étrangère, cette association n'a rien de commercial;

« Que c'est aussi à ce même point de vue que, dès l'origine du procès, les parties ont, l'une et l'autre, considéré leurs relations, l'appelant ayant même, dans le différend engagé devant le juge civil, élevé et débattu, devant cette même juridiction, des prétentions reconventionnelles; débats sur lesquels est intervenu le jugement du 14 janvier 1855, passé maintenant en force de chose jugée, et dont le dispositif est inconciliable avec le système de l'appelant;

« Attendu, au surplus, d'après ce qui précède que, aussi bien qu'à raison des autres circonstances du procès, l'exécution provisoire a été autorisée dans le cas prévu par la loi;

« Par ces motifs, ouï M. CORBISIER, avocat-général, en ses conclusions, la Cour déclare l'appel recevable; dit que le juge civil était compétent; et, sans égard à la demande de défenses de l'appelant et lui donnant acte de ses réserves, ordonne aux parties de plaider au fond à l'audience du 27 mars prochain; condamne l'appelant aux frais de la demande de défenses, les autres dépens réservés. » (Du 22 février 1855. — Plaid. MM^{es} SANCKE, ORTS, DE LEENER.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Roels.

INTERLOCUTOIRE. — PRÉPARATOIRE. — EXPERTISE. — APPEL. FIN DE NON-RECEVOIR. — VENTE. — RENTE VIAGÈRE. NULLITÉ. — RESCISION. — PRIX. — VILÉTÉ.

Est interlocutoire le jugement qui, sans statuer au préalable sur des exceptions préjudicielles, ordonne une expertise qui touche au fond du procès. L'appel peut en être interjeté avant le jugement définitif, lors même que l'expertise a été ordonnée d'office, sans avoir été provoquée par aucune des parties.

La vente moyennant rente viagère n'est pas nulle par cela seul que la rente serait égale ou même inférieure aux revenus des biens aliénés, si, outre le service de la rente, l'acheteur s'engage à payer une somme déterminée, ou qu'il prenne à sa charge, à la décharge du vendeur, des capitaux de rentes hypothéquées sur les biens vendus, lors même que cette somme ou ces capitaux sont hors de proportion avec la valeur des biens. Seulement la vilété du prix donne lieu à l'action en rescision, pourvu que l'action ne soit pas prescrite.

(MARIE VAN LAEKEN C. ALDEGONDE DEMUYNCK.)

Par acte notarié du 29 mars 1849, Jeanne Vroman vendit à Marie Van Laeken plusieurs immeubles, en partie grevés d'une rente perpétuelle au capital de 2,559 fr. fr. 68 cent., moyennant une rente viagère à payer à ladite Vroman et à son frère, Martin Vroman, outre le service de la rente perpétuelle que Marie Van Laeken déclara prendre à sa charge personnelle, à la décharge de la venderesse.

Jeanne Vroman décéda le 2 février 1852 et Martin Vroman le 20 avril 1855.

Aldegonde Demuynck, héritière, à un degré éloigné, de ces derniers, fit, par exploit du 8 janvier 1853, assigner Marie Van Laeken devant le Tribunal de Gand aux fins d'entendre déclarer nul l'acte de vente, attendu qu'il constituait un contrat de rente viagère et que toutes les conditions exigées pour la validité d'un pareil contrat, notamment son caractère aléatoire, n'existaient point dans l'acte, les revenus des biens étant au moins égaux au montant des rentes viagère et perpétuelle.

Marie Van Laeken opposa trois moyens :

1° L'acte est irrévocable tant en la forme qu'au fond;
2° En supposant que le prix stipulé soit trop bas et qu'il y ait lieu à demander la rescision de la vente pour cause de lésion, cette demande n'est plus recevable, puisque plus de deux années sont écoulées depuis la vente (art. 1676 du Code civil);

3° Même dans la supposition que la vente fût nulle comme contrat onéreux à défaut d'un prix sérieux, l'acte du 29 mars devrait être maintenu comme contenant une donation déguisée en faveur de Marie Van Laeken.

Le Tribunal rendit, le 1^{er} août 1855, un jugement portant que, pour éclairer sa religion, avant de faire droit, il sera procédé par experts à l'examen de la valeur et des revenus des biens relatés dans l'acte du 29 mars.

Appel.

L'intimée Aldegonde Demuynck prétendit que, le jugement étant simplement préparatoire, l'appel en était *hic et nunc* non recevable; qu'en tout cas, il n'était pas fondé.

ARRÊT. — « Sur la non recevabilité de l'appel, fondée sur ce que le jugement *a quo* ne serait que préparatoire de sa nature :

« Attendu que l'action de l'intimée, demanderesse en l'instance, tend à faire annuler un acte de vente d'immeubles consentie, moyennant rente viagère, par son auteur, Jeanne Cornélie Vroman, à Marie Van Laeken, ici appelante, fondant, l'intimée, cette demande sur l'absence des conditions exigées pour la validité du contrat de rente viagère, et notamment de son caractère aléatoire, les revenus des biens vendus étant, dans l'espèce, supérieurs ou, tout au moins égaux au montant de la rente viagère stipulée;

« Attendu que, devant le premier juge, l'appelante a soutenu, au contraire, que l'acte attaqué était valable tant en la forme qu'au fond, puisqu'il renfermait tous les éléments essentiels et constitutifs du contrat de vente: *res, pretium, consensus*; que, quant au prix critiqué, outre et indépendamment de la rente viagère en question, l'appelante avait, par l'acte de vente, pris à sa charge personnelle, à la décharge de la venderesse, une rente perpétuelle au capital de 2,559 fr. 68 cent., ce qui, quel que fût le taux de la rente viagère, constituait un prix véritable et sérieux;

« Attendu qu'indépendamment de ces moyens, l'appelante a encore opposé à l'action de l'intimée deux exceptions préjudicielles, résultant l'une de la prescription de l'art. 1676 du Code civil, pour autant que la rescision de la vente fût demandée pour vileté du prix, et l'autre, de ce que l'acte, encore qu'il serait nul comme renfermant un contrat onéreux, n'en devrait pas moins être maintenu comme contenant une donation déguisée;

« Attendu que le Tribunal *a quo*, statuant sur ces contestations et jugeant, comme il le dit, que, pour éclairer sa religion, il était nécessaire de nommer des experts qui examineraient les biens vendus et donneraient leur avis sur leur valeur et leurs revenus, a, par le jugement dont appel, avant faire droit, ordonné, d'office, une estimation d'experts;

« Attendu que le premier juge n'a pu porter cette décision que dans l'opinion que les moyens et exceptions préjudicielles que l'appelant opposait à l'action de l'intimée n'avaient aucun fondement, et que le jugement du fond dépendait entièrement de l'expertise ordonnée, puisque, s'il en eût été autrement, l'avant faire droit eût été inutile;

« Attendu qu'un tel jugement préjuge évidemment le fond et partant est interlocutoire; que l'appel en est donc recevable;

« Que peu importe que la mesure ordonnée n'ait pas été provoquée par l'une ou l'autre des parties, mais ait été prise d'office par le Tribunal pour éclairer sa religion, puisque l'art. 452 du Code de procédure civile dispose en termes généraux et ne fait

aucune distinction entre les jugements qui ordonnent d'office une preuve et ceux qui l'ordonnent à la demande des parties; que d'ailleurs ce n'est pas des conclusions des parties, mais du jugement lui-même que le préjugé résulte, lorsque la preuve que le juge ordonne, même de son propre mouvement et sans s'arrêter à aucun moyen préjudiciel, tire à conséquence pour le jugement du fond; que ce préjugé porte certainement grief à celui qui a fait valoir ces moyens, grief dont il doit pouvoir demander le redressement au juge supérieur;

« Au fond :

« Attendu que, si la validité de la vente moyennant rente viagère, dont le taux ne dépasse pas les revenus des biens aliénés, est l'objet des plus graves controverses entre les meilleurs auteurs, les uns soutenant que la vente est sans prix et les autres que la rente viagère, quel qu'en soit le taux, est toujours un prix réel et sérieux, la doctrine est néanmoins d'accord avec la jurisprudence pour ne point considérer pareille vente comme étant faite sans prix, et partant pour la tenir comme valable, lorsque, outre le service de la rente viagère, l'acquéreur s'engage à payer une somme déterminée, ou prend à sa charge personnelle, à la décharge du vendeur, des capitaux de rente dont les biens vendus sont grevés, alors même que cette somme ou ces capitaux seraient hors de toute proportion avec la valeur des biens;

« Attendu, en fait, que, par l'acte litigieux de vente du 29 mars 1849, passé devant le notaire Van Waesberghe à Aeltre, l'appelante a acquis les biens y repris, non-seulement pour une rente viagère de 526 fr. 55 cent., mais en outre pour la rente perpétuelle, au capital de 2,559 fr. 68 cent., hypothéquée sur une partie de ces biens, rente qu'elle déclare prendre à sa charge personnelle, à la décharge de la venderesse, et dont conséquemment elle s'oblige à rembourser le capital dans les cas prévus par la loi et par la convention des parties;

« Attendu qu'en supposant, ce que l'appelante nie de la manière la plus positive, qu'elle trouvât dans les revenus des biens acquis de quoi payer toute la rente viagère, de manière à ne rien déboursier du sien, l'obligation passive de servir la rente perpétuelle et d'en rembourser, au besoin, le capital dont elle charge son patrimoine, constituerait toujours un prix suffisant pour la validité de la vente;

« Qu'à la vérité l'intimée, par les motifs dont elle appuie ses conclusions en nullité de la vente, paraît aussi y comprendre une demande en rescision pour vileté du prix, mais que l'appelante oppose à cette demande la prescription de deux ans établie par l'art. 1676 du Code civil et que cette prescription doit être accueillie;

« Qu'en effet, la vente ayant eu lieu le 29 mars 1849, jour auquel, aux termes dudit art. 1676, les deux ans commencent à courir, et l'intimée n'ayant cité l'appelante en Chambre du conseil du Tribunal de première instance de Gand, pour être admise à la procédure gratuite, que le 12 mai 1853, les deux ans, exigés par l'article précité pour rendre la demande en rescision de la vente du chef de lésion non recevable, étaient depuis longtemps écoulés;

« Par ces motifs, la Cour, oui M. DE BOUQ, substitut, en ses conclusions conformes sur la fin de non-recevoir proposée contre l'appel, déclare l'appel recevable, et y faisant droit, met le jugement dont appel à néant; émendant, et faisant ce que le premier juge eût dû faire, déclare l'intimée non recevable ni fondée dans son action... » (Du 12 janvier 1854. — Plaid. MM^{es} CRUYT, LOUWATY.)

OBSERVATIONS. — Sur le caractère interlocutoire du jugement, V. CARRÉ, n° 1616, et les autorités qu'il cite. — Colmar, 10 juillet 1850. — Cass. Fr., 13 janvier 1851. — Cass. B., 15 mai 1851 (BELGIQUE JUDICIAIRE, IX, 995).

Sur la nullité de la vente faite pour une rente viagère inférieure ou égale aux revenus de l'immeuble vendu, V. *Contra*: Gand, 25 juillet 1845 (BELG. JUD., II, 1526).

V. *Conf.* TROPLONG. — A la date de cet arrêt de 1845, TROPLONG était le seul auteur qui professât l'opinion contraire à la jurisprudence des Cours françaises adoptée par la Cour de Gand. Depuis, MARCADÉ, VI, p. 174, sur les articles 1591, 1592, n° 3, se rangea du côté de TROPLONG. Plus tard, le même auteur, dans une longue dissertation (V. REVUE CRITIQUE DE JURISPR., I, 24), développa, en faveur de la validité de la vente, des raisons tellement concluantes qu'il n'est plus guère possible aujourd'hui d'admettre la doctrine de ZACHARIÆ et de DUVERGIER, qu'avait embrassée l'arrêt auquel nous renvoyons.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE GAND.

Présidence de M. Mechelynck.

ACTE DE COMMERCE. — PHOTOGRAPHE.

*Le photographe n'est pas commerçant.**L'achat qu'il fait d'instruments ou autres objets nécessaires à l'exercice de cette profession ne constitue pas un acte de commerce.**Il ne fait pas acte de commerce, en achetant les cadres, éerins, etc., qu'il revend avec ses productions photographiques.*

(WULF ET COMP. C. DELBECQUE.)

JUGEMENT. — « Sur le déclinatoire d'incompétence :

« Attendu que, pour être commerçant, il faut exercer des actes de commerce et en faire sa profession habituelle;

« Attendu qu'il s'agit, par conséquent, de rechercher quelle est la nature des actes auxquels le défendeur s'est livré, notamment si, comme le demandeur le soutient, lesdits actes doivent être rangés dans la catégorie des achats de marchandises pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en œuvre (art. 652 du Code de commerce);

« Attendu qu'il est de principe que, pour que la revente d'une chose achetée attribue la qualité d'acte de commerce à l'achat qui l'a précédée, il faut qu'elle soit principale; qu'elle n'a point ce caractère lorsqu'elle n'a lieu que comme accessoire de choses qui n'ont pas été achetées; que celui qui vend ou débite les productions de son esprit ou d'un travail qui n'est pas exclusivement appliqué à convertir des matières achetées en d'autres formes, ne fait pas le commerce;

« Attendu qu'en appliquant ces principes à la cause, il paraît évident que le défendeur ne saurait, à raison de sa profession de photographe, être considéré comme commerçant, et que les objets dont le paiement est réclamé n'ont pas été achetés par lui commercialement;

« Qu'en effet, il n'appert nullement et qu'il n'a pas même été allégué que le défendeur aurait acheté, pour les revendre, les instruments et autres choses nécessaires à l'exercice de sa profession, et qui lui ont été livrés par le demandeur, et que, en ce qui concerne les autres articles, tels que cadres, éerins, etc., que le défendeur revend avec ses productions photographiques, ils n'en sont réputés que les accessoires, ne formant, en aucun cas, l'objet principal de ses ventes;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, se déclare incompétent; renvoie la cause et les parties devant le juge qui en doit connaître; condamne le demandeur aux dépens. » (Du 13 mai 1854. — Plaid. MM^{es} VERMANDEL, DERVAUX.)OBSERVATIONS. — V. Conf. : PARDESSUS, *Cours de droit commercial*, tit. 1^{er}, art. 3, n^{os} 15 et 15; — *Ibid.*, art. 2, *in fine*; — GOUJET et MERGER, *Dictionnaire de droit commercial*, V^o Actes de commerce, n^o 42; — DESPRÉAUX, *Compétence des Tribunaux de commerce*, p. 81; — MERLIS, V^o Acte de commerce; — DALLOZ, IV, 567; — Bruxelles, 15 décembre 1816 (*JURISPR. DE B.*, 1816, 2, 254; 1818, 2, 186).

DÉPUTATION PERMANENTE DE LA FLANDRE ORIENTALE.

Présidence de M. De Jaegher.

ÉLECTIONS. — FILS DE VEUVE. — DÉLÉGATION.

*Peut être porté sur la liste des électeurs provinciaux par délégation de sa mère, le fils de veuve qui, pour parfaire le cens complet, joint les contributions que paie sa mère à celles qu'il paie lui-même.**Il n'est pas exigé, au moins en matière d'élections provinciales, que, pour exercer son droit de délégation, la mère paie elle-même le cens complet.*

(DE VYLDER.)

Le Collège des bourgmestre et échevins de la commune d'Everghem avait rayé de la liste des électeurs le vicair de cette commune, A. De Vylder, auquel sa mère, veuve, avait délégué ses contributions sans payer le cens complet.

Le vicair De Vylder a appelé de cette décision, en se fondant sur ce que la loi provinciale, à l'art. 5, dispose que la veuve pourra déléguer ses contributions, à la différence de la loi communale qui ne parle que de la délégation du cens (art. 8).

Ce système fut accueilli, mais la radiation maintenue pour d'autres causes :

ARRÊTÉ. — « Vu la requête, en date du 2 mai courant, par laquelle Antoine De Vylder, vicair à Everghem, se pourvoit devant nous contre la décision du Collège des bourgmestre et échevins de cette commune, qui le rajc de la liste des électeurs provinciaux, pour le motif que sa mère, veuve, qui lui a délégué ses contributions, ne paie pas le cens électoral complet;

« Vu les pièces jointes à ladite requête, entre autres la délégation de contributions faite par la mère de l'appelant et acceptée par celui-ci;

« Vu les lois électorales des 5 mars 1831 et 1^{er} avril 1845 et la loi provinciale du 30 avril 1850;

« Attendu que, dans le système de la loi provinciale, la mère, veuve, pour transmettre le droit électoral à son fils, ne doit pas payer le cens complet; qu'elle peut, au moyen de la délégation de ses contributions propres, suppléer, jusqu'à concurrence du cens, celles que son fils paie de son propre chef;

« Attendu que le pétitionnaire a produit : 1^o deux avertissements extraits des rôles de la contribution foncière de Saint-Nicolas, pour 1855 et 1854, au nom des enfants De Vylder, Sylvestre, du montant, pour 1855, de 52 fr. 80 cent., et, pour 1854, de 55 fr. 48 cent., alléguant que les biens sur lesquels frappe cette contribution, sont propriétés exclusives de sa mère, comme au besoin il pourrait le prouver; 2^o deux avertissements comme dessus, au nom de la veuve et des enfants De Vylder, Sylvestre, au montant, pour 1855, de 17 fr. 91 c., et, pour 1854, de 18 fr. 28 cent.; 3^o deux avertissements extraits des rôles de la contribution personnelle d'Everghem, pour 1855 et 1854, au nom de lui réclamant, du montant de 24 fr. 82 cent. par année; 4^o une déclaration du bourgmestre de Saint-Nicolas, portant que les enfants de Sylvestre De Vylder sont au nombre de quatre;

« Attendu que le pétitionnaire, mis en demeure de prouver que les biens dont il produit les avertissements ou billets de contributions, sont propriétés appartenant exclusivement à sa mère, n'a pas administré cette preuve;

« Attendu qu'en supposant même que les biens imposés, en 1855, à 52 fr. 80 cent. seraient la propriété de sa mère, comme il le prétend, il ne pourrait s'attribuer en contribution foncière pour ladite année, que : 1^o ces. . . . fr. 52 802^o Le huitième de la contribution des biens imposés pour 1855, à 17 fr. 19 cent., soit. . . . 2 24

Ensemble. . . . fr. 55 04

et qu'ainsi il ne paierait le cens, pour 1855 et 1854, qu'au moyen de la contribution personnelle;

« Attendu que, d'après la loi du 1^{er} avril 1845, pour être électeur, il faut avoir payé le cens en impôt foncier pendant l'année précédente, ou bien en impôts directs, de quelque manière que ce soit, pendant les deux années antérieures;

« Attendu que le réclamant, mis également en demeure de justifier du paiement du cens pour 1852, a, par sa lettre du 16 de ce mois, fait connaître qu'il n'avait pas payé de contributions en 1852;

« Par ces motifs, la réclamation d'Antoine De Vylder, à Everghem, contre sa radiation de la liste des électeurs provinciaux, est rejetée, etc. » (Du 20 mai 1854.)

OBSERVATIONS. — Selon l'art. 5 de la loi provinciale, les mères veuves pourront déléguer leurs contributions à celui de leurs fils qu'elles désigneront. Selon l'art. 8 de la loi communale, la veuve payant le cens pourra le déléguer à celui de ses fils, etc... De cette différence de rédaction entre les deux textes est née la question de savoir si la veuve, qui voudra déléguer ses contributions à son fils, devra payer ce cens en entier, ou si le fils pourra ajouter, pour parfaire son cens ce qu'il paie lui-même à ce que paie sa mère.

D'après la première interprétation, les mots *leurs contributions*, de la loi provinciale, auraient été employées comme synonymes de *cens*. D'après la seconde, cette différence entre les deux rédactions correspond à une différence dans le sens des deux articles.C'est cette dernière solution que la Députation permanente vient d'admettre, conformément à l'opinion émise par M. DELEBECQUE dans son *Commentaire sur les lois électorales*, n^o 187, où il se fonde sur ce qu'il faut assimiler la veuve au mari qui profite des contributions de ses enfants mineurs, quel qu'en soit le chiffre.

Ce système soulève cependant des objections sérieuses.

Le rapport de la section centrale sur la loi communale

explique comment s'est produite la différence de rédaction que nous venons de signaler.

« La veuve, y est-il dit, qui voudra déléguer ses contributions à son fils devra payer ce cens en entier, tandis que, par la rédaction du projet du Gouvernement, on eût pu penser que le fils désigné aurait pu parfaire le cens électoral, en ajoutant à ses propres contributions celles de sa mère, ainsi que cela est admis pour le mari quant aux contributions de sa femme. »

Ainsi la Section centrale, en substituant *cens* à *contributions*, ne croyait faire qu'un changement de rédaction, et non présenter une disposition différente, au fond, du projet du Gouvernement. On substituait une expression à l'autre, pour s'exprimer plus clairement que le Gouvernement, non pour dire autre chose. C'est ce qui ressort du passage que nous venons de transcrire.

On ne conçoit pas d'ailleurs pourquoi une veuve qui ne paierait point le cens pourrait, par délégation de ses contributions, créer un électeur parmi ses fils, tandis que le père veuf, qui paie la même somme d'impôts, n'a le droit ni de voter lui-même, ni de déléguer.

On trouve dans la PASINOMIE, 1856, p. 590, une circulaire du ministre de l'intérieur sur la mise en vigueur de la loi communale. Elle est du 1^{er} avril 1856, par conséquent antérieure à la loi provinciale. Les mots *déléguer ses contributions* y sont employés pour déléguer le cens.

« On comptera au fils, dit M. DE THEUX, les contributions que sa mère ou sa belle-mère veuve voudra lui déléguer. » Comme cette circulaire n'a pour objet que la formation des listes pour les élections communales, le sens des mots que nous soulignons est fixé par l'art. 8 de la loi communale. Cet exemple prouve bien que le Gouvernement employait indifféremment les expressions *déléguer les contributions* ou le *cens*, les tenant pour complètement synonymes.

QUESTIONS DIVERSES.

SURSIS DE PAIEMENT. — PROCÉDURE INCOMPLÈTE. — RAPPORT D'EXPERT. — COUR D'APPEL. — AUDITION DES PARTIES.

Sous l'empire de la loi du 18 avril 1851, il appartient à la Cour d'appel, avant de statuer sur un sursis de paiement, de compléter l'instruction faite devant le Tribunal de commerce. Notamment, en cas d'insuffisance du rapport de l'expert chargé par le Tribunal de commerce de vérifier l'état des affaires du débiteur, la Cour peut suppléer par l'audition des parties.

ARRÊT. — « Attendu que, quelle que soit la portée de l'article 598 de la loi du 18 avril 1851, toujours est-il que cette disposition ne peut obliger la Cour à statuer sur une demande de sursis sans recourir préalablement, lorsqu'il y a lieu, aux mesures propres à éclairer sa religion ;

« Attendu qu'au cas actuel la nécessité de devoirs ultérieurs d'instruction est démontrée par les motifs suivants, savoir :

« Que les productions faites par le demandeur comportent des délais tels qu'il échoit d'entendre à ce sujet le demandeur et les co-missaires à son sursis ;

« Que, d'autre part, le procès-verbal du Tribunal de commerce de Mons, qui constate le refus d'adhésion de plusieurs créanciers, ne relate aucun des motifs qu'ils ont eu à faire valoir à l'appui de ce refus ;

« Qu'enfin il y a lieu de suppléer à l'insuffisance du rapport de l'expert chargé de procéder à la vérification des affaires du débiteur ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï le rapport, etc., toutes choses tenant état, ordonne au demandeur de comparaître devant la Cour en Chambre du conseil le... ; ordonne également que les créanciers opposants au sursis seront convoqués à comparaître aux mêmes jours et heure, à l'effet de déduire les motifs de leur refus d'adhésion. » (Du 18 juin 1855. — Cour de Bruxelles. — Aff. TERCELIN-SIGART c. SES CRÉANCIERS.)

OBSERVATIONS. — Cette décision est-elle bien rendue dans le sens de la loi du 18 avril 1851? Un amendement présenté lors de la discussion de cette loi tendait à autoriser les créanciers appelés au sursis à s'adresser à la Cour d'appel. Cet amendement fut rejeté par le motif que « la Cour d'appel ne doit que statuer sur l'instruction, telle

« qu'elle est faite par le Tribunal de commerce. » (Rapport de la commission, *Pasinomie*, 1851, p. 134, aux notes.) « Le projet de loi, ajoutait le ministre de la justice, « veut que l'instruction sorte entière, complète, parachevée des mains du Tribunal de commerce. » (*Pasinomie*, *ibid.*.)

ACHATS ET VENTES. — MATIÈRE COMMERCIALE. — PREUVE PAR TÉMOINS.

Le juge a la faculté, en matière commerciale, d'admettre la preuve testimoniale pour les achats et ventes ou promesses de ventes, quelque élevé que soit le chiffre du marché allégué.

La preuve offerte par la partie demanderesse qu'il est contraire aux usages de tous les établissements métallurgiques qu'un marché du genre et de l'importance de celui dont s'agissait au procès soit conclu sans qu'une convention ou un écrit quelconque ait été échangé entre parties, rentre nécessairement dans les éléments de la preuve contraire ouverte à la partie défenderesse.

ARRÊT. — « Conforme à la notice. » (Du 22 février 1854. — Cour de Bruxelles. — Aff. BATEMAN ET COMP. c. SOCIÉTÉ MONCEAU-SUR-SAMBRE. — Plaid. MM^{es} MASCART, JULES GENDEBIEN FILS.)

SERVITUDE DE VUE. — SERVITUDE ALTIUS NON TOLLENDI. — PRESCRIPTION.

Le propriétaire qui a acquis par prescription une servitude de vue ne peut empêcher le voisin d'élever sur son fonds des constructions qui obstruent les jours.

Les faits de la cause et le jugement du Tribunal d'Anvers, du 15 août 1852, ont été rapportés X, 1625.

Sur l'appel, la Cour a confirmé par les motifs suivants :

ARRÊT. — « Attendu que, si par l'existence des fenêtres depuis plus de trente ans l'appelant s'est affranchi de l'obligation imposée par la loi à son propre fonds, c'est-à-dire s'il a prescrit la servitude créée par l'art. 679 du Code civil, en vertu de la maxime *tantum præscriptum quantum possessum*, il n'en résulte nullement qu'il aurait acquis contre l'intimé, en vertu de cette prescription, les servitudes *altius non tollendi* ou *ne luminibus officiatur*, qui ne s'acquiescent que par titre, et non par la possession, à moins qu'elle ne prenne son point de départ dans des faits de contradiction authentiquement constatés qui n'ont point été invoqués ni devant le premier juge ni devant la Cour ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel à néant, etc. » (Du 10 août 1855. — Cour de Bruxelles. — 5^e Ch. — Aff. DEMERCY c. ANDRÉ.)

OBSERVATIONS. — V. *Conf.* : Bruxelles, 20 avril 1824 et 4 juin 1854 ; — Gand, 29 mars 1859 ; — Cass. Fr., 10 janvier 1810 ; — Pau, 12 avril 1826 ; — Nîmes, 21 décembre 1826 ; — Bastia, 19 octobre 1854 ; — Cass. Berlin, 9 janvier et 19 juin 1845 (*BELGIQUE JUDICIAIRE*, II, 24 et 1691) ; Tribunal de Bruxelles, 17 juin et 8 juillet 1845 (*IBID.*, I, 1222 et 1585) ; — Bruxelles, 14 août 1847 (*IBID.*, V, 1489) ; Cass. B., 19 mai 1855 (*IBID.*, XI, 828 et la note) ; — TOULLIER, III, n^o 554 ; — MERLIN, *Quest.*, V^o *Servitude*, § 5 ; — PARDESSUS, n^o 285 ; — ZACHARIE, § 244 ; — VAN LEEUWEN, *Cens. for.*, liv. 2, 14, 26 ; — VOET, liv. 8, tit. 2, n^{os} 6 et suiv. ; — *Statuts des mesurages de la Coutume de Bruxelles*, art. 20 et 21 ; — POTHIER, *Coutume d'Orléans*, tit. 15 ; *Coutume de Troyes*, art. 6 ; *Coutume d'Anvers*, art. 13.

Mais V. Cass. Fr., 1^{er} décembre 1855 et 21 juillet 1856 ; Toulouse, 21 avril 1850 ; — DECRANTON, n^o 256 ; — MARCADÉ, sur l'art. 679, n^o 5 ; — SOLOX, n^{os} 502 et suiv. ; — DEVERGIER sur TOULLIER, III, n^o 554 ; — COLON, I, 528, dialogue 25.

V. l'arrêt suivant.

SERVITUDE DE VUE. — SERVITUDE ALTIUS NON TOLLENDI. — PRESCRIPTION.

L'existence de jours, construits contrairement à la loi depuis un temps immémorial, n'empêche pas le propriétaire voisin d'élever des constructions qui obstruent ces jours, ou même de les faire fermer en rendant mitoyen le mur dans lequel ces jours sont construits.

En d'autres termes, les jours établis contrairement au prescrit de

la loi et conservés pendant plus de trente ans, ne peuvent servir de base à la prescription d'une servitude de vue.

ARRÊT. — « Considérant qu'en ouvrant des jours dans le mur de leur maison, les intimés ou leurs auteurs n'ont fait qu'user de leur droit de propriété; que, s'ils n'ont pas établi ces jours dans les conditions voulues par la loi, ils ont pu acquérir la prescription à cet égard après un laps de trente ans; mais qu'ils n'ont acquis par là aucune servitude de vue ni autre sur l'héritage voisin de l'appelant, d'après la règle : *tantum prescriptum, quantum possessum*; que par conséquent l'appelant a conservé le droit de faire sur son fonds des constructions qui obstruent les fenêtres des intimés, comme il a celui de les faire fermer en rendant mitoyen le mur du pignon dans lequel ces fenêtres sont construites; qu'à tort les premiers juges ont décidé le contraire en l'absence de faits et de circonstances propres à modifier le droit d'autrui; qu'il y a donc lieu d'accueillir l'offre par Cerfontaine d'acquiescer à la mitoyenneté de la partie du pignon qui dépasse ses anciennes constructions, et d'enjoindre aux experts de procéder aux vérifications et évaluations nécessaires à cette fin;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit sur les conclusions des parties, met l'appellation et ce dont est appel à néant, en ce qui concerne les jours existants dans le pignon de la maison des intimés; émettant, quant à ce, déclare ceux-ci non fondés dans leur prétention de ce chef; par suite déclare suffisante l'offre faite par Cerfontaine d'acquiescer à la mitoyenneté du mur de pignon en ce qui dépasse les anciennes constructions de l'appelant; ordonne aux experts délégués de procéder aux vérifications et évaluations concernant cet objet; pour le surplus et par les motifs énoncés au jugement *a quo*, ordonne qu'il sortira son effet. » (Du 15 juillet 1855. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Aff. CERFONTAINE c. GUILLIEMIN. — Plaid. MM^{es} FABRY, MOTTART.)

BIBLIOGRAPHIE.

CHAMBRE DU CONSEIL EN MATIÈRES CIVILE ET DISCIPLINAIRE.
— *Jurisprudence du Tribunal de la Seine*, par M. BERTIN, avocat et rédacteur en chef du journal *le Droit*.

Qu'est-ce que ce rouage de notre organisation judiciaire qu'on appelle la *Chambre du conseil*? Quelle en est la raison d'être? Pourquoi certaines affaires lui ont-elles été attribuées? Quelle est la nature, l'étendue et la limite de ses attributions en matière civile? On chercherait vainement la solution de ces questions, soit dans les lois qui nous régissent, soit dans les discussions préparatoires des Codes civil et de procédure, soit dans les auteurs tant anciens que modernes. La Chambre du conseil existait cependant en France, quoique avec une mission différente, dans l'ancienne organisation judiciaire. Mais, établie en dehors des dispositions de la loi et seulement en vertu d'usages successivement acceptés, elle n'attira guère l'attention des justiciables ni des juristes. A peine quelques-uns se bornèrent-ils à constater le fait de son existence au Châtelet de Paris. C'est ainsi que, dans son *Dictionnaire de droit et de pratique*, CLAUDE DE FERRIÈRE lui consacra ce peu de lignes : « La Chambre du conseil est celle où se jugent les affaires de rapport et où l'on délibère des affaires qui concernent la compagnie. Il y en a dans la plupart des juridictions. » C'est ainsi encore que, dans *l'Almanach royal* antérieur à 1789, le livre où l'on rencontre le plus de documents sur la Chambre du conseil, on trouve la mention sommaire d'une Chambre du conseil au Châtelet, statuant en matière civile; les noms des magistrats qui la composaient sont placés sous la rubrique « Chambre du conseil, où se jugent les affaires de rapport. »

La législation nouvelle trouva donc tout établie cette institution qui déjà avait fonctionné pendant de longues années; elle l'a plutôt maintenue et respectée qu'elle ne l'a constituée et réglée. Mais personne ne se préoccupa des motifs véritables de son existence ni des principes qui en recommandaient et en légitimaient l'adoption. Nulle part le législateur moderne n'a songé à la définir ni à en formuler les règles de compétence. A ses yeux, c'est uniquement le Tribunal de première instance statuant en de certaines formes, sur de certains objets, en vertu de textes disséminés dans toutes les parties de l'ensemble de nos lois civiles. La Chambre du Conseil n'occupe, en effet, une place spéciale ni dans le Code civil, ni dans le Code de procédure. On la retrouve partout; nulle part elle ne peut se

dire absolument chez elle. Pour se rendre un compte fidèle de sa constitution et de ses pouvoirs, il faut recueillir, rapprocher, étudier toutes les dispositions isolées de nos Codes qui en parlent. Cependant des nombreux écrivains modernes qui ont fait des commentaires sur la législation en général ou des traités sur les matières spéciales dans lesquelles se révèlent, par des textes formels, l'existence et l'intervention de la Chambre du conseil, il n'en est aucun qui ait tenté de présenter une théorie un peu complète, un peu liée dans les éléments, qui nous initie à tout le travail d'une juridiction vieille déjà de près d'un demi-siècle. Les uns ont entièrement négligé de s'en expliquer; d'autres, c'est le petit nombre, en en donnant quelques brèves notions, ont cru pouvoir se contenter de reproduire les prescriptions de la loi sur l'attribution à cette Chambre de certaines affaires, sans commentaire, sans explication aucune des motifs et de la portée de ces dispositions.

En présence des lacunes de la loi et dans le silence persévérant de la doctrine sur une matière aussi importante en elle-même que peu connue au dehors, un juriste qui, par des productions multipliées, a depuis longtemps conquis un rang distingué dans la presse judiciaire, l'auteur du dernier mémoire, si remarqué en France, qui ait été publié sur le procès Lesurques, M. BERTIN, du barreau de Paris, s'est proposé de discipliner, en quelque sorte, et de codifier cette partie mal ou insuffisamment réglementée du droit. Recueillir les textes, rapprocher et coordonner les dispositions éparses, les soumettre à un examen doctrinal, à une interprétation raisonnée, telle est la tâche, fort délicate, dans l'espèce, par l'absence de précédents connus, que s'est imposée l'auteur et dont il s'est heureusement acquitté dans le livre que nous annonçons.

Le public auquel l'œuvre est destinée n'a pas moins à s'en féliciter que M. BERTIN lui-même. Car c'est un livre vraiment neuf, nous lui devons, avant tout, cet éloge qu'il est si rare de pouvoir faire d'un livre quelconque, surtout en jurisprudence; c'est un livre qui ouvre une mine féconde, inexplorée jusqu'à ce jour, et qui, venant répondre à un besoin réel, rend un service signalé à tous les praticiens, avocats, avoués, notaires, et à la magistrature elle-même de tous les Tribunaux de première instance. Car, remarquons-le, ou plutôt répétons la remarque que M. BERTIN a eu la courtoisie de faire, si la pensée première et l'exécution lui en appartiennent exclusivement, ce qui l'a constamment guidé, ce qui a éclairé et facilité sa marche dans un sujet où les précédents lui manquaient, c'est la jurisprudence du seul Tribunal de la Seine qui s'est lentement formée sous la main heureuse et intelligente de l'honorable président de ce siège, M. DE BELLEYME. C'est dans les archives de ce Tribunal que l'auteur a surtout puisé les éléments multiples et complexes de son travail, les autres Tribunaux n'ayant guère eu l'occasion de seconder les efforts infatigables faits, depuis vingt ans, par M. DE BELLEYME pour améliorer et accélérer, dans son ressort, l'administration de la justice. On peut donc le répéter, M. BERTIN a bien mérité de tous les Tribunaux, non moins que du barreau et de tous les officiers ministériels qui, ayant avec la Chambre du conseil des rapports de chaque jour, ont un intérêt égal à en bien connaître la compétence, la règle et les traditions.

Dans les circonstances du moment, semblable ouvrage ne pouvait guère éclore qu'à Paris. « Seul peut-être, dit M. DE BELLEYME dans l'Introduction qu'il a placée en tête des deux volumes de M. BERTIN, seul parmi les Tribunaux qui fonctionnent aujourd'hui dans la vaste étendue du territoire français, le Tribunal de première instance de la Seine est saisi d'un assez grand nombre d'affaires de la compétence de la Chambre du conseil, pour que l'absence de règles certaines, formellement écrites dans la loi, et le défaut d'unité dans les décisions de la jurisprudence y soient une cause d'embarras journalier, et qu'en même temps les décisions chaque jour rendues puissent y former un corps de précédents propres à suppléer à ce qui manque dans les textes et dans les livres. » Puissamment aidé par le concours de tous ses collègues, le président du Tribunal créa l'organisation actuelle qui, en introduisant dans les

travaux de la Chambre du conseil l'esprit de suite et l'unité de vues, a eu pour résultat, d'abord d'assurer la meilleure et la plus prompte expédition des affaires, ensuite de mettre en lumière bien des principes utiles, jusqu'alors cachés plutôt qu'exprimés dans les dispositions légales. C'est avec un vif intérêt qu'on lira, pour se rendre compte des résultats obtenus, dans l'Introduction elle-même de M. DE BELLEYME, au milieu de quelles circonstances et sous quelle forme sa pensée fut conçue et traduite par lui et réalisée par ses collègues. On y trouvera de précieux renseignements que le génie assimilateur et constamment progressif de la Belgique ne tardera pas, qu'on nous permette d'en former ici le vœu, d'utiliser pour le plus complet perfectionnement de notre organisation judiciaire.

C'est la partie doctrinale de l'œuvre laborieusement accomplie dans les délibérations de la Chambre du conseil du Tribunal de la Seine, que M. BERTIX a déposée dans son ouvrage. Mais il ne pouvait s'agir de quelque modeste recueil de jurisprudence qui, d'ordinaire, ne fait qu'énoncer, dans un ordre arbitraire, les applications des règles écrites dans la loi. Il fallait ici quelque chose de plus. Des enseignements de la pratique, il fallait dégager les conditions et les règles d'une juridiction créée, mais non définie par la loi. Dans ce but, il s'agissait de lire, de comparer un nombre infini de décisions, inédites jusque-là; de grouper celles qui se rattachaient, directement ou par analogie, à la même matière, puis à telle ou telle question dans chaque matière; de signaler entre elles, soit certaines nuances, soit même les dissidences qu'elles présentaient; tantôt de les transcrire littéralement, tantôt de s'en tenir à l'analyse ou à la simple mention, afin d'éviter toute répétition inutile. Ce n'était pas assez. Pour rendre plus achevé encore ce travail, qui, dans ces limites, réclamait déjà une application, une patience, un discernement éprouvés, il y avait souvent à faire appel soit à l'avis des auteurs sur les points délicats, soit aux décisions des Cours souveraines. C'est ce qu'a fait avec fruit, avec talent, — une autorité compétente, à l'opinion de laquelle nous ne pouvons que nous associer sans réticence, M. DE BELLEYME, a été la première à lui décerner cet éloge si flatteur, — c'est ce qu'a fait M. BERTIX, se réservant d'ailleurs, dans tous cas, sa liberté de critique personnelle et l'exerçant, dans les meilleurs termes, avec autant d'à-propos que d'indépendance. Il a su fondre, dans un ensemble théorique très-complet, et sans lequel il n'y aurait eu que sécheresse et confusion pour le lecteur, toute l'économie de l'institution, classant dans une nomenclature méthodique les différentes attributions de la Chambre du conseil et les questions variées et importantes qu'elle est appelée chaque jour à résoudre, et formulant, d'une manière précise, les principes permanents qui les dominent.

Ainsi, il partage les attributions civiles de la Chambre du conseil en deux grandes divisions.

La première appartient à la juridiction *gracieuse*, dont les décisions ne comprennent pas, à proprement parler, des jugements. Elle embrasse les cas dans lesquels la Chambre du conseil est appelée, soit à donner la sanction judiciaire aux adoptions ou dans d'autres circonstances prévues par la loi, soit à pourvoir à la constatation des naissances, mariages et décès et à la rectification des erreurs matérielles qui se glissent dans les actes de l'état civil, soit à autoriser certains actes relatifs aux mineurs, aux interdits, aux femmes mariées, soit, enfin, à prendre les mesures conservatoires et d'administration que peuvent exiger le patrimoine des absents ou des aliénés, les biens dépendants des successions vacantes, les biens cédés par un débiteur à ses créanciers, etc.

La seconde catégorie d'attributions s'applique à la juridiction *contentieuse*. Mais c'est par exception que des pouvoirs de cette nature sont dévolus à la Chambre du conseil, notamment dans les cas prévus par les art. 779 et 965 du Code de procédure et en matière de poursuites disciplinaires, etc.

En définissant la nature des attributions de la Chambre du conseil et la mission qui lui appartient, M. BERTIX se

demande si, à proprement parler, elle exerce une *juridiction* et si la qualification de *jugements*, avec les conséquences qu'on y attache, s'applique aux décisions émanées de cette Chambre. Juridiction signifie *autorité pour juger les affaires litigieuses*. Le jugement, c'est l'acte par lequel le juge prononce sur le litige, statue sur le droit contesté. Or, sauf les exceptions spécialement déterminées par la loi, la Chambre statue, non pas sur un litige, mais sur des affaires dans lesquelles le demandeur est sans adversaire connu ou présumé. Elle ne prononce pas sur l'existence de droits : dans la sphère où elle se meut, elle n'a point de droit à examiner. Ses attributions constituent seulement des actes de *TUTELLE JUDICIAIRE* qui peuvent se répartir dans les deux catégories suivantes : *Sanction et autorisation de certains actes*; — *Mesures conservatoires et d'administration*.

Après avoir précisé le caractère, l'étendue et les limites des attributions de la Chambre du conseil, notre auteur passe à quelques explications sur la procédure spéciale de cette institution.

Il énumère ensuite successivement les décisions de la Chambre, en les groupant sous chacune des attributions auxquelles elles se rapportent et qu'il classe en trois catégories.

La première comprend les attributions qui dépendent de la juridiction gracieuse.

La seconde embrasse les affaires exceptionnellement soumises à la Chambre du conseil et constituant la juridiction contentieuse.

Dans la troisième sont placées les délibérations du Tribunal prises pour l'administration intérieure de la justice.

Tel est le plan que s'est tracé M. BERTIX, envisageant son sujet de la manière la plus large et la plus détaillée, expliquant avec soin les principes et les textes, traitant toutes les questions qui s'y rattachent, ne négligeant aucune des faces diverses de ces questions, n'omettant dans la discussion aucun argument, aucune autorité doctrinale ou jurisprudentielle, faisant, en un mot, un traité complet sur chacun des cas, dans un style simple et clair, comme il convient au légiste qui écrit moins pour les plaidoiries de l'audience que pour les besoins incessants du praticien. Le droit, a-t-on dit, a ses mathématiciens et ses poètes. Notre auteur n'a pas l'ambition de figurer parmi ceux-ci, la matière ne s'y prêtant pas. Ce qu'il fallait, c'était beaucoup de savoir et de sens, beaucoup de recherches. Il est impossible de satisfaire plus consciencieusement à ces conditions que M. BERTIX. Aussi la critique se doit à elle-même d'appeler toutes les sympathies du monde judiciaire sur les deux excellents volumes qu'on vient de publier. Et, pour en accuser, en quelques mots décisifs, tous les mérites, nous ne pouvons mieux faire que de reproduire, en terminant, les dernières phrases de l'Introduction. « Tôt ou tard, écrit M. DE BELLEYME, on voudra combler les lacunes que nous signalions, en faisant une loi spéciale d'organisation. Rien n'est plus propre que le travail de M. BERTIX à en faire comprendre la nécessité, à en préparer les éléments, et à la remplacer autant que possible jusqu'à ce qu'elle ait été faite.

« Avant même que le législateur intervienne, l'Administration aurait une chose éminemment utile à faire pour les justiciables du Tribunal de la Seine. Par une délibération du 19 mars 1850, le Tribunal, réuni en assemblée générale, a signalé à l'autorité supérieure l'urgence qu'il y aurait à instituer dans son sein une *Chambre du conseil* spéciale, composée de magistrats voués à cette partie de l'œuvre de la justice. A ce point de vue aussi, le livre de M. BERTIX aura été une publication utile, parce qu'il met en lumière les résultats déjà obtenus de l'organisation, nécessairement incomplète encore, qu'il a été possible de donner à la Chambre du conseil du Tribunal de la Seine, sans nuire aux autres services de ce Tribunal. »

L. V. D. K.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. de Gerlache.

COLLÈGES. — BOURSES D'ÉTUDE. — RÉTABLISSEMENT. — ADMINISTRATEURS. — QUALITÉ.

Dans l'ancienne Université de Louvain, les collèges formaient des personnes distinctes des fondations boursières y annexées. Les biens des collèges ne peuvent être revendiqués par les fondations boursières seules rétablies par la loi du 25 messidor an V et par l'arrêté royal du 26 décembre 1818.

(LA FONDATION DES BOURSES DU GRAND COLLÈGE DE LOUVAIN C. LA COMMUNE DE HOEGAERDEN.)

Les provisoires des fondations se sont pourvus en cassation contre l'arrêt de la Cour de Bruxelles, du 12 février 1855, que nous avons rapporté, t. XI, 815, avec les faits nécessaires à l'intelligence de la cause.

Ils invoquaient à l'appui de leur pourvoi un moyen unique tiré de la violation de l'arrêté royal du 26 décembre 1818, et notamment de l'art. 1^{er} de cet arrêté, ainsi que de la loi du 25 messidor an V.

Ils disaient en substance :

« L'état du grand Collège de 1783, que l'arrêt attaqué invoque, constate que ce Collège a été fondé, en 1441, par les époux De Ryke, qui ont donné leur maison et ses dépendances pour servir de lieu d'habitation à de pauvres étudiants de la faculté de théologie, et qui ont affecté divers biens et rentes à la dotation de cette fondation à laquelle ils ont encore par testament attribué d'autres biens pour l'augmenter et lui servir de subsistance.

C'est ainsi qu'ont été fondés presque tous les collèges qui existaient près de l'ancienne Université de Louvain.

L'érection de ces collèges constituait de véritables fondations tout comme celles qui, par la suite, y étaient annexées, et toutes les dispositions concernant les fondations de bourses, leur rétablissement, la restitution de leurs biens, leur sont par conséquent applicables.

Aussi, l'arrêté du 26 décembre 1818, qui rétablit les fondations de bourses d'études, met les fondations de collèges sur la même ligne. Son intitulé porte : « Arrêté royal sur l'administration des biens appartenant aux fondations de bourses ou de collèges, » et l'art. 1^{er} statue : « L'administration des domaines, les bureaux de bienfaisance et les commissions des hospices cesseront, à compter du 1^{er} janvier 1819, d'avoir droit à la jouissance des biens, bois et rentes appartenant aux fondations de bourses ou de collèges. »

Ainsi aucune distinction n'est faite entre les fondations de bourses et les fondations de collèges. Or, comme il est établi en fait que le grand Collège était une fondation, l'arrêt attaqué n'a pu, sans violer l'arrêté du 26 décembre 1818, déclarer en droit l'action des provisoires non recevable, sur le fondement que les rentes qui en sont l'objet appartenaient au grand Collège; il ne l'a pu sans violer également la loi du 25 messidor an V, puisque cette loi maintient les fondations de bourses dans leurs biens, et que les fondations de collèges doivent être absolument assimilées aux fondations de bourses.

Cette assimilation faite par l'auteur de l'arrêté de 1818 est d'ailleurs toute rationnelle; les collèges ainsi fondés n'étaient pas des établissements d'instruction publique; leur érection avait pour objet de fournir aux étudiants pauvres une habitation, un logement, pendant qu'ils suivaient les cours de l'Université; leur érection avait donc le même but que les fondations de bourses

proprement dites; ces collèges fournissaient aux étudiants peu fortunés le logement que ceux qui jouissaient d'une bourse se procuraient au moyen de la somme y affectée.

Du reste, il n'est ni allégué ni établi que les jeunes gens admis au grand Collège y reçussent le moindre enseignement, qu'on y donnât des leçons; ce Collège n'était donc point un établissement d'instruction publique; il avait été créé dans l'intérêt des étudiants en théologie auxquels il devait servir d'habitation, et non dans le but de seconder les vues de l'Université et de concourir à sa prospérité, ainsi que le prétend à tort l'arrêt attaqué. »

RÉPONSE. — La Commune défenderesse répondait :

« Les demandeurs ne sont ni recevables ni fondés dans leur pourvoi; ils ne sont point recevables : en effet, le grand Collège eût-il été rétabli, il ne s'ensuivrait pas que les demandeurs fussent en droit d'en réclamer les biens.

L'arrêté du 26 décembre 1818 décerne en principe le rétablissement des fondations de bourses.

En exécution de l'article 11 de cet arrêté, divers arrêtés spéciaux furent portés réalisant pour chaque fondation le principe posé.

Ces arrêtés, en prononçant le rétablissement de fondations déterminées et énumérées, créaient en même temps les administrateurs qui avaient pouvoir d'agir pour elles.

Ainsi un arrêté du 14 janvier 1822 réalise l'arrêté de 1818 pour les fondations annexées au grand Collège, mais nullement pour la fondation mère ou le Collège lui-même qui y est constamment appelé *l'ancien grand Collège*.

L'administrateur-receveur, désigné par cet arrêté de 1822 pour gérer les fondations annexées au grand Collège, est donc sans titre et sans qualité pour poursuivre le recouvrement des biens et revenus ayant autrefois appartenu au Collège même.

Ceci devient encore plus évident quand on rapproche l'histoire du grand Collège de l'arrêté précité de 1822.

D'après l'état de 1783, le grand Collège lui-même fut fondé, en 1441, par les époux De Ryke.

Les pages 13 et suivantes de l'état énumèrent les riches revenus de ce Collège.

Aux pages 24 et suivantes, après avoir terminé tout ce qui concerne le Collège lui-même, l'état précité passe aux fondations du Collège.

La première de ces fondations est faite par le même Louis De Ryke en 1447, non pas pour tous les étudiants en théologie, mais pour sept étudiants pauvres.

Or, la seule fondation De Ryke rétablie par l'arrêté de 1822 est celle qui fut constituée en 1447 pour des étudiants pauvres; cette fondation est aussi la seule sous le nom De Ryke qui figure sur le tableau imprimé postérieurement.

D'ailleurs le pourvoi est non-seulement non recevable, mais il est encore non fondé.

Il suit des faits souverainement constatés par la Cour d'appel que le grand Collège ne fut point fondé pour des étudiants pauvres, mais pour tous les étudiants en théologie qui y seraient admis en payant leur pension; ce Collège était donc fondé, non pas dans l'intérêt d'une classe ou d'une catégorie particulière d'individus, mais dans l'intérêt de la science et de la religion, c'est-à-dire dans l'intérêt de l'instruction publique, absolument comme l'Université elle-même.

Or, l'esprit comme le texte de l'arrêté de 1818 repoussent l'idée du rétablissement d'un collège de ce genre.

Le gouvernement des Pays-Bas, qui venait de se charger de l'instruction publique, a certainement entendu conserver à ce titre les biens des anciens établissements publics consacrés à l'instruction, les biens qui autrefois étaient affectés à l'enseignement de tous, mais il a cru équitable de restituer à leur destination les revenus qui, d'après le vœu des fondateurs, devaient servir, non à l'instruction publique en général, mais à certains individus déterminés appartenant soit à telle famille, soit à telle localité, soit à la classe la moins favorisée de la fortune.

Pour se convaincre que tel est effectivement la portée de l'arrêté du 26 décembre 1818, il suffit de lire attentivement les articles 11, 5, 7, 8 et 10 de cet arrêté, ainsi que le préambule et les art. 22 et suivants de l'arrêté du 2 novembre 1825.

Que si l'art. 1^{er} de l'arrêté de 1818 parle de collèges, c'est qu'en effet il existait de ces établissements qui étaient de véritables institutions boursières, et que dès lors le souverain des Pays-Bas ne pouvait guère omettre ceux-ci sans prendre une mesure incomplète d'après le but qu'il se proposait d'atteindre.

La défenderesse invoquait en terminant en faveur de son système la jurisprudence constante de la Cour de Bruxelles.

M. l'avocat-général DELEBECQUE a conclu au rejet du pourvoi.

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen de cassation, tiré de la violation de l'arrêté royal du 26 décembre 1818, et notamment de l'art. 1^{er} de cet arrêté, ainsi que de la loi du 25 messidor an V :

« Attendu que la Cour d'appel, appréciant les anciens titres et les autres pièces du procès, a souverainement reconnu, en fait, « que les rentes réclamées ont été acquises pour le grand Collège « du Saint-Esprit, à Louvain ;

« Que ce Collège a été établi pour servir à l'usage et à l'habitation des étudiants de la faculté de théologie de l'ancienne Université de Louvain ;

« Que tous les étudiants qui suivaient cette branche des études universitaires y étaient admis sans distinction ni faveur, à condition d'y payer leur pension à laquelle le fondateur n'avait point pourvu ;

« Que cette institution tendait uniquement à seconder les vues de l'Université, à concourir à sa prospérité en facilitant et en protégeant les bonnes études par la réunion dans un même local, sous une surveillance tutélaire, de ceux qui se destinaient à l'état ecclésiastique; d'où il suit que le grand Collège n'a eu aucun caractère de fondation boursière ; »

« Attendu, en droit, qu'aux termes de la loi du 25 messidor an V, ce ne sont que les biens affectés aux fondations de bourses dans les ci-devant collèges, dont la jouissance est conservée aux Hospices civils ;

« Que l'arrêté du 26 décembre 1818, par lequel le roi des Pays-Bas assure l'exécution de la loi de messidor, ne s'applique aussi en réalité qu'aux fondations de bourses; que cela résulte d'une manière non équivoque de l'ensemble des dispositions de cet arrêté, notamment de son art. 5, ainsi que de l'arrêté du 2 novembre 1825, qui lui sert de complément ;

« Que, si l'art. 1^{er} de l'arrêté du 26 décembre 1818 parle des biens appartenant aux fondations de bourses ou de Collèges, l'auteur de l'arrêté, en employant cette dernière expression, n'a eu en vue que les Collèges où des jeunes gens d'une certaine catégorie étaient gratuitement logés et nourris, et qui ainsi étaient de véritables institutions boursières; que des établissements de ce genre existaient auprès de l'ancienne Université de Louvain, et que dès lors il a pu paraître utile d'en faire une mention expresse ;

« Qu'on ne peut d'ailleurs supposer que le roi des Pays-Bas ait eu l'intention d'enlever à l'Etat des biens étrangers aux fondations de bourses qui, par la suppression de l'ancienne Université de Louvain, avaient été dévolus au fisc, et qui, affectés par le décret du 14 décembre 1808 à l'Université de France, avaient, depuis la chute de l'empire, fait retour au Domaine du pays ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que, en déclarant, d'après les faits reconnus constants au procès, les demandeurs non recevables dans leur action, la Cour d'appel de Bruxelles n'a point contrevenu aux dispositions invoquées à l'appui du pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne les demandeurs aux dépens, à une amende de 150 fr. et à une indemnité de pareille somme au profit de la Commune défenderesse. » (Du 24 novembre 1855. — Plaid. MM. MARCELIS, DUVIGNEAUX, DOLEZ.)

OBSERVATIONS. — A consulter sur la matière : Bruxelles, 4 juin 1856 (JURISP. DE B., 1857, 2, 439); — Bruxelles, 26 juin 1859 (IBIDEN, 1848, 2, 437); — Bruxelles, 14 août 1846 (BELGIQUE JUDICIAIRE, IV, 4585); 41 janvier 1848 (IBID., VI, 595); — 10 janvier 1849 (JURISP. DE B., p. 488).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Corblier.

COMMUNES. — DETTES. — LIQUIDATION. — ARRÉRAGES. —

RENTES. — ÉTAT. — GARANTIE. — DOMAINES ENGAGÉS. — PRESCRIPTION QUINQUENNALE. — DETTE PUBLIQUE.

Le décret du 21 août 1810 n'a pas déchargé les communes des arrérages de leurs dettes échus avant 1811.

L'Etat était tenu de garantir les rentes créées jadis par les villes du pays dans l'intérêt de l'Etat auquel elles prêtaient leur crédit contre garantie d'être indemnisées de leurs obligations vis-à-vis des tiers, par voie d'assènes ou engagement de revenus publics. Cette obligation de garantie n'a pas été éteinte par les lois relatives à la dette publique ou à la liquidation des dettes communales.

Le droit de réclamer cette garantie naît pour la ville le jour où elle est inquiétée par les tiers envers qui elle est obligée; il est indépendant de tout droit à réclamer une indemnité pour retrait des assènes données par l'Etat.

On ne peut écarter l'action en garantie par l'exception tirée de ce que l'autorité chargée de liquider la dette publique aurait refusé à la ville de déclarer les rentes à sa charge dette de l'Etat.

Le débiteur d'une rente qui a garanti de sa dette ne peut exiger garantie pour plus de cinq années d'intérêts échus avant l'appel en garantie.

(L'ÉTAT C. LA VILLE D'ATH.)

La Ville d'Ath avait emprunté, en 1655 et en 1658, diverses sommes au Collège du pape à Louvain, constituant en retour des rentes hypothéquées sur ses moulins banaux.

Les provisoires de la fondation de bourses annexée au Collège du pape ont assigné la Ville d'Ath à dation de titre nouvel le 24 mars 1854. La Ville appela l'Etat en garantie, se fondant sur ce qu'elle avait levé ces capitaux, à l'époque de création, dans l'intérêt du souverain, lequel en avait touché les fonds alors, s'était même approprié l'hypothèque comme domaine national à la révolution française et l'avait vendu à son profit le 18 brumaire an VII.

L'action du Collège fut déclarée fondée pour la rente créée en 1658 seulement, et l'Etat condamné à garantir la Ville d'Ath dans cette limite.

Appel par l'Etat contre la Ville seule.

La Cour, par un arrêt préparatoire, réclama, le 24 novembre 1851, des explications sur le point de savoir quel était le véritable caractère de la dette contractée vis-à-vis de la Ville par des lettres patentes de Philippe IV, du 9 août 1623, qu'elle invoquait comme fondement de sa garantie.

ARRÊT. — « Vu l'arrêt préparatoire du 24 novembre 1851 :

« Attendu que par lettres patentes, du 9 août 1623, le roi Philippe IV « pour trouver les moyens nécessaires à la défense « de ses pays de par deça contre ses ennemis, durant cette conjoncture de temps et commotions de guerre, ne pouvant ses « domaines ni aides suffire aux frais à ce nécessaires, a emprunté « de la ville d'Ath la somme de 53,000 livres au prix de 40 gros « la livre ; »

« Attendu que, pour mettre la Ville d'Ath à même de réaliser cette avance de fonds, le souverain l'a autorisée, par ces mêmes lettres patentes, à lever argent et rentes au taux du denier 16, obliger à ces fins les biens et la communauté de la Ville, et faire expédier aux acheteurs lettres sous le grand seel de la Ville; qu'en même temps, le roi fit remettre, ès-mains de leur argentier, certaines parties dont les revenus devaient couvrir le service des rentes ainsi créées, et, comme le disent les lettres patentes, jusqu'à ce que les rentes desquelles la Ville d'Ath s'était chargée fussent rachetées et tous les arrérages payés, tant pour la décharge de ladite Ville, que pour satisfaction entière des personnes ayant confié leurs deniers ;

« Attendu que, pour atteindre ce but, le souverain ne s'est pas borné à fournir des assènes; qu'il résulte in terminis des mêmes lettres patentes que « en ces points et tous autres dépendants de ladite obligation, charge et assignat, ladite Ville et les « manants d'icelle seraient toujours hors d'intérêt, et que sa « dame et tante avec ceux de ses finances s'obligeraient en particulier en ladite déclaration, ensemble à l'accomplissement « des devises et conditions y rapportées ; »

« Que, plus loin, après avoir mis la Ville d'Ath en possession des domaines, le souverain promettait comme dessus « de ne « jamais rien faire ni souffrir être fait au contraire, ainsi le « tenir et faire tenir le tout ferme et stable à toujours aux charges et conditions déclarées, et aussi de les défendre envers et « contre tous ; »

« Attendu que ces lettres patentes établissent d'une manière

incontestable que c'est pour la défense du territoire belge, alors soumis à la domination espagnole, et pour subvenir aux frais de la guerre, que le roi Philippe IV, agissant en seule qualité de souverain, a, pour obtenir un emprunt de la Ville d'Ath, autorisé celle-ci à lever à sa charge personnelle des rentes pour le service et le remboursement desquelles il a non-seulement fourni des garanties réelles, mais il a encore engagé sa responsabilité personnelle de souverain ;

« Attendu que c'est en vain que l'Etat belge argumente d'un prétendu défaut d'autorisation à donner par les Etats du Hainaut à la Ville, aux fins de créer les rentes dont il s'agit; que, d'abord l'existence de cette autorisation se déduit de ce que les formalités extrinsèques des actes anciens doivent avoir la présomption de leur accomplissement; qu'ensuite des rentes constituées depuis 1625 et servies jusque vers la fin du dernier siècle par la Ville d'Ath, dont les comptes ont nécessairement été mis sous les yeux des Etats du Hainaut, ont dû être, ou autorisées dans leur création, ou ratifiées dans leur service; que, d'ailleurs, cette autorisation des Etats du Hainaut, non rapportée au procès, se trouve établie à suffisance de droit par son énonciation dans un acte du 9 juin 1858, produit, acte qui assigne à cette lettre d'octroi la date du 15 septembre 1625, et par la production de cette pièce dans les procès antérieurs, ainsi qu'il conste de l'arrêt de cette Cour, du 10 février 1843, en cause de Blondel contre la Ville d'Ath et contre l'Etat belge; qu'en tout cas et en admettant qu'il n'eût jamais existé ni autorisation ni ratification des Etats du Hainaut, le Gouvernement belge, dont les prédécesseurs ont exécuté la convention et le contrat, ne serait plus recevable à argumenter d'un défaut d'autorisation prescrite dans l'intérêt exclusif de cette Ville ;

« Attendu qu'il résulte à suffisance de droit des titres et documents appréciés par le premier juge, que la rente au capital de 8,000 livres, à l'intérêt annuel de 400 livres tournois, créée par la Ville d'Ath au profit du Collège du pape à Louvain, l'était en échange et pour remboursement de deux rentes plus fortes originellement levées par la Ville d'Ath au profit de l'abbaye de Ghilenghien et de Denoyelle, confesseuse des dames abbesse et religieuses du même lieu en exécution des lettres patentes prémentionnées; qu'il reste, dès lors, certain que la rente, créée au profit du Collège du pape, a la même nature que les rentes primitives auxquelles elle a été substituée ;

« Attendu que, pour paralyser l'action en garantie exercée par la Ville d'Ath, ensuite de l'action des proviseurs des fondations des bourses annexées au Collège du pape de l'ancienne Université de Louvain, l'Etat belge invoque vainement les dispositions de la loi du 14 ventôse an VII, puisque outre que la Ville d'Ath qui avait déjà subi, dès le 18 brumaire an VII, la vente de ses assènes, saisies depuis le 27 prairial an IV, n'était plus en position de pouvoir profiter des dispositions favorables de cette loi pour l'acquisition des assènes, cette Ville ne pouvait demander, dans le délai prescrit par la loi du 14 ventôse an VII, la liquidation des indemnités qui pouvaient lui être dues pour cause du retrait de ces assènes, parce que, à cette époque, la Ville d'Ath était sans intérêt aucun pour demander cette liquidation, les dettes communales et, par suite, celle pour laquelle les assènes avaient été fournies, ayant été nationalisées par la loi du 5 prairial an VI; qu'en admettant que les droits de la Ville à cet égard aient été ouverts à dater du 9 thermidor an XI, où les communes furent de nouveau chargées de leurs dettes, ces droits uniquement relatifs à l'indemnité résultant du retrait d'une garantie réelle, sont entièrement indépendants des droits fondés sur la déduction de garantie personnelle; qu'en effet, il ne s'agit pas au procès de la liquidation de la créance française que la Ville d'Ath peut avoir contre le Gouvernement français ou ses successeurs pour retrait des assènes; qu'il s'y agit uniquement de faire prescrire par l'Etat belge la garantie personnelle promise par le roi Philippe IV contre l'action de l'un de ceux qui ont avancé de l'argent à la Ville pour procurer au souverain les 55,000 livres nécessaires pour la défense du territoire belge ;

« Attendu qu'une semblable demande en garantie ne pouvait se produire sous d'autres formes que celle de l'action même des proviseurs des fondations de bourses au Collège du pape, proviseurs qui étaient fondés à intenter cette action en garantie, en même temps que leur action principale, comme habiles à exercer les droits de la Ville d'Ath, leur débitrice; que, d'ailleurs, la demande en garantie se lie intimement à la demande principale, puisque sa décision est subordonnée à l'appréciation de tous les moyens de non-recevabilité et de non-fondement élevés contre la demande principale ;

« Attendu que des contestations de cette nature ne sauraient être soumises à la juridiction des commissions de liquidation instituées par suite du traité de Paris, du 50 mai 1814, et de la loi du 9 février 1818, ainsi que du traité de paix de 1839 et de la

convention du 3 novembre 1842, commissions qui n'avaient pour attribution que de se prononcer sur la vérification des créances pouvant faire l'objet d'une inscription au grand livre, et non sur des contestations relatives aux obligations résultant de garanties personnelles fournies pour le service et l'extinction de dettes créées dans l'intérêt du territoire, et hypothéquées d'ailleurs dès leur origine sur le territoire même ;

« Attendu que l'exception de chose jugée, déduite de ce que la commission de liquidation du Gouvernement des Pays-Bas aurait déjà rejeté la demande de la Ville d'Ath, tendante à obtenir, en vertu de la loi susdite du 9 février 1818, la liquidation des rentes hypothéquées sur les moulins banaux de la Ville et bois domaniaux de la Ville d'Ath, n'est pas davantage pourvue de fondement, puisqu'il est constant que la requête présentée le 10 octobre 1825 par cette Ville au roi des Pays-Bas, avait uniquement pour objet de faire déclarer dettes de l'Etat les rentes créées par la Ville d'Ath en vertu des diverses lettres patentes du roi Philippe IV, et que, par suite, la commission de liquidation n'a eu à statuer que sur le seul point de savoir si les créanciers de cette Ville pouvaient être acceptés créanciers du Gouvernement des Pays-Bas, comme cela résulte encore de l'avis adressé le 19 juin 1850 par le Ministre des finances aux bourgmestre et échevins de la Ville d'Ath, ensuite de la dépêche du cabinet du 17 juin 1850, tandis que le procès actuel a exclusivement pour objet le point de savoir si la Ville d'Ath est recevable ou fondée dans son recours en garantie personnelle, dirigée contre l'Etat belge en suite de l'action portée contre elle par un des créanciers de la Ville, question toute nouvelle dont la commission de liquidation n'a pas eu à connaître et dont elle n'aurait pu d'ailleurs donner complètement la solution ;

« Attendu que l'art. 7 du décret du 25 février 1808, qui ordonnait à la commission de liquidation de rejeter toutes les demandes formées pour et au nom des villes et des communes, de quelque nature qu'elles fussent, ne saurait être invoqué avec succès pour l'Etat belge dans la cause actuelle, puisque l'action éventuelle en recours par la Ville d'Ath, née seulement de 1854, ne pouvait faire l'objet d'une demande à la commission de liquidation avant le 25 février 1808 ;

« Attendu que le décret invoqué du 15 décembre 1809, qui ordonnait aux créanciers de l'Université de Louvain de produire leurs titres de créance dans un délai déterminé, est sans application au procès, la Ville d'Ath n'ayant pas été créancière mais bien débitrice d'un des collèges de l'Université de Louvain ;

« Sur le moyen d'extinction de la garantie réclamée, par suite de l'extinction de la rente même :

« Attendu que le caractère d'institution essentiellement boursière du ci-devant Collège du pape auprès de l'Université de Louvain est constant et n'a pas été contesté au procès; qu'ainsi, le roi Guillaume, en rétablissant par son arrêté du 15 décembre 1821, les fondations faites par le pape Adrien VI, en l'an 1525, leur a rendu en même temps, conformément à l'art. 1^{er} de l'arrêté du 26 décembre 1818, les biens communs de l'ancien Collège du pape, pour former les fondations primitives du pape Adrien VI des bourses de 100 à 500 florins; qu'en rendant ainsi aux fondations des bourses de l'ancien Collège du pape les biens communs dudit collège, le roi Guillaume a voulu leur rendre la rente créée au profit du Collège du pape par la Ville d'Ath le 9 juin 1856, rente qui concourait, avec les autres biens communs, à donner gratuitement le logement et la nourriture à des jeunes gens d'une certaine catégorie audit Collège du pape ;

« Attendu que ces faits demeurant ainsi acquis au procès, c'est sans fruit que l'Etat belge invoque les lois relatives à la suppression des établissements de la nature de celui du Collège du pape, pour en induire que la rente en litige était devenue la propriété de l'Etat, puisque la loi du 25 messidor an V avait déjà conservé aux Hospices la jouissance des biens affectés aux fondations des bourses dans les ci-devant collèges, avant que la loi du 18 août 1792 n'eût été publiée en Belgique; que la rente en litige n'ayant ainsi jamais été la propriété de l'Etat, la circonstance isolée que, depuis le 5 prairial an VI jusqu'au 9 thermidor an XI, le Gouvernement français aurait été débiteur de cette même rente, est insuffisante pour établir l'extinction de la rente par confusion, et par suite pour amener l'extinction ultérieure de la garantie réclamée ;

« Attendu qu'il découle des mêmes considérations que l'art. 8 dudit tit. 5 du décret du 21 août 1810 n'a pas pu décharger la Ville d'Ath d'une dette qui n'était pas la propriété du Domaine ;

« En ce qui touche la déchéance résultant prétendument de l'arrêté du 5 février 1818, mis en rapport avec celui du 4 mai 1819 :

« Attendu que l'arrêté du 5 février 1818 n'avait pour but que l'accélération du dressement des états des dettes communales, en tant que les obstacles pouvaient provenir de la négligence des créanciers mêmes; que le délai prescrit à cette fin par l'art. 4 du

même arrêté n'était que comminatoire, comme le prouvent les délais ultérieurement accordés, entre autres par l'arrêté du 16 novembre 1820; que la pénalité comminée était sans objet dans l'espèce, puisque la Ville d'Ath n'avait pas besoin d'une réclamation du créancier pour porter cette rente au tableau des dettes, la Ville connaissant parfaitement les rentes créées par elle, en vertu des lettres du roi Philippe IV, rentes qu'elle soutenait devoir être mises à charge de Gouvernement dans l'intérêt duquel elles avaient été levées;

« Attendu d'ailleurs qu'on ne saurait admettre que le Gouvernement des Pays-Bas ait voulu prononcer une déchéance contre le domaine de l'Etat, chargé de l'administration des biens de la nature de celui dont il s'agit au procès;

« Qu'il serait donc superflu de s'arrêter aux faits respectivement posés et déniés d'une prétendue publication suffisante de ces deux arrêtés non insérés au journal officiel;

« En ce qui touche la libération de tous intérêts antérieurs au 1^{er} janvier 1811, en suite du décret du 21 août 1810 :

« Adoptant les motifs du premier juge;

« Attendu que l'arrêté du 12 janvier 1817, invoqué devant cette Cour, n'est pas interprétatif du décret du 21 août 1810; que rendu sur le simple rapport du ministre de l'intérieur, cet arrêté ne comporte qu'une mesure de comptabilité; que, si dans les mesures qu'il prescrit à cet égard, cet arrêté non publié d'ailleurs ni inséré au journal officiel, suppose l'extinction des intérêts antérieurs au 1^{er} janvier 1811, cette supposition erronée ne saurait éteindre les droits des créanciers ni lier les Tribunaux;

« En ce qui touche la prescription édictée par l'art. 2277 du Code civil :

« Attendu que cette prescription a été introduite à titre de pénalité contre tout créancier négligent, afin que le débiteur ne puisse tomber sous le poids des intérêts arriérés;

« Attendu que l'Etat belge était débiteur à titre de garantie, envers la Ville d'Ath, d'une rente annuelle due par celle-ci à l'ancien Collège du pape;

« Qu'il ne pouvait dès lors appartenir à la Ville d'Ath de laisser annuler les intérêts dus par l'Etat belge, sans encourir la prescription quinquennale; que, actionnée le 24 mars 1854, la Ville d'Ath ainsi mise en demeure d'exercer son action en garantie contre l'Etat belge, doit subir les effets de sa propre négligence et insouciance pour n'avoir appelé l'Etat belge en garantie qu'à la date du 17 février 1844;

« Par ces motifs, etc. » (Du 5 mai 1854. — Plaid. MM^e ALLARD, MAUBACH.)

OBSERVATIONS. — V. sur des questions analogues, Bruxelles, 15 avril et 10 août 1844 (BELGIQUE JUDICIAIRE, II, 855 et 4705); 10 février 1845 (IBID., III, 630); — Cass. B., 4^{er} août 1846 (IBID., IV, 1191).

Il résulte de ces arrêts combinés que la jurisprudence de la Cour sur la portée du décret impérial du 21 août 1810 n'est pas fixée.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page.

TIERCE OPPOSITION. — HÉRITIER. — RECEVABILITÉ. — APPEL. — ACQUIESCEMENT. — ERREUR. — HÉRITIER APPARENT. — BONNE FOI. — FRUITS. — PRESCRIPTION. — SUCCESSION. — INTERPRÉTATION D'ARRÊT.

Celui qui a admis le bien jugé partiel d'un arrêt ne peut plus y former tierce opposition pour le tout.

La partie qui a figuré en première instance à un jugement frappé d'appel par d'autres parties et réformé hors de sa présence, ne peut, si elle a admis le bien jugé partiel de l'arrêt intervenu, remettre, par l'appel qu'elle interjette ensuite, la totalité du litige en question.

L'allégation d'erreur d'origine contre un acte d'acquiescement ou un consentement doit être basée sur une position de faits pertinents.

La signification d'un arrêt à la partie succombante n'équivaut pas à la signification prescrite par l'art. 1690 du Code civil pour opérer dessaisissement des sommes, objet de la condamnation.

L'héritier véritable est fondé à former tierce opposition aux jugements rendus entre l'héritier apparent et les débiteurs de la succession; il ne faut pas que le tiers opposant ait dû être appelé au procès terminé par le jugement qu'il attaque pour qu'il ait droit d'opposition.

La tierce opposition ne peut être écartée à prétexte que le tiers opposant aurait le droit d'exiger un compte de celui auquel il s'oppose à voir attribuer le bénéfice des condamnations prononcées.

Le tiers opposant peut, à l'audience, modifier les conclusions de sa requête, sans encourir, de ce chef, aucune non-recevabilité.

L'héritier qui a appréhendé une succession ne peut être écarté par un cohéritier de la revendication d'un objet dépendant de la succession dont ce cohéritier a pris possession, que si ce dernier a possédé l'objet litigieux durant le temps nécessaire à la prescription acquisitive.

L'héritier apparent de bonne foi qui a obtenu une condamnation contre un débiteur de l'hérédité ne peut retenir les fruits adjugés, lorsque, avant tout paiement de la partie condamnée, le jugement est frappé de tierce opposition par l'héritier véritable.

L'héritier qui a seul interjeté appel et fait réformer un jugement rendu contre lui et ses cohéritiers, sans les appeler en cause devant la Cour, ne peut répéter contre eux les impenses qu'il a faites en appel.

Les parties entre lesquelles a été rendu un arrêt ne peuvent, sur la tierce opposition dont cet arrêt est frappé, demander incidemment à la Cour une interprétation de sa décision en un point dont la rétractation n'est pas demandée par l'opposant.

(VEUVE CAMMAERT ET CONSORTS C. HEYMANS.)

Les héritiers Gilotte avaient figuré, par leur auteur, dans un procès intenté à la famille Claes par divers prétendants à la succession Arfasse dont cette famille était débitrice.

La famille Claes avait triomphé en première instance, mais, sur appel interjeté par les héritiers Arfasse, du nom de Heymans, seuls, elle fut condamnée à leur payer une somme considérable par arrêt du 18 mars 1851. V. BELGIQUE JUDICIAIRE, IX, 657.

Devant le premier juge, Gilotte avait prétendu exclure comme plus proches les prétendants du nom de Heymans; mais le Tribunal, déclarant l'action mal fondée, ne s'était pas préoccupé des débats élevés entre les demandeurs qu'il écartait tous.

Le 4 avril 1851, les héritiers Gilotte, joints à eux deux autres prétendants, les veuves Cammaert et Van Hasselt, présentent requête afin de saisir-arrêter les sommes que les Claes venaient d'être condamnés à payer aux Heymans par l'arrêt du 18 mars, soutenant que la moitié de ces sommes leur revenaient comme cohéritiers des Heymans.

Plus tard, les Gilotte interjetèrent appel du jugement réformé par l'arrêt du 18 mars 1851 et les veuves Van Hasselt et Cammaert y formèrent tierce opposition.

Devant la Cour et en concluant, lors des plaidoiries, les Gilotte et les tierces opposantes soutinrent qu'elles avaient par erreur cru jusques-là les Heymans héritiers; que, d'un arrêt rendu entre ces Heymans et des tiers, en 1851, par la Cour de Bruxelles, résultait leur défaut de qualité; que l'erreur ni la qualité des cohéritiers ne liait pas: *Nemo ex confessione adversarii hæres fieri potest.*

Les Heymans contestèrent la recevabilité et le fondement de ces prétentions pour diverses raisons. Après avoir soutenu la validité des reconnaissances de leur qualité par leurs adversaires, les Heymans disaient que « la signification de l'arrêt aux Claes avait, d'après l'art. 1690 du Code civil, dessaisi ces derniers de la propriété des sommes que l'arrêt les condamnait à payer et équivalait à un paiement matériel; les tiers opposants et appelants n'avaient plus d'autre droit que d'actionner en reddition de compte ou par *condictio indebiti* leurs cohéritiers Heymans. »

Au fond, les Heymans opposaient aux veuves Cammaert et Van Hasselt la prescription de leurs droits et soutenaient avoir tout au moins le droit, comme possesseurs de bonne foi de retenir les intérêts du prix de vente que les Claes avaient été condamnés à leur payer, et les impenses faites pour obtenir l'arrêt de condamnation.

ARRÊT. — « Sur la recevabilité de la tierce opposition et de l'appel :

« Attendu que, par requête en date du 4 avril 1851, toutes les parties de M^e GENSEMUTTER ont présenté requête au président du Tribunal de première instance de Bruxelles, dans laquelle ils exposent qu'un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 18 mars 1851, a ordonné aux époux Claes, parties de M^e SOUPEL, à payer à J.-B. et D. Heymans, parties de M^e MOREL, une somme d'environ 8,000 fr. pour des biens achetés de la succession Arfasse; qu'ils sont créanciers desdits Heymans d'une somme de 14,000 fr., tant du chef de condamnations antérieures, que du chef de la condamnation ci-dessus rappelée, et demandent à faire saisir en-

tre les mains des époux Claes, à charge des mêmes Heymans, toutes les sommes et valeurs par eux dues, jusqu'à concurrence desdits 14,000 fr. et accessoires;

« Attendu que cette requête étant favorablement accueillie, ils firent procéder à la saisie octroyée jusqu'à concurrence de la somme intégrale de 14,000 fr., déclarant, en outre, qu'en vertu d'un jugement, du 7 février 1849, la moitié des sommes provenant des biens acquis par les tiers saisis de la famille Arfasse, appartient aux requérants;

« Attendu que, lors de la signification de ces pièces aux parties de M^e MONTEL, les parties GERSEMETER conclurent à ce que les saisies fussent déclarées bonnes et valables sur la part revenant aux parties MONTEL dans la succession Arfasse, l'autre partie appartenant aux requérants en qualité de cohéritiers desdites parties MONTEL, sous réserve de se pourvoir par toutes voies de droit contre toutes décisions contraires aux présentes conclusions;

« Attendu que le jugement, en date du 29 mars 1848, ayant donné gain de cause aux parties de M^e SOUPART, la saisie-arrêt ne peut trouver son fondement que dans l'arrêt de cette Cour, en date du 18 mars 1851;

« Attendu qu'il suit de là que toutes les parties représentées par M^e GERSEMETER ont pleinement approuvé cet arrêt jusqu'à concurrence de la moitié des condamnations qu'il prononce au profit des parties de M^e MONTEL, et que, par conséquent, ces mêmes parties GERSEMETER se sont rendues non recevables à l'attaquer jusqu'à ladite concurrence;

« Attendu que les termes des réserves de se pourvoir contre toutes décisions contraires à leurs conclusions sont parfaitement en harmonie avec tout ce qui vient d'être dit ci-dessus;

« Attendu que, par leurs conclusions d'appel, les parties GERSEMETER n'entendent aucunement abandonner la saisie qu'elles y présentent comme saisie conservatoire; que, s'il était vrai, comme elles semblent le prétendre, que leur reconnaissance des droits des parties MONTEL est le résultat de l'erreur, ce serait le cas de reconnaître le non-fondement de la saisie qu'elles ont pratiquée et d'aborder la question d'erreur et de dol;

« Attendu qu'il ne peut appartenir à une partie de prendre une position équivoque en justice, ni de mettre en question des reconnaissances et consentements résultant d'actes formels par une simple allégation d'erreur et de dol, sans poser des faits pertinents ayant une relation nécessaire avec le point à établir;

« Attendu que l'arrêt de cette Cour, en date du 26 juillet 1852, est à l'égard des parties en cause *res inter alios acta*, et que les questions décidées par cet arrêt ne se produisant plus actuellement dans les mêmes termes, puisque les parties MONTEL indiquent dans leurs conclusions divers actes dont il pourrait résulter que la prescription les mettrait à l'abri de toute discussion ultérieure sous le rapport de leur qualité;

« Attendu que l'art. 1690 du Code civil n'est d'aucune application dans l'espèce;

« Attendu que, s'il était prouvé que les tiers opposants ont droit à une partie des sommes que l'arrêt du 18 mars 1851, contre lequel la tierce opposition est dirigée, adjuge pour la totalité à la partie MONTEL, cet arrêt porterait évidemment atteinte à leurs droits; que, d'ailleurs, n'ayant pas été parties à cet arrêt, ces circonstances suffisent aux termes de l'art. 474 du Code de procédure civile pour que la tierce opposition soit recevable, en tant qu'elle ne doit être écartée conformément aux conclusions ci-dessus développées;

« Attendu qu'il n'est pas prouvé que les tiers opposants auraient approuvé la gestion des parties MONTEL; que la faculté qu'ils ont de l'approuver et de leur demander compte n'est pas exclusive de toute autre voie de droit et notamment de tierce opposition qui leur est reconnue par la loi;

« Attendu que, si les termes de la tierce opposition ont été modifiés par les conclusions prises devant la Cour, cette circonstance ne peut exercer d'influence sur la recevabilité de ladite tierce opposition; que, d'ailleurs, il n'y a lieu de s'occuper au fond de cette modification, la décision de la Cour la réduisant pour d'autres motifs à son importance primitive;

« Attendu que les appelants ont été parties en première instance; qu'ils se trouvent dans les délais d'appel; qu'aucune fin de non-recevoir ne leur étant opposée, autre que celle résultant de leur prétendu consentement de se faire représenter en appel par la partie MONTEL, fin de non-recevoir dépourvue de fondement en fait, cet appel est recevable dans les mêmes limites que la tierce opposition;

« Attendu que de cette recevabilité découle le droit de forcer les parties MONTEL à intervenir, la décision définitive du litige devant influencer directement sur leurs droits;

« Attendu que la recevabilité, tant de l'appel que de la tierce opposition, étant admise jusqu'à concurrence de la moitié du prix

à payer par les parties SOUPART, il s'agit d'abord d'examiner si les parties appelantes et tierces opposantes ont fait la preuve de leur droits à cette moitié;

« Attendu que ces parties agissent en qualité d'héritiers de la dame Arfasse; que leur généalogie établissant cette qualité n'a pas été contestée; que les parties de M^e MONTEL se sont bornées à leur opposer la prescription de leurs droits;

« Attendu que les parties GERSEMETER sont en possession actuelle de la part de la succession Arfasse en rapport avec la moitié du bien objet du présent litige; que les parties MONTEL n'ayant agi en justice pour en obtenir le prix que par exploits des 4 et 10 juillet 1845, et devant être censées par suite du présent arrêt n'en avoir jamais eu la possession que jusqu'à concurrence de la moitié qui leur est adjugée, elles ne peuvent se prévaloir d'aucune prescription acquisitive qui aurait pour but d'écartier les droits des parties GERSEMETER;

« Attendu que c'est en reconnaissant cette possession dans le chef des parties GERSEMETER que l'arrêt de cette Cour, en date du 25 juillet 1845, rendu entre parties ou leurs auteurs, a rejeté l'exception de prescription que les parties de M^e MONTEL leur avaient opposé;

« Quant aux conclusions de M^e MONTEL, tendantes à ce que l'on adjuge à ses parties les intérêts du prix réclamé à titre de possesseurs de bonne foi;

« Attendu que, si ce prix leur a été intégralement adjugé par l'arrêt de cette Cour, en date du 18 mars 1851, cet arrêt se trouvant, par suite de la tierce opposition, rétracté jusqu'à concurrence de la moitié, elles doivent être considérées comme n'ayant jamais eu la possession de la partie du prix adjugée à la partie GERSEMETER; que, partant, leurs conclusions à cet égard manquent de base;

« Attendu que le jugement du 7 février 1849, l'arrêt de cette Cour, du 18 mars 1851, et celui de la Cour de cassation, du 17 juin 1852, invoqués par les parties MONTEL, n'ont aucun rapport au bien dont le prix est actuellement en litige;

« Sur la demande des mêmes parties, tendant au refournissement des impenses faites pour parvenir à l'obtention de l'arrêt du 18 mars 1851, contre les parties SOUPART;

« Attendu que, dès le 28 octobre 1845, les parties appelantes étaient en cause devant le premier juge; que celles-ci n'ont ni reconnu ni profité de la gestion des parties MONTEL devant le juge d'appel; qu'il ne tenait qu'à ces dernières de les mettre en cause devant la Cour; qu'ils doivent, pour ne pas l'avoir fait, subir les conséquences de leur manière d'agir;

« Attendu que, lors de l'intentement de la présente action, les prétentions des tiers opposants à la succession Arfasse étaient également connues par les parties MONTEL; d'où il suit que les mêmes considérations peuvent être appliquées au refournissement d'impenses demandé contre eux;

« Attendu que les parties de M^e SOUPART s'en réfèrent aux décisions à intervenir, ne contestant en aucune manière le fondement des condamnations prononcées contre elles; demandant toutefois à ce qu'il soit déclaré que, depuis le 6 janvier 1840, il n'est plus dû d'intérêts sur la somme de 955 fr., dont le paiement est reconnu comme valide à la date que dessus;

« Attendu que c'est la partie de M^e MONTEL qui a déclaré admettre le paiement de cette somme;

« Attendu, en conséquence, que ce paiement est afférent à la partie du prix pour laquelle l'arrêt du 18 mars 1851 est maintenu;

« Attendu qu'il suit de là que, malgré l'absence d'opposition de la part des parties MONTEL, et, quels que soient l'équité et le fondement de ladite demande, la Cour ne pouvait avoir à s'en occuper qu'en termes d'interprétation de son arrêt;

« En ce qui touche la saisie-arrêt:

« Attendu que les modifications apportées aux conclusions d'appel, relativement à cette saisie, étant écartées par le présent arrêt, il n'y a lieu de s'occuper de leur recevabilité;

« Au fond, en tant que cette saisie frappe la partie des sommes qui reste adjugée aux parties de M^e MONTEL, adoptant les motifs du premier juge; et, en tant qu'elle frappe la part adjugée par le présent arrêt aux parties de M^e GERSEMETER:

« Attendu que la saisie devient sans objet;

« Attendu que la décision portée par le présent arrêt sur la demande en validité de la saisie-arrêt, doit nécessairement modifier la condamnation aux dépens, à titre de dommages-intérêts que les parties MONTEL doivent imputer à leur manière d'agir;

« Attendu que les parties SOUPART succombent sur l'appel du jugement du 29 mars 1848, et que ce n'est que devant la Cour qu'elles ont déclaré être prêtes à payer ce qui serait ordonné par l'arrêt à intervenir, tant sur l'appel que sur la tierce opposition; que, par conséquent, les frais faits dans ces deux instances devant

la Cour, jusqu'au jour de leur déclaration, doivent aussi rester à leur charge;

« Attendu que les parties GERSEMEETER succombent pour la plus grande partie dans leur appel du jugement relatif à la saisie-arrêt; qu'elles succombent partiellement dans les deux autres causes;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. le premier avocat-général CLOQUETTE en son avis, déclare recevable la tierce opposition dirigée contre l'arrêt de cette Cour du 18 mars 1851, jusqu'à concurrence de la moitié des condamnations qu'il prononce; déclare également recevable l'appel du jugement du 29 mars 1848, en tant que ce jugement ne reste pas définitivement annulé au profit des parties MONTEL, par l'arrêt du 18 mars 1851, et, par suite, déclare aussi recevable la demande d'intervention dirigée contre ces dernières; dit pour droit que l'arrêt du 18 mars 1851 est rétracté jusqu'à concurrence de la moitié des condamnations qu'il prononce au profit des parties MONTEL, et faisant droit sur l'appel du jugement en date du 29 mars 1848, met ledit jugement au néant jusqu'à même concurrence; émendant et déclarant non fondés les moyens de prescription opposés par les parties de M^e MONTEL à celles de M^e GERSEMEETER, condamne les parties de M^e SOPPART à payer à celles de M^e GERSEMEETER la moitié de la somme de 1,870 fr., formant le prix d'une parcelle de bois et prairie, située en la commune d'Oetingen, acquise par feu J.-B. Claes, cultivateur à Lembeck, par acte sur recours public, devant M^e De Troch, notaire à Bruxelles, le 5 fructidor an XII; les condamne à leur payer, en outre, les intérêts légaux de cette somme depuis le 9 frimaire an XIII et les intérêts judiciaires du jour de la demande; ordonne aux parties de M^e MONTEL d'ainsi le souffrir; déclare ces dernières non fondées à prétendre, à titre de possesseurs de bonne foi, les intérêts de la partie du prix de la vente adjugée aux parties de M^e GERSEMEETER, pas plus que le remboursement des impenses faites en cause contre les parties de M^e SOPPART; dit n'y avoir lieu à s'occuper de la déclaration sollicitée par ces dernières; et statuant par suite des dispositions précédentes, déclare la saisie-arrêt pratiquée entre les mains de la partie de M^e SOPPART sans objet, jusqu'à concurrence des sommes adjugées par le présent arrêt aux parties de M^e GERSEMEETER, mettant, pour le surplus, l'appel du jugement du 21 juillet 1851 au néant; condamne les parties de M^e SOPPART aux dépens de première instance dans la cause terminée par le jugement du 29 mars 1848, et à tous dépens devant la Cour, tant sur l'appel dudit jugement que sur la tierce opposition formée contre l'arrêt du 18 mars 1851, jusqu'au jour de leur déclaration, d'être prêtes à payer à qui serait ordonné par l'arrêt à intervenir ... les dépens taxés à ... non compris le coût ni la signification du présent arrêt; ordonne qu'il soit fait une masse de tous autres dépens y compris ceux des deux instances en validité de la saisie-arrêt; condamne les parties de M^e GERSEMEETER aux 5/5 de ces dépens, et les parties de M^e MONTEL aux 2/5 restants taxés à ...; ordonne la restitution des amendes consignées. » (Du 4 janvier 1854. — Plaid. MM^{es} ORTS, VAN BERGHEM, DELWARDE, COLMANT, COCPEZ.)

OBSERVATIONS. — Sur la recevabilité et les conditions de la tierce opposition la jurisprudence de la Cour de Bruxelles n'est pas uniforme.

V. en sens contraire, Bruxelles, 8 mars 1851 (BELGIQUE JUDICIAIRE, IX, 486, et la note).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Willems.

ASSURANCES. — SINISTRE. — PREUVE. — COMMENCEMENT DE PREUVE. — ENQUÊTE. — FAITS PRÉCIS. — DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — COMPENSATION. — SUBROGATION.

Quoique les désignations et évaluations d'un contrat d'assurances ne puissent être considérées comme une preuve de l'existence et de la valeur des objets assurés à l'époque du sinistre, elles peuvent servir de commencement de preuve, susceptible d'être complété par l'assuré.

L'ne demande à preuve ainsi libellée : « qu'au moment de l'incendie, il se trouvait dans la maison incendiée jusqu'à concurrence de 55,000 fr. de marchandises et pour 2,000 fr. de meubles appartenant à l'assuré, » est suffisamment précisée, alors surtout que l'incendie a détruit la majeure partie des registres et papiers, et que l'assuré et plusieurs membres de sa famille y ont trouvé la mort.

Dans un cas pareil, la preuve d'un fait général, d'un résultat complexe, est admissible, sans qu'il y ait lieu de préciser des faits spéciaux ou de signaler, avec évaluation, les objets dont l'existence, au moment du sinistre, est alléguée globalement.

L'enquête autorisée en vue du fait général et complexe a pu porter sur des faits spéciaux non prévus et non formellement articulés. La Société qui a payé au propriétaire de la maison le montant du sinistre et s'est fait subroger dans ses droits contre le locataire, ne peut, soit sous forme de compensation, soit comme demande reconventionnelle, s'en prévaloir vis-à-vis du locataire dans l'instance intentée par celui-ci en vertu de la police d'assurances relative à ses meubles et marchandises.

(LA SOCIÉTÉ SECURITAS C. ELSEN.)

Par exploit du 50 novembre 1844, Elsen, tuteur du mineur François Coen, fit assigner, devant le Tribunal civil d'Anvers, la compagnie d'assurances *Securitas* en paiement d'une somme de 55,000 fr. pour dommages causés par un incendie aux marchandises et meubles du père de Coen, tailleur à Louvain. Plusieurs des créanciers de l'assuré intervinrent au procès.

Le 50 mai 1846, jugement rapporté par la BELGIQUE JUDICIAIRE, VII, 1405.

Ce jugement, déclaré exécutoire par provision, réserve à la partie défenderesse son action comme subrogée aux droits du propriétaire à l'égard du locataire de la maison incendiée.

Appel par la Société.

Elsen fit néanmoins procéder à l'enquête ordonnée. Elle eut lieu en présence de l'avoué de première instance qui déclara n'assister à l'enquête que comme contraint et forcé, et se réserva la preuve contraire. L'enquête directe achevée et signifiée, des conclusions furent échangées.

Le 11 août 1849, jugement rapporté t. VII, 1402.

Appel.

La Société soutint que le fait général et complexe, vaguement posé par l'intimé devant le premier juge, n'était ni pertinent ni admissible; que, pour l'admission à preuve, il aurait fallu rendre possibles la défense et la preuve contraire, et partant enjoindre de préciser des faits spéciaux et de signaler, par des états détaillés, les objets dont on invoquait l'existence au jour du sinistre; que l'enquête n'aurait dû porter que sur le fait général et complexe tel qu'il avait été admis, et qu'après avoir refusé de signaler aucune circonstance spéciale, il n'aurait pas dû être permis à l'intimé de porter l'instruction sur des faits spéciaux non prévus, non articulés, à l'égard desquels aucune preuve contraire n'était possible. Elle conclut donc à ce que la Cour rejetât de l'enquête tout ce qu'elle renfermait ainsi de contraire aux règles de la procédure et de l'équité. Elle maintint aussi qu'il devait lui être permis d'articuler devant la Cour et de prouver les faits qu'elle invoquait à son tour, et qu'elle n'avait jamais pu signaler ni établir auparavant.

Ces faits tendaient à établir que la situation de Coen était fort embarrassée dès avant le désastre de 1845; que son avoir avait été évalué à moins de 10,000 fr., etc.

Elle soutint enfin que l'intimé n'avait en rien administré la preuve qui lui incombait; que même après son enquête, il ne pouvait rien préciser, ni sur la nature, l'espèce ou la quantité des marchandises que l'incendie avait détruites, ni sur les fournitures que Coen père aurait reçues de 1841 à 1845, ni sur les marchandises que son débit aurait fait sortir du magasin; que, d'après l'état de pénurie de l'assuré, subissant journellement des pertes, ne payant point ses fournisseurs, recevant fort peu de marchandises et continuant de débiter celles qui lui restaient, il était impossible d'admettre qu'il eût pu, en 1845, posséder même pour 10,000 fr. de marchandises.

Elle faisait offre de cette somme.

D'autre part, ayant payé au propriétaire de la maison incendiée une somme de 9,079 fr. et s'étant fait subroger dans ses droits contre le locataire, l'appelante en fit l'objet d'une demande reconventionnelle, Coen, comme locataire, étant responsable de l'incendie, aux termes de l'art. 1755 du Code civil.

L'intimé prétendit que l'appelante n'ayant pas usé de la faculté que lui donnait le jugement du 50 mai 1846, de faire une contre-enquête, elle n'était plus recevable à offrir cette preuve devant la Cour.

Il repoussa la demande reconventionnelle en vertu de l'art. 464 du Code de procédure comme ne constituant pas

une défense à l'action principale, mais une action tendante à la reconnaissance d'un droit tout nouveau et complètement illiquide.

ARRÊT. — « Attendu que les faits, tels que les admet aux fins de preuve le jugement interlocutoire du 30 mai 1846, dont il est appel, sont clairs et précis; qu'ils n'ont rien d'équivoque; qu'ils sont directs et pertinents au point de vue de ce que doit établir le demandeur (ici intimé) pour justifier son action; que la manière dont ces faits sont fixés en ce jugement n'a rien qui ait pu rendre impossible pour la Compagnie *Securitas* l'emploi de tous les moyens de preuve contraire; que le jugement n'a donc point violé les règles ordinaires en matière de preuve par enquête ou autrement; qu'aucune de ces règles n'obligeait le demandeur à produire des états, à entrer dans des indications de détail, comme l'appelante le prétend; que toutes ces indications de détail ne sont pas le fait décisif et concluant; que s'il est vrai que l'enquête directe n'a pu porter que sur le fait posé et admis en termes de preuve au jugement interlocutoire, ce n'est point s'écarter de cette règle, c'est même s'y conformer dans sa véritable portée et signification, que de recueillir en l'enquête les indications diverses dont déposent les témoins, dès que ces détails et circonstances rentrent dans le fait posé, et ne sont que des éléments démonstratifs et pertinents à ce fait;

« Attendu qu'il résulte de l'enquête qu'elle ne s'est point écartée de ces principes;

« Attendu que la partie appelante, devant le premier juge, n'a demandé aucune prorogation d'enquête et a laissé s'écouler le délai légal sans ouvrir l'enquête contraire; qu'elle est évidemment aujourd'hui non recevable à faire cette contre-enquête, d'autant plus que les faits par elle posés subsidiairement ne sont point postérieurs à l'événement et à l'enquête directe;

« Quant au mérite de la preuve faite par l'intimé :

« Attendu qu'il est résulté de l'enquête que, à l'époque de l'incendie, son magasin était bien fourni, et, selon plusieurs témoins, était plein de marchandises, draps, étoffes, gilets, pantalons, etc.; qu'il s'y trouvait une assez grande quantité de draps fins et d'effets ou habillements confectionnés; que ce magasin a été détruit par le feu à très-peu de chose près; que Coen (l'assuré) employait activement chez lui environ une douzaine d'ouvriers et d'autres au dehors;

« Attendu que, outre ces résultats de l'enquête, l'importance et l'estimation déclarées pour les objets de l'assurance dans la police, estimation qui n'a point été critiquée par la Compagnie *Securitas*, non-seulement lorsque cette police fut souscrite, mais même depuis lorsque cette Compagnie a reçu les annuités dues sur le pied de cette estimation, forment tout au moins une présomption grave de la valeur habituelle du magasin assuré; qu'en combinant cette grave présomption avec ces résultats de l'enquête, et pris égard encore à ce que la Compagnie a reconnu pendant l'instance la sincérité des évaluations, quant aux meubles, après l'avoir d'abord méconnue, l'on trouve, dans l'espèce, une preuve suffisante des faits qu'avait à établir l'intimé, et que c'est avec raison que le premier juge lui a alloué sa réclamation, légèrement modifiée, ainsi qu'il est indiqué au jugement définitif du 11 août 1849, objet du second appel;

« Attendu que, pour suppléer au défaut de preuve par enquête, la partie appelante ne produit aucun titre, document ou autre moyen de preuve qui établisse les principaux faits repris en son écrit du 3 novembre 1851, savoir les quatrième, cinquième, sixième et le premier, sauf le point relatif à des protêts; que les autres faits et celui des protêts articulés, les supposât-on plus constants au procès, sont insuffisants pour élever l'appréciation ci-dessus de la preuve directe faite par l'intimé;

« En ce qui touche une somme de 9,079 fr., objet de la contre-prétention de la partie appelante :

« Attendu que, devant le premier juge, c'est en termes de compensation que la Compagnie *Securitas* excipait de cette créance contre l'intimé;

« Attendu que, d'après les conclusions d'appel, c'est encore comme moyen de compensation que l'appelante oppose la même créance, quoiqu'elle qualifie sa demande de *reconventionnelle*;

« Attendu que, d'une part, cette créance dérive d'un paiement qui incombait à la Compagnie vis-à-vis du propriétaire du bâtiment en vertu d'une police d'assurance tout à fait distincte et étrangère à Coen, et que, si un recours pouvait être exercé par elle contre Coen ou son représentant, ici intimé, ce recours aurait son principe dans une subrogation au bénéfice d'un bail passé audit Coen, combiné avec la loi, de sorte que ce recours soulève une contestation principale, qui elle-même n'est point la défense naturelle à l'action de l'intimé; que, d'autre part, celui-ci contestant et rejetant ce recours, soutenant que son auteur, comme locataire, n'a encouru aucune responsabilité, et pareille difficulté

ne pouvant se vider qu'après des débats et vérifications, il résulte de toutes ces considérations que la contre-prétention de la Compagnie, illiquide vis-à-vis de l'intimé, est non recevable, soit comme compensation directe, soit sous forme de reconvention proprement dite;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, M. l'avocat-général GRAAFF entendu et de son avis, joignant les deux causes, et faisant droit sur les deux appels, les met à néant; condamne la partie appelante à l'amende et aux dépens. » (Du 24 juillet 1852. — Plaid. MM^{es} BARBANSON, DOLEZ.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Première chambre. — Présidence de M. De Behr.

NANTISSEMENT. — VALIDITÉ. — PRIVILÈGE. — FORMALITÉS. CRÉANCIERS. — ACTION. — ORDONNANCE DU JUGE. — VENTE. NULLITÉ. — RESTITUTION. — INTÉRÊTS.

N'est point privilégié à défaut d'acte authentique ou sous seing privé, enregistré, le nantissement des actions d'une société opérée à titre de garantie d'un prêt. Code civil, art. 2074 et 2084; Code de commerce, art. 93 et 95.

Les créanciers ont qualité pour contester la validité du privilège réclaté.

On ne peut disposer du gage sans l'ordonnance du juge; en l'absence de cette formalité la vente est nulle.

Selon les circonstances, le créancier gagiste n'est tenu que du prix de cette vente avec les intérêts à partir de la demande en justice.

(LES CURATEURS DEFOSSE ET WOESTE C. BURNENVILLE.)

ARRÊT. — « Dans le droit : 1^o l'intimé Burnenville avait-il un privilège à titre de gage sur les actions de la société de Corphalie? 2^o a-t-il pu aliéner valablement ces actions? doit-il rapporter leur valeur au cours du jour ou seulement le prix de la vente? »

« Considérant, sur la première question, que suivant acte sous seing privé, en date du 11 novembre 1849, Burnenville a prêté à intérêt la somme de 10,000 fr. à la maison de banque Defosse et Woeste; qu'il a reçu en nantissement pour sûreté de ce prêt vingt actions de la société anonyme de Corphalie, et que les curateurs, appelants, réclament le rapport de ces valeurs à la masse des débiteurs faillis;

« Considérant que, aux termes de l'art. 2079 du Code civil, le gage ne confère de privilège qu'autant qu'il en est passé acte authentique ou sous seing privé; que cette mesure a été introduite pour obvier à la fraude; qu'à défaut d'enregistrement du nantissement dont il s'agit, l'intimé n'avait donc aucun privilège sur les actions qui en étaient l'objet; que, si l'art. 2084 porte que les dispositions qui précèdent ne sont pas applicables aux matières de commerce, on doit en induire que la loi n'a rien voulu changer alors à ce qui était prescrit en cette matière par l'Ordonnance de 1673; mais que, par la législation commerciale qui a fait cesser cette Ordonnance, le législateur s'est naturellement référé au droit commun du Code civil lorsqu'il n'y dérogeait pas par des dispositions particulières; que c'est ce qui résulte de la combinaison de divers articles du Code de commerce, et notamment des art. 93 et 95 dont le premier accorde au commissionnaire un privilège sous certaine condition sans laquelle il est fait retour aux dispositions du Code civil; que du reste toute cause de préférence doit émaner d'un texte formel de la loi; que Burnenville, n'ayant de privilège à réclamer qu'en vertu de l'art. 1074 du Code civil, devait se conformer aux conditions qui y sont prescrites; qu'il le devait d'autant plus qu'il n'était pas négociant et que la convention n'avait rien de commercial à l'endroit du gage stipulé; qu'en vain l'intimé objecte l'indivisibilité de son aveu de détenir à ce titre des valeurs qui étaient au porteur; car les créanciers, étant des tiers respectivement au nantissement en litige, avaient qualité pour contester la validité du privilège invoqué et pouvaient d'ailleurs prouver les droits de propriété de leurs débiteurs par la correspondance de ceux-ci avec le détenteur;

« Considérant, sur la deuxième question, que l'art. 2078 exige impérieusement l'ordonnance du juge pour disposer du gage; que le paragraphe qui annule toute clause contraire s'applique également au décret du juge, puisqu'il ne distingue pas entre les formalités auxquelles il fait allusion; que tel est le sens qu'il a reçu au Conseil d'Etat; qu'aussi l'article suivant commence par ces mots, *jusqu'à l'expropriation du débiteur*, termes qui révélaient l'esprit de l'article précédent et témoignent de la nécessité de l'intervention judiciaire; que c'est donc sans droit que Burnenville a fait vendre en bourse quinze des vingt actions dont il était nanti; que le recours au juge était d'autant plus indispensable que cette vente a eu lieu contre le gré et la volonté des emprunteurs, ainsi que l'atteste la correspondance; que les débiteurs, étant alors en état de sursis provisoire, auraient, s'ils avaient été

appelés en justice, excipé de ce sursis, lequel pouvait d'ailleurs être opposé par les commissaires nommés pour administrer conjointement avec eux; qu'il s'ensuit que la vente, étant nulle à l'égard de la masse faillie, ne saurait procurer au créancier gagiste un droit de préférence qu'il n'avait pas auparavant et qu'il n'a pu acquérir depuis, puisque le sursis provisoire a été suivi d'un sursis définitif après lequel la faillite a été déclarée et reportée au 20 novembre 1847;

« Considérant, sur la troisième question, qu'il conste de l'extrait du registre de l'agent de change Michaux que l'intimé a fait vendre, le 14 février 1850, à la bourse de Bruxelles, quinze des actions de Corphalie qu'il détenait en nantissement; que l'agent qui a procédé à cette vente avait qualité pour la certifier; que le prix de 750 fr. par action est la plus haute valeur que ces actions avaient alors; que, si la vente ne peut profiter à l'intimé au détriment de la masse, elle ne doit pas non plus être pour lui une cause de perte, d'autant qu'il a agi de bonne foi en usant d'une faculté qui était formellement stipulée dans l'acte de nantissement; que par suite il n'est tenu de rapporter à la masse que le prix de vente avec les intérêts depuis la demande en justice;

« Considérant, sur les intérêts et dividendes des actions engagées, que l'intimé avait le droit de les recouvrer et de les imputer sur les intérêts de sa créance jusqu'à la date de l'arrêt royal qui a accordé le sursis définitif; qu'il ne doit donc renseigner que ceux qu'il a perçus postérieurement;

« Par ces motifs, et ouï M. RAJEM, procureur-général, dans ses conclusions conformes, la Cour met l'appellation et le jugement dont est appel à néant; émendant, condamne l'intimé à rapporter à la masse: 1^o le prix de la vente du 14 février 1850 sur le pied de 750 fr. par action, et 2^o les cinq actions de Corphalie restées en sa possession, avec les intérêts et dividendes qu'il en a perçus après l'arrêt royal de sursis, en date du 20 avril 1850... » (Du 5 janvier 1854. — Plaid. MM^{es} FORGEUR, RAYMAEKERS.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Grandgagnage.
LICITATION. — PARTAGE. — INDIVISION. — MAJEURS ET MINEURS. — DEMANDE. — RECEVABILITÉ.

Est recevable la demande en licitation de biens immeubles d'une succession indivise entre majeurs et mineurs, alors même que le partage n'en serait point demandé subsidiairement.

En tous cas, la procédure est régularisée si la partie adverse, nonobstant la fin de non-recevoir qu'elle oppose, soutient que les immeubles étaient commodément partageables, et le Tribunal peut d'office ordonner une expertise à cet égard.

(LA VEUVE CHETTER C. PRÉSER.)

ARRÊT. — « Attendu que, dans la délibération du Conseil de famille du 5 septembre 1851, les tuteur et subrogé tuteur, après avoir exposé les motifs qui leur semblaient de nature à rendre nécessaire la vente d'une partie notable de la succession immobilière de Frédéric Chetter, ont été autorisés à provoquer, d'une manière générale et non restrictive, la licitation des biens immeubles consistant en bâtiments, enclos, jardins, prairies, champs, broussailles et terres de diverse nature, situés sur le territoire de Vaux-lez-Noville et sections voisines, qui composent ladite succession;

« Que, devant le premier juge, les demandeurs, ici intimés, ont conclu, au principal, à l'homologation de cette délibération, et subsidiairement à la vente des immeubles dont il s'agit, à concurrence d'un passif qu'on élevait à la somme de 725 fr. environ, en commençant par la maison et les terrains attenants;

« Qu'ainsi, à supposer que la licitation ou le partage partiel soit interdit, il ne s'en agit point dans l'espèce; qu'en effet, ce point a été reconnu, tant dans les conclusions de première instance que par l'acte d'appel où les appelants ont opposé une fin de non-recevoir fondée uniquement sur ce que les intimés ont intenté une action en licitation d'immeubles indivis, tandis qu'ils auraient dû intenter une demande en partage de ces mêmes immeubles, sauf à postuler ultérieurement la vente par licitation dans le cas où le partage n'eût pu se faire commodément;

« Que, dans cet état des faits, la fin de non-recevoir produite en appel dans les conclusions manque de base, puisqu'on la fonde principalement sur ce que cette action avait pour but la vente ou licitation d'un immeuble déterminé;

« Attendu que, s'il est rationnel de provoquer le partage avant la licitation ou au moins de demander subsidiairement le partage pour le cas où la licitation ne serait pas ordonnée, il n'en est pas moins vrai que la licitation tend, comme le partage, à sortir de l'indivision; qu'au surplus la loi n'établit à cet égard aucune fin

de non-recevoir, laquelle, dans l'espèce, serait d'autant moins admissible que l'appelante, après avoir soutenu que les immeubles étaient commodément partageables, a déclaré, dans la signification du 4 décembre 1851, consentir au partage, ce qui constitue une demande ou défense au fond susceptible de régulariser le mode de procéder, s'il pouvait être considéré comme irrégulier, et qui autorise à statuer sur le moyen le plus convenable à employer pour sortir de l'indivision;

« Qu'il suit de là que les parties étant contraires en fait, et le Tribunal ayant dû vérifier si la demande en licitation était fondée ou non, il y avait lieu d'ordonner, même d'office, une expertise qui doit comprendre tous les immeubles composant la succession de Frédéric Chetter;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. BELTJENS en ses conclusions conformes, sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée, confirme le jugement dont est appel, en ce sens que tous les immeubles délaissés par Frédéric Chetter consistant en bâtiments, enclos, jardins, prairies, champs, broussailles et terres de diverse nature, situés sur le territoire de Vaux-lez-Noville et sections voisines, seront vus et visités par les experts nommés à l'effet de donner leur avis sur la question de savoir si ces biens sont ou non commodément partageables entre les ayants-droit, et, en cas de partageabilité, d'en former les lots, etc. » (Du 21 janvier 1854. Plaid. MM^{es} ZOUBE, FORGEUR.)

QUESTIONS DIVERSES.

TÉMOINS EN MATIÈRE CIVILE. — REPROCHES. — CERTIFICAT. INTÉRÊT.

Le bordereau délivré par un courtier concernant une vente qu'il a négociée et le droit qui lui est dû pour cette négociation ne peuvent légitimer un reproche contre le témoignage de cet officier public.

Une contestation s'étant élevée entre les parties sur l'étendue d'un marché négocié par l'intermédiaire d'un courtier, celui-ci était appelé à déposer dans l'enquête ordonnée sur la consistance de la vente. Le courtier fut reproché: 1^o pour avoir délivré à l'insu des parties un écrit revêtu de sa signature et relatant les conditions du marché; 2^o comme ayant intérêt à la contestation, son droit de courtage devant être plus ou moins élevé, selon qu'il serait décidé que le marché était plus ou moins important.

Jugement qui écarte ces deux motifs de reproche. — Appel.

ARRÊT. — « Attendu qu'un courtier de commerce, en délivrant à raison de son office un document de la nature de celui dont il s'agit, ne peut, pour avoir posé cet acte de son ministère, être assimilé à l'auteur d'un certificat tel que le mentionne l'art. 285 du Code de procédure civile;

« Attendu que ce serait également aller au delà du vœu de la loi que de considérer comme une cause de suspicion, dans le sens du même article, le paiement du salaire dû pour fait de courtage;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel à néant. » (Du 5 avril 1854. — Cour de Bruxelles. — Aff. VEUVE VAN BAERLEM C. REUTER. — Plaid. MM^{es} VERVOORT, LANCELOT.)

ALIMENTS. — CONDITIONS D'EXIGIBILITÉ. — BESOINS.

Le père n'est pas tenu de fournir des aliments à ses enfants, s'il est suffisamment pourvu à l'entretien et à l'éducation de ceux-ci par une autre personne, et notamment par une aïeule.

JUGEMENT. — « Attendu que le père ne doit des aliments que lorsque ses enfants se trouvent dans le besoin;

« Attendu que, de leur propre aveu, les demandeurs ont été recueillis, il y a huit ou neuf ans, par leur aïeule maternelle, qui, depuis lors, a pourvu à leur nourriture, à leur entretien et à leur éducation;

« Attendu qu'ils allèguent qu'un tel état de choses doit cesser, mais que, loin de prouver leur allégation, ils ne cherchent même pas à l'expliquer;

« Attendu que, si l'on considère la nature des liens qui unissent les demandeurs à leur bienfaitrice, l'espace de temps qui s'est écoulé depuis qu'elle les a recueillis, et l'éducation dont elle les a gratifiés, on ne peut méconnaître que l'assertion des demandeurs manque de vraisemblance; que, dès lors, le besoin d'aliments n'est pas établi à suffisance de droit;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les demandeurs non recevables dans leur action et les condamne aux dépens. » (Du 11 février 1854. — Tribunal de Bruxelles. — 1^{re} Ch. — Aff. ENFANTS D... C. D... PÈRE. — Plaid. MM^{es} DE BECKER, NEISSEN.)

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Chambres réunies. — Présidence de M. Roels.

MITOYENNETÉ. — SERVITUDE DE VUE. — FENÊTRES JURE PROPRIETATIS. — SERVITUDES NE LUMINIBUS OFFICIATUR ET ALTIUS NON TOLLENDI. — FENÊTRES CONSTRUITES CONTRAIREMENT A LA LOI.

Celui qui possède dans son propre mur des fenêtres prenant jour sur un héritage voisin n'exerce pas un droit de servitude sur cet héritage; il ne fait qu'user de son droit de propriété.

La possession la plus longue ne peut enlever à ces ouvertures le caractère de fenêtres de propriété ni les transformer en fenêtres de servitude.

Le voisin, usant également de son droit de propriété, peut obstruer ces fenêtres par des constructions faites sur son propre fonds ou appuyées sur le mur de séparation, rendu mitoyen. Le propriétaire du mur ne peut y mettre obstacle que lorsqu'il a acquis l'une des servitudes ne luminibus officiatur ou altius non tollendi, servitudes qui, sous l'empire du Code civil, ne peuvent être établies par la prescription.

Si les fenêtres ne sont pas construites dans la forme ou à la distance prescrites par la loi, la possession de pareilles fenêtres, pendant le temps requis pour prescrire, n'a pour effet que d'affranchir le bâtiment, dans lequel elles se trouvent, d'une servitude légale; elle n'établit pas une servitude active au profit de ce bâtiment et à charge du fonds voisin.

Aux termes de l'art. 50 du Statut de Louvain du 10 juin 1750, le droit du propriétaire des fenêtres d'empêcher le voisin de les obstruer peut résulter de la situation des lieux.

(VAN DEN BROEK C. LES HÉRITIERS GILLIS.)

L'arrêt du 19 mai 1853, par lequel la Cour de cassation a renvoyé cette cause devant la Cour d'appel de Gand, est rapporté dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, XI, 828.

La Cour de Gand a adopté l'opinion de la Cour de cassation. L'importance de la question dont il s'agit nous engage à publier, outre l'arrêt de Gand, le réquisitoire de M. le procureur-général GASSER, qui contient une dissertation complète sur la matière.

Ce magistrat s'est exprimé en ces termes :

« André Gillis, aujourd'hui ses héritiers, intimés en cause, possèdent à Tirlemont une brasserie, prenant jour par plusieurs fenêtres ou lucarnes sur un terrain appartenant aux appelants, époux Van den Broek.

Les fenêtres ou lucarnes sont pratiquées dans les murs propres à Gillis, touchant immédiatement à la propriété de Van den Broek. Il est reconnu qu'elles existent depuis un temps immémorial; qu'elles ne sont garnies ni de vitres, ni de chassis et qu'elles ne sont construites ni de la manière prescrite par le Statut sur les servitudes fait pour la ville de Louvain le 17 juin 1750 (articles 48 et 49) et qui, de l'aveu des parties, avait également force obligatoire à Tirlemont, ni à la hauteur, à la distance et dans la forme réglées par le Code civil. Seulement, dans un des murs, deux fenêtres du rez-de-chaussée sont garnies de barreaux de fer.

Le 7 février 1844, les époux Van den Broek firent notifier à Gillis qu'ils entendaient acquérir la mitoyenneté des murs dans lesquels se trouvent les fenêtres et lucarnes. Gillis acquiesça à cette demande, à condition que les jours seraient conservés. Les époux Van den Broek n'acceptèrent pas cet acquiescement conditionnel et firent assigner Gillis pour se voir condamner à concéder la mitoyenneté, sans aucune réserve.

Gillis soutint qu'il avait le droit de conserver les jours, qui, selon lui, constituaient une servitude de vue résultant de la possession immémoriale, les fenêtres ayant été établies en même temps que la brasserie, dont la construction semble être antérieure à l'an 1600.

Par jugement du 30 mars 1848, le Tribunal de première instance de Louvain décida que la possession immémoriale était inopérante, parce que Gillis, tout en possédant des fenêtres construites contrairement au Statut, n'avait point possédé la servitude *ne luminibus officiatur*. Mais considérant que, aux termes de l'article 50 du Statut de Louvain, du 17 juin 1750, la situation des lieux supplée au titre, le Tribunal, voulant s'éclaircir sur la situation et la construction des bâtiments de Gillis, ordonna une vue des lieux par experts, afin de vérifier plusieurs faits articulés dans le jugement.

Les époux Van den Broek interjetèrent appel de ce jugement, dont ils demandèrent la réformation, en tant qu'il ordonne une vue de lieux par experts.

Les héritiers Gillis interjetèrent appel incident de la partie du jugement qui écarte l'exception tirée de la possession immémoriale; ils invoquèrent, pour le temps antérieur au Code civil, la prescription immémoriale et subsidiairement, pour le temps postérieur, la prescription trentenaire.

La Cour de Bruxelles, par arrêt du 10 décembre 1851, réforma le jugement dont appel et décida que Gillis avait acquis par la possession de trente ans, et même antérieurement à la mise en vigueur du Code, par la possession immémoriale, le droit de conserver les fenêtres dont il s'agit au procès.

Par arrêt du 19 mai 1853, la Cour suprême a cassé cette décision et renvoyé la cause devant la Cour d'appel de Gand.

On voit qu'il n'existe aucune contestation sur le droit des appelants d'acquiescer la mitoyenneté. Il s'agit seulement de savoir si, en devenant copropriétaires des murs, ils acquièrent en même temps le droit de boucher les fenêtres qu'on y a pratiquées, ou d'y faire des constructions qui enlèveraient complètement à Gillis le jour qu'il reçoit par ces fenêtres?

L'affirmative ne souffre aucune difficulté, si les jours ou vues ne constituent pas un droit de servitude, au profit des bâtiments de Gillis, sur le terrain voisin. Plusieurs Coutumes, notamment celles d'Anvers (LXIX, 55) et de Berg-op-Zoom (XIX, 28), portent expressément que les jours pratiqués dans un mur de séparation doivent être bouchés, lorsque le voisin paie la moitié du coût de ce mur, et sous l'empire du Code civil ce point n'est plus contesté aujourd'hui. Mais, s'il y avait servitude, il paraît évident que l'appelant ne pourrait exercer son droit de mitoyenneté de manière à porter atteinte au droit acquis des intimés.

Le sort du procès dépend donc de l'existence ou de la non-existence d'une servitude de vue.

Et à cet égard nous aurons à rechercher si, à défaut de titre, cette servitude a été acquise, sous le droit ancien, par la possession immémoriale, et, sous la législation actuelle, par la prescription trentenaire, ou si, aux termes du Statut de 1750, elle résulte de la situation des lieux.

I. — Comment les servitudes s'établissaient d'après le droit coutumier. — Titre. — *Prescription immémoriale.*

D'après la plupart de nos anciennes Coutumes les servitudes, et notamment la servitude de vue, ne pouvaient être acquises que par titre. Ce principe était également admis à Louvain et à Tirlemont, ainsi qu'il résulte de l'art. 50 du Statut. Sous la plupart des Coutumes, on pouvait suppléer au titre par la possession immémoriale. La règle était que cette possession tenait lieu de titre. On admettait une exception à cette règle, alors seulement que la Coutume portait expressément, comme celle d'Anvers (l. 5. II, 15.), que les droits de servitude ne peuvent s'acquiescer sans titre, même par une possession de cent ans et plus, ou, comme d'autres Coutumes, qu'ils ne peuvent s'acquiescer par quelque laps de temps que ce soit. Telle est la doctrine de CUALINE (*Méthode générale pour l'intelligence des Coutumes de France,*

n° 66), de DULAURE (*Traité des servitudes réelles*, p. 276), de WYNAERTS (sur LE GRAND, p. 235) etc. DEMOULIN (cons. 26, n° 24) va plus loin encore; il soutient que la prescription immémoriale avait toujours lieu et qu'elle ne pouvait pas être exclue par une loi prohibitive, ni par aucune disposition conçue en termes généraux quelconques. Or, comme ces fenêtres de la brasserie de Gillis semblent exister depuis plus de deux siècles et demi, les intimés pourraient invoquer la prescription immémoriale, si leurs auteurs avaient réellement possédé ces fenêtres à titre de servitude, c'est-à-dire avec le droit d'empêcher le voisin de les obstruer par des constructions faites sur son terrain. Si, au contraire, ils n'ont joui des fenêtres que *jure proprietatis*, sans pouvoir empêcher le voisin d'user également de son droit de propriété pour les masquer, la plus longue possession n'a pu établir un droit de servitude à leur profit.

Nous devons donc examiner à quel titre les auteurs des intimés ont possédé leurs fenêtres.

Et cet examen nous conduira en même temps à la solution de la question de savoir si, sous l'empire du Code civil, Gillis a acquis le droit de servitude par la prescription de trente ans.

II. — Vues établies *jure proprietatis* ou *jure servitutis*.

A. Droit naturel.

Il faut avant tout bien déterminer jusqu'où va, en matière de vues, le droit de propriété de part et d'autre, et où commence le droit de servitude.

Il est incontestable que le droit de propriété, quant aux immeubles, comprend la jouissance complète et exclusive d'un fonds, la faculté d'y faire toutes les constructions que le propriétaire juge à propos d'y exécuter. En vertu de ce principe de liberté, et abstraction faite de toute loi positive, le propriétaire a donc le droit de pratiquer dans son propre mur des ouvertures ou des fenêtres comme bon lui semble, alors même que ce mur touche immédiatement à la propriété d'autrui. D'un autre côté, le voisin ayant la faculté d'user également de sa liberté pour bâtir sur son terrain comme il le trouve convenable, rien ne l'empêche d'élever un mur qui obstrue les jours ou les vues qui le gênent.

B. Droit romain.

Le droit romain admettait ces principes de liberté naturelle, à moins qu'il n'y eût servitude contraire.

« *In suo enim*, dit Ulpien, *alieni haec non fieri licet, quatenus nihil in alienum immittit.* » (L. 8, § 3, D., *Si serv. vind.*, VIII, 5). Le propriétaire peut faire sur son héritage tout ce qu'il veut, pourvu qu'il n'empiète pas sur le terrain d'autrui ou sur l'espace qui se trouve au-dessus de ce terrain, pourvu qu'il n'y introduise aucun objet matériel. Or, comme en pratiquant des fenêtres dans son mur, je ne sors pas des limites de ma propriété, *nihil in alienum immittit*, je puis les établir en vertu de mon droit de propriété, sans avoir pour cela besoin du consentement de personne, et sans avoir acquis un droit de servitude sur l'héritage contigu au mien. Ce n'est pas là, dit VOET, (VIII, 2, n° 9), la servitude de vue, *luminum servitus*, *in enim libertatis est, licet paries prope confinium positus sit*. Cet auteur (*ibid.*, n° 10) enseigne qu'il y a au contraire servitude, lorsqu'un voisin, renonçant à la liberté de son héritage, s'interdit, pour l'utilité de l'héritage voisin, la faculté de percer des fenêtres dans son propre mur : *Servitus qua vicinus constituit se in suo pariete fenestram non aperturum, idque in praedii vicini utilitatem.*

En vertu du même principe la loi romaine laissait au propriétaire voisin la faculté de bâtir de manière à obstruer les fenêtres prenant jour sur son terrain, à moins qu'un droit de servitude ne l'eût privé de cette faculté. *Cum eo, qui tollendo obscurat vicini aedes, quibus non serviat, nulla competit actio.* (L. 9, D., *de Servit. praed. urb.*, VIII, 2). *Altius quidem aedificia tollere, si domus servitutem non debeat, dominus ejus minime prohibetur.* (L. 8, C., *de Servit.*, III, 54). *Sed si te servitutem habuisse non probetur, tollendi altius aedificium vicino non est interdictum.* (L. 9, C., *cod. tit.*)

DOXELLS, un des interprètes les plus célèbres du droit romain (Comment., *de jure civ.*, t. I, p. 367), expose, avec sa lucidité ordinaire, cette théorie du droit romain, qui consiste à laisser aux deux voisins une liberté entière, au premier de pratiquer des fenêtres dans son propre mur, et au second de les masquer, de les obscurcir par des constructions, sans que ni l'un ni l'autre ait

une action pour empêcher son voisin d'user de son droit de propriété. « *Sed non licet ei cum eo, qui fenestras in suo aperuit ita agere jus ei non esse fenestras habere, petere ut fenestras suas ocludat... quomobrem, fenestrarum ita habendarum causa servitutem ab illo impetrare non cogimur. At necesse est impetrare, ne luminibus nostris officiat, si quidem lumina nostra sine periculo obstructionis ita habere volumus.* » La faculté d'avoir des fenêtres dans son propre mur existe indépendamment de tout droit de servitude; mais pour empêcher le voisin de les obstruer, il faut avoir la servitude *ne luminibus officiat*.

PEREZIUS (Comm. in 25 Dig. lib. VIII, 2) établit également le droit du propriétaire de faire des vues dans son mur, sans qu'il ait besoin pour cela d'un droit de servitude, pourvu que les fenêtres soient utiles au propriétaire du mur et qu'elles ne soient pas faites dans le seul but de nuire au voisin.

ZOESIUS (Comment., ad Dig. tit. VIII, 2, p. 251) qui était, comme PEREZIUS, professeur à l'Université de Louvain, constate que ces principes étaient observés dans la pratique.

LEYSER (*Meditationes ad Pand.*, t. II, p. 451) professe également cette doctrine. Il cite une décision portant que celui dont les fenêtres avaient été complètement obscurcies par les constructions de son voisin n'avait pas à se plaindre, puisqu'il n'avait pas la servitude *ne luminibus officiat*, et que le voisin n'avait fait qu'user de son droit (1).

Au XV^e siècle, CAEPOLLA, auteur italien, dont le traité des servitudes a acquis une grande célébrité, enseignait la même doctrine (*Tract.* 4, cap. 59, n° 1, 2 et 5 et cap. 62, n° 1 et 2). Le propriétaire, dit-il, peut pratiquer des fenêtres dans son mur, touchant immédiatement à la propriété de son voisin, alors même que ce mur aurait été pendant cent ans sans fenêtres, à moins qu'il n'y ait servitude contraire. En revanche, chacun a le droit de bâtir sur son terrain et d'obscurcir les jours de son voisin, quoique jamais aucun édifice n'y ait existé, à moins que le voisin n'ait une servitude *altius non tollendi*. Il apporte cependant au principe cette restriction, puisée dans les écrits de BALDUS, CYNUS, PACTUS DE CASTRO, etc., qu'il n'est pas permis au propriétaire de faire des fenêtres ou de bâtir, sans utilité pour lui-même et dans une intention malveillante envers son voisin : *ad emulandum vel in despectum vicini*. Cette restriction, qui a été reproduite plus tard, entre autres par PEREZIUS, est passée dans le droit coutumier, qui ne permettait d'obscurcir par des bâtiments les jours du voisin que pour autant que ce fût sans injustice ni jalousie (*zonder schimp en emulatie*), et que les constructions fussent sérieuses, ce que les Statuts de Bruxelles et de Louvain appellent *lofftyken bouwe*, constructions raisonnables. C'est là un exemple de l'influence qu'ont exercée sur le droit coutumier les écrits des auteurs italiens qui ont répandu la connaissance du droit romain dans notre pays.

En résumé, c'était en vertu du droit de propriété que chacun pouvait pratiquer des fenêtres dans son propre mur; il ne pouvait empêcher le voisin de bâtir et d'obstruer les fenêtres que lorsqu'à son droit de propriété venait se joindre un droit de servitude sur l'héritage voisin. Tel était le but spécial de la servitude *ne luminibus officiat*, qui aurait été parfaitement inutile si le droit d'avoir des jours ou des fenêtres dans son propre mur avait, à lui seul, constitué une servitude de vue.

Mais en quoi consistait donc cette servitude de vue, *servitus luminum*? Elle consistait, dit VOET, dans le droit d'avoir des jours ou des fenêtres dans le mur d'un voisin et dans l'obligation de celui-ci de les souffrir et de les admettre (*patis et excipere*) dans son mur. Cette définition est conforme à la L. 4, D., *de Serv. pr. urb.* : « *Luminum servitus constituta id adquisitum videtur.* » « *ut vicinus lumina nostra excipiat;* » tandis que, d'après la même loi, la servitude *ne luminibus officiat*, établie au profit du propriétaire qui a pratiqué des jours dans son propre mur, consiste dans le droit d'empêcher les voisins de les obscurcir : « *Cum autem servitus imponitur, ne luminibus officiat, hoc maxime adepti videmur, ne jus sit vicino, invitis nobis altius aedificare, atque ita minuire lumina nostrorum aedificiorum.* »

La servitude de vue pouvait être également établie dans un mur commun. Cela résulte de la L. 40, D., au même titre.

Quoique l'interprétation des textes ait donné lieu à des controverses, l'opinion que nous adoptons est généralement suivie aujourd'hui (2). Elle est d'ailleurs en harmonie avec les mœurs des

(1) V. aussi HUBER, *Prælect.*, II, 2, 5; — VINDEX, *ad Inst.*, II, 5, §§ 5 et 6.

(2) GLUCK, *Pandecten*, t. X, § 670. — DOXELLS, NOODT, etc., regardent la servitude de vue et la servitude *ne luminibus officiat* comme une seule et même servitude, ce qui est contraire aux termes formels de la L. 4, citée ci-dessus. — CUIAS (*Observ.*, lib. 1, cap. 4 et 54) et DUARENES (*Disput. univers.*, lib. 1, cap. 35), ont soutenu que la servitude de vue consistait, chez les romains, à faire dans son propre mur des fenêtres prenant jour

sur l'héritage voisin. Ils se fondent sur ce que, d'après l'opinion de XENOCRATES, il est indifférent si l'on porte les yeux ou les pieds dans la maison d'autrui, de sorte qu'il serait vrai de dire que celui qui regarde sur l'héritage d'un autre y introduit quelque chose, *aliquid in alienum immittit*. Ils ont en outre invoqué la L. 40 précitée, et comme cette loi parle de fenêtres pratiquées dans un mur commun, CUIAS a entrepris de la corriger en écrivant *coeco* au lieu de *communis*.

romains. A Rome on ne cherchait pas à se soustraire aux regards de ses voisins, et presque toutes les maisons étaient construites de manière que chaque habitant avait des vues sur les maisons voisines. C'est ce qu'atteste HARMONOROUS (5), auteur grec, qui s'exprime en ces termes : « Nonnulli litum an antes atque invidi » eos, qui ædificiant domos, et sic in vicinorum aedes despecturi » sunt, prohibere conantur. Sed neque legibus cautum est, ne- » que sane ex vetustis adificiis deprehendimus veteres hanc » existimasse injuriam. Videmus enim cunctas propemodum do- » mus in se mutuo despectare, nec ulla majores tenebat invidia. » Unde et nos despectionis incommodum nihili pendimus. »

Reste à savoir si le droit d'avoir des fenêtres dans son propre mur ne constituait pas une servitude, au moins lorsqu'elles avaient été construites contrairement à une loi prohibitive et que le propriétaire les avait possédées pendant le temps nécessaire pour la prescription des servitudes ?

La loi qui défendrait au propriétaire de pratiquer des fenêtres dans son mur établirait une servitude que VOET appelle *luminis non aperiendi*. Si, nonobstant cette loi, le propriétaire acquiert le droit d'avoir de pareilles fenêtres, la saine raison nous dit qu'il ne fait qu'affranchir sa propriété d'une servitude légale, d'une restriction apportée par la loi à son droit de propriété; c'est un retour à la liberté qui exclut l'idée d'une servitude.

Il est vrai que, dans le droit romain, l'affranchissement d'une servitude négative était quelquefois regardé comme une servitude nouvelle; il y avait plusieurs servitudes qui consistaient précisément dans le droit contraire à une servitude négative, c'est-à-dire dans le retour à la liberté naturelle. Celles de ces servitudes dont il est fait mention dans les textes sont : 1^o *Jus altius tollendi*, sur la nature duquel on n'est pas d'accord, mais qui, selon toutes les probabilités, consistait dans le droit contraire à la servitude *altius non tollendi*; 2^o *Jus officendi luminibus*, qui était l'affranchissement de la servitude *ne luminibus officiatur* (4).

Plusieurs auteurs (5) cherchent à expliquer ces servitudes par l'existence d'anciens usages ou de dispositions légales apportant des restrictions au droit des propriétaires de bâtir comme ils l'entendaient; les deux servitudes seraient, d'après ces auteurs, une dérogation à ces lois et usages; elles consisteraient dans le droit de bâtir contrairement à une loi prohibitive.

A l'époque des jurisconsultes romains qui parlent de ces servitudes, il existait en effet des dispositions qui défendaient de bâtir au delà d'une hauteur déterminée et qui limitaient ainsi le droit d'obscurcir la vue des voisins. Les lois et édits relatifs à cette matière sont perdus, mais le fait est attesté par des autorités irréversibles (6). D'après la loi des XII Tables on devait, en outre, laisser un espace vide d'un pied et demi (*ambitus*) entre les maisons de la ville. Mais peut-on conclure de là que le caractère essentiel des deux servitudes *altius tollendi* et *luminibus officiendi* consistait dans le droit de bâtir contrairement à ces dispositions ?

Il y a deux motifs pour ne pas admettre cette opinion.

Premièrement, tout semble concourir à prouver que les lois et édits relatifs aux bâtiments avaient pour objet l'intérêt public et non l'intérêt des particuliers, qu'ils étaient *juris publici* (7), et que, par conséquent, il ne pouvait y être dérogé par des conventions particulières (L. 58, D., de *Pactis*, II, 14). Par la L. 12, C., de *Edif. priv.*, VIII, 10, contenant un nouveau règlement sur cette matière, l'empereur ZÉNON permit pour la première fois aux particuliers de déroger aux dispositions concernant la construction des bâtiments.

En second lieu, l'origine des deux servitudes s'explique historiquement par des causes étrangères à toute disposition prohibitive. Avant JUSTINIEN, les servitudes conventionnelles étaient établies par un acte solennel, passé devant le magistrat, qu'on appelait *in jure cessio* et qui consistait dans une *actio confessoria* ou *negatoria* simulée. Il est constant que la remise conventionnelle d'un droit de servitude se faisait de la même manière. Les lois romaines nous ont même conservé les formules qu'on employait à cet effet : « Si domus tua, dit le jurisconsulte POMPO- » NUS, dans la L. 21, D., de *Serv. pr. urb.*, adificiis meis utram- » que servitutum deberet, et ne altius tolleretur, et ut stillicidium » adificiorum meorum reciperet, et tibi concessero, jus esse, » invito me altius tollere adificia tua, etc. » — « Item, dit le

« même jurisconsulte dans la L. 20, de *Serv. pr. rust.*, VIII, 5. » « si ducere per tuum fundum aquam jure potuero, et in eo tibi » « adificare invito me jus non fuerit, si tibi concessero jus esse » « adificare, etc. »

Cette formule emportait constitution d'une nouvelle servitude. A la vérité, celui qui acquérait la servitude *altius tollendi* affranchissait, en réalité, son héritage de la servitude contraire, mais en vertu du contrat qui lui accordait la liberté dans les termes d'une servitude, il avait contre le voisin, qui voulait l'empêcher de bâtir, l'action confessoire : *Jus mihi est, te invito, altius tollere adificia mea*, tandis qu'il aurait eu l'action négatoire si son terrain avait été libre, indépendamment de toute convention (L. 4, § 7, D., Si *serv. vind.*, VIII, 5).

L'idée d'une dérogation à la loi était donc tout à fait étrangère aux servitudes *altius tollendi* et *luminibus officiendi*. Au surplus, ces servitudes, ayant nécessairement leur source dans une convention, ne pouvaient être acquises par la prescription. En effet, la L. 6, D., de *Serv. pr. urb.*, prouve qu'en s'affranchissant par la prescription de ces deux servitudes, on ne faisait que recouvrer la liberté (8).

C. Droit coutumier et droit civil actuel.

Dans nos Coutumes, nous retrouvons les mêmes principes de liberté qui caractérisent le système du droit romain en cette matière.

Déjà au XIII^e siècle, PHILIPPE DE BEAUMANOIR (*Coutumes du Beauvoisis*, éd. de Beugnot, I, p. 531) enseignait que, d'après la Coutume, on pouvait élever sa maison, alors même que cela nuisait à la clarté de la maison d'un voisin.

Le principe de liberté absolue de la propriété est écrit, en termes formels, dans plusieurs Coutumes de ce pays : « *Een yegelyk* » « *erwe*, dit la Coutume de Malines (tit. XIV, art. 27), *is vry van* » « *den grond tot den hemel toe, ten zy dat blyke van eenige servi-* » « *tude*. » Tout héritage est libre depuis le sol jusqu'au ciel, s'il ne conste pas d'un droit de servitude.

CHRISTINEUS, dans ses notes, démontre que cette disposition de la Coutume est tout à fait conforme à l'esprit du droit romain.

La Coutume de Licre (XIII, 23) et le Statut de Louvain de 1750 contiennent la même disposition. Aux termes de la Coutume d'Anvers (tit. LXII, art. 13), chacun peut faire sur son héritage tout ce qu'il lui plaît et construire aussi haut qu'il le juge convenable, même contre les jours et fenêtres de son voisin, à moins que cela ne lui soit interdit par un titre. La Coutume de Berg-op-Zoom (XIX, 12 et suiv.) contient une disposition semblable. Le Statut de Bruxelles, du 19 avril 1657 (art. 20), permet de bâtir de manière à boucher les vues et jours du voisin, à moins qu'il n'y ait titre contraire. Une autre disposition du même Statut (art. 16), ayant pour but de supprimer les interstices qui existaient entre les maisons de la ville, permet à chacun de bâtir contre le fonds ou la muraille de son voisin, encore même que par là il cacherait les fenêtres ou lumières. La Coutume de Bruges (XXII, 2, 5) permet à chacun de pratiquer des fenêtres dans son propre mur et, d'autre part, de bâtir même en obscurcissant les fenêtres de son voisin, s'il n'y a pas de servitude contraire.

VAN DEN HANE, dans ses notes sur la Coutume d'Ypres (XVI, 18) enseigne, comme CHRISTINEUS sur la Coutume de Malines, que les principes du droit coutumier sont tout à fait conformes à ceux du droit romain.

La Coutume d'Audenarde (XIV, 1) permet de se garantir contre les vues, fenêtres et jours du voisin par treillis, grilles, murs et autrement, à moins qu'il n'y ait servitude contraire. Ostende (XXIII, 2) autorise la liberté illimitée de pratiquer des fenêtres et jours dans son propre mur, comme il plaît à chacun, et d'autre part de bâtir sans faire attention aux fenêtres et jours du voisin, pourvu qu'il n'y ait pas de servitude contraire et pourvu que les constructions soient faites sans injure ni jalousie (*zonder schimp en emulatie*). Alost (IX, 4) Bailleul (XXI, 8, 9) et Lille (XXI, 4) admettent également la liberté de bâtir et de priver le voisin de ses lumières et de ses vues, à moins qu'il n'y ait convention contraire, ou si autrement il n'appert du contraire.

PATOT, dans son commentaire sur les Coutumes de Lille et de ses châtellenies (t. II, p. 812, nos 1 et s.), déclare que la Coutume de Lille a suivi les dispositions du droit romain. « Elle permet,

(5) *Manuale legum in supplem. thesauri* MERRMAN, p. 154. Traduction de REIZ.

(4) Les lois romaines parlent en outre de la servitude *stillicidii non recipiendi* ou *non avertendi*. Mais il est probable que cette servitude était autre chose que la négation de la servitude *stillicidii recipiendi* ou *avertendi*. Voici les lois dans lesquelles il est parlé des servitudes mentionnées ci-dessus : § 2, *J. de Act.*, IV, 6; L. 1, 2, D., de *Serv. præd. urb.*; L. 2, D., de *Serv. præd. rust.*; L. 26, D., de *Exc. rei jud.*, XLIV, 2.

(5) V. entre autres VISSUS, ad § 1, *J. de Serv.*, no 6.

(6) SERTORIUS, in *Aug.*, cap. 89. — STRABO, *Geogr.*, V, 21; — PLINEUS, *Hist. natur.*, liv. 34, 14; — TACIT., *Ann.*, liv. 13, 43; — ATRELIUS

VICTOR, in *Trajano*, cap. 15. — L. 1, § 17, D., de *Op. nov. nunt.*, liv. 59, 1.

(7) V. outre les autorités citées à la note précédente, la L. 1, §§ 16 et 17, D., de *Oper. nov. nunt.*, XXXIX, 1, d'où il résulte que la *nuntiatio* se faisait *publici juris tuendi gratia... si quid contra leges edictave principum, quæ ad modum adificiorum facta sunt, fiet, etc.*

(8) EYERS, *Haemische servitutenleere* (1834). — PUCHTA, *Cours des Institutes*, t. II, § 257, p. 324; — OOSTENDORP (*Dissertatio inaug. de jure altius tollendi*, Lovani, 1850), tout en expliquant d'une autre manière l'origine de la servitude *altius tollendi*, réfute également la théorie de VISSUS et de ses adhérents.

« dit-il, au propriétaire de bâtir sur son fonds, comme bon lui semble, quand même il altérerait les vues de son voisin. Celui qui souffre quelque incommodité des ouvrages du voisin, soit dans ses vues ou autrement, peut d'autant moins s'en plaindre, qu'il a dû prévoir lui-même, en bâtissant, le tort qu'on pourrait lui faire et qu'il n'avait pas droit d'empêcher. »

D'après la Coutume de Liège, la servitude de jour ou de vue ne pouvait être établie par la prescription, ni même par la possession immémoriale. C'est ce qu'enseignent aussi DE MÉAN (Observ. 506, n° 5; observ. 503, nos 9 à 12) et SONET, dans ses Institutes de droit pour le pays de Liège, etc. (liv. II, tit. 70, n° 20.)

Ce dernier auteur s'exprime en ces termes : « Celui qui aurait ouvert une fenêtre dans sa muraille et sur son terrain, quoique depuis un temps immémorial, n'aurait pas pour cela prescrit le droit de claré ou de prospect sur autrui (Coutume de Liège, ch. 9, art. 3), *quia res meræ facultatis nunquam præscribitur*. Le voisin pourrait toujours bâtir et hausser sa muraille, même au préjudice des vues de son voisin, à moins que celui-ci n'eût prescrit cette liberté après des défenses faites de bâtir. » Il ajoute, n° 21, que « cependant il n'est jamais permis de bâtir par émulation, uniquement pour nuire, sans utilité. » LELIÈVRE, (Quest. de droit, n° 143), atteste qu'il en était de même dans le pays de Namur.

Toutes ces autorités ne laissent pas le moindre doute sur l'essence de notre droit coutumier. Le principe dominant, c'est la liberté de la propriété. Les Coutumes reconnaissent, d'une part, le droit de percer des fenêtres ou des jours dans son propre mur, et, d'autre part, celui de bâtir de manière à boucher ces fenêtres, presque toujours avec cette réserve que nous avons déjà rencontrée dans les lois romaines, *s'il n'y a pas de convention ou s'il n'y a pas de servitude contraire*. Or, la servitude contraire n'est autre chose que le droit d'empêcher l'exercice complet de la liberté; elle consiste, soit de la part de l'héritage sur lequel se trouvent les fenêtres, dans le droit d'empêcher le voisin de bâtir, et alors c'est la servitude *ne luminibus officiatur* ou *altius non tollendi*, soit de la part de celui sur la propriété duquel les fenêtres prennent jour, dans le droit d'empêcher son voisin de pratiquer ces ouvertures, et, dans ce cas, c'est, pour nous servir de l'expression de VOET, la servitude *luminibus non aperiendi*.

Ainsi, dans le droit coutumier comme dans le droit romain, la possession de vues ou de jours dans son propre mur n'est jamais, l'exercice d'une servitude de vue; il n'y a servitude que lorsque le propriétaire des fenêtres a en outre le droit d'empêcher le propriétaire voisin de les obscurcir par des constructions. Ce droit est une servitude négative, dont la prescription, sous l'empire des Coutumes qui admettent ce mode d'acquisition, ne commençait à courir que du moment où il y avait, d'une part, défense de bâtir, et, d'autre part, acquiescement à cette défense. Telle est la disposition formelle de la Coutume de Gand (rub. 18, art. 4).

Ces principes étaient également recus en Hollande. SIBOX VAN LEEUWEN (*Censura forensis*, p. 166), enseigne que l'existence des fenêtres et la simple tolérance du voisin ne constituent pas une servitude : « *Simplex fenestras aut luminum aperiendi patientia, absque alio adminiculo, servitutum non constituit.* » Et il cite, à ce sujet, une décision de la Cour suprême de Hollande. Dans un autre ouvrage (*het Rooms Hollands regt*, p. 107), cet auteur atteste qu'en Hollande on ne pouvait empêcher un propriétaire d'avoir dans son mur des vues sur un héritage voisin, sauf au propriétaire de cet héritage à les boucher en bâtissant sur son terrain, à moins qu'il n'y eût servitude contraire, servitude qu'il appelle *ge-zigt verbod* (défense de vue). Il cite une décision de la Cour suprême de Hollande, par laquelle il a été jugé que la servitude négative de ne pas entraver la vue d'un autre ne peut jamais être acquise par la prescription, sans qu'il y ait eu défense préalable.

On ne peut tirer un argument en sens contraire de ce que les auteurs hollandais (HEGO GROTIUS, VOET, VIII, 2, n° 9, VAN LEEUWEN, *Rooms Hollands regt*, loc. cit.) enseignent relativement à la servitude, qu'ils appellent *venster regt*. Car cette servitude consistait dans le droit d'avoir des fenêtres ouvrant en dehors sur le terrain voisin. En ouvrant des fenêtres de cette espèce, le propriétaire empiète sur l'héritage voisin : *Aliquid in alienum immittit*. C'était là une véritable servitude.

Le droit coutumier de France était entièrement conforme aux Coutumes des Pays-Bas. Voici comment s'exprime l'avocat-général CHAUVELIN (MERLIN, Quest. de droit, V° Servitude, § 5, p. 243), en traitant la question de savoir si, dans la Coutume d'Amiens, le propriétaire d'un mur, qui y avait eu une fenêtre, pendant plus de quarante ans, pouvait empêcher son voisin d'élever un bâtiment, qui lui en ôtait l'usage. « Si les appelants, » dit-il, « ont pu ouvrir une fenêtre, les intimés peuvent aussi élever un bâtiment sur un terrain qui leur appartient. Il importe

« peu que le bâtiment obscurcisse la fenêtre des appelants (L. 9, Dig., de Serv. pr. urb). Il ne faut pas dire que les intimés ne peuvent plus élever leur bâtiment parce qu'ils ont été longtemps sans se servir de leur droit. Il est des facultés qui ne se preservent pas par le non usage. C'est ce que DUCLOUX « explique parfaitement sur l'art. 4^{er} de la Coutume de Paris. » (Glose 4, n° 15, etc.) »

Ces principes sont également écrits dans la Coutume de Nivernais, ch. 10, art. 9. « Si en mur propre et non commun, dit-elle, « est fait une ouverte ou fenêtre, au préjudice de son voisin, « icelui voisin y peut pourvoir par bâtiment fait au contraire, « sinon qu'il y eût titre au contraire, ou possession après contradiction, en laquelle le contredisant fût demeuré paisiblement par trente ans. »

La règle est que le voisin peut bâtir sur son terrain et obscurcir la fenêtre. La Coutume admet deux exceptions, savoir s'il y a titre au contraire ou possession après contradiction. COQUILLE, dans ses notes sur cet article (aux mots : titre ou contradiction) enseigne que le droit d'empêcher son voisin de bâtir ne pouvait même pas être acquis par la possession immémoriale. « Il ne faut point, dit-il, ici dire, comme la Coutume dit en d'autres endroits, que la possession immémoriale équipolle à titre, car ce droit de faire par chacun, en son héritage, ce qu'il veut, ne se prescrit contre lui par quelque temps que l'héritage soit demeuré en cet état, comme ne se prescrivent autres choses qui sont de simple faculté. »

Il est donc démontré que, sous l'empire du droit ancien, les intimés n'ont pu acquérir, par une possession même immémoriale, le droit d'empêcher le voisin de bâtir et d'obscurcir leurs fenêtres, car il ne conste pas qu'il y aurait jamais eu défense ou contradiction de leur part, ni acquiescement de la part du voisin.

Les mêmes principes doivent être suivis sous l'empire du Code civil, car aucune disposition de ce Code n'annonce l'intention d'invoquer en cette matière. Il faut donc aujourd'hui s'en tenir au droit ancien; ce n'est qu'en vertu de la servitude *altius tollendi* ou *ne luminibus officiatur* que les intimés auraient pu acquérir, depuis la mise en vigueur du Code civil, le droit d'empêcher les appelants d'user de leur droit de propriété, en bâtissant sur leur héritage comme bon leur semble. Or, ces servitudes, étant non apparentes, ne peuvent, aux termes de l'art. 691 du Code civil, s'établir que par titre; sous le Code civil, comme sous le droit ancien, les intimés n'ont donc pu les acquérir par la prescription.

III. — Restrictions apportées par la Coutume à la faculté de pratiquer des vues ou jours. — Caractères et effets de ces restrictions.

Cependant le droit coutumier a apporté des restrictions à la liberté absolue de la propriété, en ce qui concerne le droit du propriétaire de pratiquer, à son gré, des jours ou des fenêtres dans son mur. Dans les temps modernes il n'est pas vrai de dire, comme HARMENOPOLIS le disait des romains : *Despectiois incommodum nihil pendimus*. Nos mœurs sont bien différentes de celles des romains. L'inconvénient des vues entre voisins est d'ailleurs plus grand aujourd'hui, parce que les habitations sont plus rapprochées les unes des autres. La Coutume a donc presque partout limité la faculté d'avoir des fenêtres prenant jour sur un héritage voisin, de manière qu'elle n'exécède pas le besoin indispensable du propriétaire et qu'elle incommode le voisin le moins possible. C'était le seul moyen de concilier la liberté naturelle avec ces principes d'équité, qui veulent que nous usions de nos droits de la façon la moins incommode aux tiers.

Le Statut de Louvain, du 17 juin 1750, art. 48 et 49, détermine la hauteur et la forme que doivent avoir les fenêtres. Les art. 676 et 677 du Code civil contiennent des dispositions semblables. Les art. 678 à 680 règlent en outre les distances à observer pour la construction des vues droites et obliques.

La circonstance que, dans notre espèce, les fenêtres des intimés ne sont pas construites conformément à ces dispositions, est-elle de nature à modifier les droits des parties? En possédant, pendant un temps immémorial ou pendant le temps nécessaire pour prescrire, des fenêtres contraires aux dispositions formelles de la loi, les intimés ont-ils acquis un droit de servitude?

Ici nous devons examiner avant tout si les lois qui règlent la forme des fenêtres peuvent être appliquées, sans effet rétroactif, aux fenêtres qui existaient avant la mise en vigueur de ces lois? Il semble, en fait, que les fenêtres de Gillis ont été construites avant l'année 1600, tandis que le règlement concernant la forme des fenêtres, qui était en vigueur à Tivoli avant le Code civil, est du 17 juin 1750, et il ne conste pas qu'à l'époque de la construction des fenêtres, des usages conformes au Statut du 17 juin auraient existé dans ladite ville. Cela n'est d'ailleurs pas probable. En effet, la Coutume d'Anvers (LXII, 55), mise en vigueur en 1382, est la seule Coutume du Brabant, antérieure à 1600,

qui contienne des dispositions relatives à la hauteur et à la forme des fenêtres. Mais il n'est pas vraisemblable que cette Coutume ait été observée dans les autres villes de la province, car à Bruxelles cette matière a été réglée pour la première fois par le Statut du 19 avril 1657. Cela résulte à l'évidence de l'art. 19 de ce Statut. La Coutume d'Ypres contient une disposition (XVI, 17), d'où il résulte également qu'à Ypres il n'existait pas de Statut, ni d'usage antérieur, concernant la forme des fenêtres. Or, cette Coutume, homologuée en 1619, est aussi postérieure à la construction de la brasserie de Gillis.

Quoiqu'il en soit à cet égard, il me semble qu'en droit, les appellants ne peuvent invoquer le principe de la non rétroactivité de la loi, par la raison que les lois qui règlent l'exercice ou l'étendue du droit de propriété, et de ce nombre sont celles qui établissent des servitudes légales, sont applicables à tous les biens qui se trouvent dans les conditions requises; les servitudes légales sont entièrement dans le domaine de la loi, qui peut les établir, les modifier, les supprimer, selon la volonté du législateur, sans qu'on puisse se prévaloir d'aucun droit antérieur, à moins que ce droit ne résulte d'une convention. V. CHABOT, *Quest. trans.*, V° *Servitudes*; — DE SAVIGNY, *Traité du droit romain*, VIII, § 550, p. 415, et § 599, p. 519.

Cela posé, nous examinerons : 1° quel est le caractère des limitations du droit de propriété dont parlent les art. 48 et 49 du Statut précité et les art. 676 et suiv. du Code civil; 2° quels ont été, dans l'espèce, les effets de la possession contraire à ces dispositions.

1. — Ces limitations du libre exercice du droit de propriété sont établies dans un intérêt privé; les intéressés peuvent y déroger par leur volonté et elles peuvent venir à cesser par la prescription. Elles sont une charge imposée à un héritage pour l'utilité d'un autre; le propriétaire du second est tenu de s'abstenir, à l'avantage du premier, de construire des fenêtres dans une forme qui incommoderait le propriétaire de celui-ci. Enfin, elles viennent à cesser de la même manière que les servitudes ordinaires. Elles ont donc tous les caractères d'un droit de servitude; elles constituent une véritable servitude légale (9). A la vérité, les juristes romains ne rangeaient pas les limitations du droit de propriété dans la catégorie des servitudes. Le motif en était que, chez les romains, le nom qu'on donnait à un droit était déterminé par l'action qui en découlait et que les actions *confessoria* et *negatoria* ne s'appliquaient pas à ces servitudes légales. Au surplus, nous avons vu qu'avant la constitution de l'empereur Zénon (L. 42, C., de *Edif. priv.*), les restrictions que la loi apportait au droit de bâtir n'étaient pas, comme les servitudes réelles, établies au profit d'un héritage et à charge d'un autre, mais uniquement dans l'intérêt public. Après cette constitution, lorsque ces restrictions étaient devenues une affaire d'intérêt privé, on les appelait *servitudes*. C'est ainsi que l'empereur JUSTIN IER (L. ult., C., *ead.*) parle de la constitution de Zénon, en ces termes : « *Constitutio ZENONIS... qua de servitutibus loquitur* (10). » Et pourquoi les limitations apportées par la loi au droit de propriété, au profit d'un héritage voisin, ne seraient-elles pas des servitudes aussi bien que celles établies au profit d'une personne? S'il y a des servitudes légales personnelles, pourquoi n'y aurait-il pas des servitudes légales réelles?

Dans les Coutumes, les dispositions relatives à la forme des fenêtres figurent toujours sous la même rubrique que les autres servitudes réelles. DESGODETS (*Lois des bâtiments*, p. 5) appelle les servitudes légales des servitudes d'obligation. « Ce sont, dit-il, celles que la loi de coutume prescrit à chacun. » GEYER, dans le Répertoire universel, V° *Servitude*, § 5, considère les restrictions apportées par les règlements aux vues entre voisins comme des servitudes légales.

Sous l'empire du Code civil, ce point ne paraît pas susceptible d'un doute sérieux. Les art. 676 et suiv. font partie du chapitre qui traite de la *Servitude légale*, et l'exposé des motifs de BERLIEN porte que « l'incapacité d'ouvrir, en son mur propre, des vues et des jours sur son voisin peut et doit être considérée comme une servitude établie par la loi. » Ces paroles s'appliquent nécessairement à l'incapacité d'établir des vues et jours autrement qu'avec les restrictions légales.

2. — Quant aux conséquences de la possession des fenêtres contraires à la loi, il est clair que le propriétaire n'acquiert par cette possession, prolongée pendant le temps nécessaire pour prescrire, que ce qu'il a possédé, c'est-à-dire le droit contraire à la servitude légale, la faculté de faire ce qui lui était défendu par la loi, le droit d'avoir des fenêtres sans les précautions prescrites dans l'intérêt du voisin. En un mot, il affranchit sa pro-

priété de la servitude; il y a usucapion de la liberté, *usucapio libertatis* (L. 6, Dig., de *Serv. pr. urb.*). De son côté, le voisin ne peut perdre par la prescription que la servitude légale dont il a négligé de faire usage, c'est-à-dire le droit de contraindre le propriétaire à réduire ses fenêtres aux proportions et à la forme légales. En ce qui concerne la faculté du voisin de bâtir et d'obstruer les fenêtres, elle reste intacte. Les lois qui ont établi la servitude légale n'ont apporté aucune restriction au droit de propriété du voisin; son fonds est resté libre comme auparavant. Il a pu renoncer à la servitude que la loi lui avait accordée; il a pu négliger d'en faire usage et la perdre par la prescription, sans préjudice pour la liberté de son héritage. Ce n'est qu'au moyen d'une servitude imposée à son propre héritage qu'il peut encourir la perte du droit de bâtir contre les fenêtres, et cette servitude ne peut être établie que par titre, ou dans le droit coutumier par la prescription, après une défense suivie d'acquiescement, conditions qui ne se rencontrent pas dans l'espèce. Le seul changement apporté par la prescription aux rapports de droit entre les deux héritages est l'affranchissement du fonds servant, affranchissement qui n'a pu avoir pour effet que de replacer les propriétés des deux parties dans l'état primitif de liberté dans lequel elles s'étaient trouvées avant l'établissement de la servitude légale.

C'est donc sans fondement que les intimés prétendent avoir acquis par la prescription le droit d'empêcher leur voisin de bâtir, droit qui ne leur a pas été concédé par un titre et qu'ils n'ont jamais exercé ni possédé.

Ils ne peuvent se prévaloir de ce que le voisin s'est jusqu'à présent abstenu d'user de son droit, car la faculté de bâtir ne se perd jamais par le seul non-exercice, pas même lorsqu'il s'est prolongé pendant des siècles; l'inaction du voisin ne suppose pas la reconnaissance d'un droit de servitude au profit des bâtiments dans lesquels les fenêtres ont été pratiquées. Cela est vrai surtout dans notre espèce. D'après l'allégation non contredite des appellants, le terrain des époux Van den Broek a appartenu autrefois à une administration de bienfaisance. D'un côté, il n'y a pas de bâtiment; de ce côté, les fenêtres de Gillis n'ont donc jamais incommodé les propriétaires. De l'autre côté, où il y avait autrefois une grange dont le toit interceptait la vue, les fenêtres de Gillis gênaient encore moins les propriétaires du terrain voisin. Ceux-ci n'ont donc jamais éprouvé le besoin de boucher les fenêtres par des bâtiments. Il leur était même parfaitement indifférent si Gillis avait des fenêtres conformes ou contraires à la loi, car les uns ne les gênaient pas plus que les autres. D'ailleurs l'exploitation de leur propriété n'exigeait pas la construction de bâtiments qui auraient masqué les fenêtres de Gillis et, sous la Coutume, ils n'auraient pu bâtir dans le seul but de se débarrasser de la vue du voisin, sans autre utilité; car, pour obstruer les fenêtres, il fallait, d'après le statut, faire un bâtiment sérieux, *loffelyken bouw*; il fallait bâtir sans jalousie, ni injure. S'ils n'ont pas jugé convenable d'user de leur droit, c'est le cas de dire avec TRONCOT (*Prescription*, n° 212). « Puisque les facultés « ont été données à l'homme pour qu'il puisse s'en servir suivant « ses besoins, ne serait-il pas absurde de les lui enlever, parce que « ce besoin n'étant pas né, il n'a jamais eu à en faire usage. »

Les intimés objectent que Gillis, en s'affranchissant de la restriction apportée à son droit de propriété, en prescrivant la faculté d'avoir dans son mur des fenêtres non conformes aux dispositions de la loi, a acquis, par cela même, le droit d'empêcher le voisin de bâtir contre ces fenêtres.

Pour établir cette thèse, on invoque la doctrine de quelques auteurs (DURANTON, V, n° 526; — MARCADE, II, 596) qui enseignent que la liberté absolue du fonds n'existe pas dans l'état de société, que les limitations apportées par la loi civile à la faculté de percer des fenêtres dans son mur, etc., ne sont pas des vraies servitudes, mais des limites légales du droit de propriété, en sorte que l'héritage qui n'est soumis qu'à ces restrictions légales est dans son état normal, dans son état de liberté légale; que ces limitations formant la règle générale et le droit commun, il s'en suit que l'héritage qui s'en affranchit par la prescription, n'a pas recouvré la liberté qu'il n'a jamais eue et qui n'est qu'une exception aux prescriptions légales, qu'il ne s'est pas affranchi d'une servitude passive, mais qu'il a au contraire acquis une servitude active, qui, comme toute servitude, comprend nécessairement le droit d'empêcher le voisin de rien faire qui mette obstacle à son exercice.

D'après ce système le rapport établi entre deux héritages voisins par une loi générale qui impose une charge à l'un au profit de l'autre, est l'état de liberté légale; l'affranchissement de cette charge est au contraire une servitude. L'absence de la liberté naturelle, la privation du droit d'avoir des fenêtres dans son mur est la liberté légale, lorsqu'elle résulte d'une loi générale, tandis qu'elle serait une servitude, si elle était l'effet d'une convention

(9) CAEPOLLA, pages 51 et 84; — MEHLERBUCH, t. II, § 292; — GLECK, *Pand.*, IX, p. 88; — WESTPHAL, *Interp. jur. civ. de libert. et serv. prae.*
(10) OOSTENDORP, *loco cit.*, cap. 3.

ou de la prescription. Lorsque le voisin fait des constructions qui masquent les fenêtres pratiquées dans notre mur contrairement à la loi, il nous rend la liberté légale; lorsqu'il agit en justice pour nous empêcher de pratiquer de pareilles fenêtres ou pour nous obliger à les boucher, le but de son action est de nous contraindre à user de la liberté; elle tendrait au contraire à nous empêcher de faire usage de la liberté naturelle, s'il n'y avait pas de loi prohibitive.

Ce système, contraire à l'ordre naturel des choses, est le renversement de toutes les idées reçues en matière de servitudes réelles. Il ne repose sur aucune base historique, car il ne s'appuie ni sur le droit coutumier ni sur le droit romain. En vertu du principe : *res sua nemini servit*, les romains faisaient consister la servitude de vue dans le droit d'avoir des fenêtres non dans son propre mur, mais dans le mur d'autrui, ou dans un mur commun. Il est vrai que le droit romain, confondant la liberté et la servitude, par suite de l'esprit formaliste qui le caractérise et qui est étranger aux institutions du droit moderne, considérait à la fois comme servitude, et la servitude proprement dite et le retour à la liberté, lorsqu'il était acquis par une convention solennelle; mais il ne reconnaissait pas de servitude dont le caractère essentiel consistait dans une dérogation à une loi générale (11).

Quant au droit coutumier, nous n'y trouvons pas la moindre trace d'une servitude consistant dans l'affranchissement d'une servitude légale. Un grand nombre de Coutumes n'admettent, en matière de servitude, aucune prescription acquisitive, pas même en vertu d'une possession immémoriale. Cependant, dans les Coutumes de cette catégorie, on pouvait, par prescription, *usucapio libertatis*, affranchir un héritage de la servitude qui le grevait. Or, d'après la doctrine que nous combattons, il eût fallu un titre pour acquérir le droit d'avoir des fenêtres contrairement à la loi, tandis que ce droit, si on le considérait comme un retour à la liberté, pouvait être acquis par la prescription. Sous le droit coutumier, la question qui nous occupe présentait donc une importance plus grande encore qu'aujourd'hui. Cependant, nous ne trouvons pas de trace d'une controverse à ce sujet, ce qui nous porte à croire que ce point de droit n'a jamais paru douteux. Nous ne doutons pas que, sous l'empire des Coutumes qui n'admettaient aucune prescription acquisitive en matière de servitude, le droit d'avoir des fenêtres contrairement à une disposition légale pouvait être acquis par la prescription.

Enfin, le système dont il s'agit est contraire à notre droit civil actuel. Cela résulte à l'évidence des dispositions du Code civil relatives aux servitudes légales et de l'exposé des motifs de BERLIER.

Mais, dit-on, les auteurs qui, comme TOULLIER (III, n° 518 et suivants), considèrent le droit d'avoir sur l'héritage voisin des fenêtres ou des jours contrairement à la loi comme un retour à la liberté, comme l'affranchissement d'une servitude légale, conviennent cependant que ce droit, quand il est acquis par un titre qui ne détermine pas expressément l'étendue de la concession, comprend, de la part du concédant, l'obligation de ne pas obstruer les fenêtres, de ne pas faire des constructions qui rendraient la concession inutile. Or, pourquoi en serait-il autrement lorsque le même droit est acquis par la prescription?

Il ne sera pas difficile de répondre à cette objection.

Il faut bien remarquer que, lorsqu'il y a une convention, l'étendue du droit concédé n'est qu'une question d'interprétation du contrat; il s'agit uniquement de savoir quelle a été, dans chaque espèce, l'intention commune des parties contractantes. Nous croyons que, si la convention portait seulement renonciation à la servitude légale, cette renonciation ne s'étendrait pas à la faculté d'obstruer les fenêtres, en d'autres termes, qu'elle n'aurait d'autre effet que d'affranchir le bâtiment voisin de la servitude légale. Mais si l'on décide que, dans l'hypothèse d'un contrat conçu de telle ou telle manière, le propriétaire a acquis un droit de servitude, s'en suit-il qu'il aurait également acquis une servitude par la possession des fenêtres pendant le temps nécessaire pour prescrire? En droit cela n'est pas soutenable, car ici il ne s'agit plus de savoir ce que les parties intéressées ont voulu, mais ce que le propriétaire des fenêtres a possédé. La prescription ne s'étend jamais plus loin que la possession, de sorte que celui qui n'a possédé que le droit d'avoir des fenêtres, contrairement à la défense légale, n'a pu acquérir que la liberté de son bâtiment et rien de plus; n'ayant pas été en possession d'empêcher le voisin de bâtir, il n'a pu acquérir par la prescription le droit de le faire.

Nous terminerons cette discussion par la citation de deux arrêts de Cours souveraines de France, rendus sous l'ancienne législation.

(11) DEBANTON se fonde cependant sur le droit romain. Mais c'est mal à propos qu'il cite la L. 11, D., de Serv. pred. urb., et la L. 1, C., de Serv., III, 54. La première porte qu'on ne peut, par des constructions faites contrairement à l'état ancien des bâtiments, c'est-à-dire à une servitude

Le premier est un arrêt du Parlement d'Aix, cité par MERLIN (Quest. de droit, V° Servitude, § 5, p. 247), d'après JULIEN, et qui a décidé précisément la question sur laquelle la Cour est aujourd'hui appelée à prononcer.

« Il fut jugé, dit JULIEN, que le voisin ne pouvait obliger le propriétaire de la maison à fermer des fenêtres françaises qui existaient depuis plus de trente ans et dont il ne s'était jamais plaint. Il s'éleva un doute parmi les juges, savoir si cet arrêt ne nuirait pas au droit qu'avait le propriétaire de la cour de faire boucher ses fenêtres, au cas qu'il voulût élever un édifice dans son fonds; et il fut convenu que son droit, à cet égard, ne souffrait aucune atteinte. Il fut jugé uniquement par cet arrêt, que la forme des fenêtres avait pu être prescrite par la possession de trente ans, sans toucher au droit qu'a le propriétaire qui veut bâtir dans son fonds, de faire fermer les fenêtres, soit françaises ou coutumières, dans la muraille qui devient commune et mitoyenne. »

Le second arrêt émane du Parlement de Paris. D'après la Coutume d'Amiens on pouvait acquérir les servitudes visibles par trente ans de possession et les occultes par le laps de quarante ans. Cependant DELCOURT, dans son *Traité des servitudes*, p. 515, cite, d'après le recueil d'ARCEVAU, un arrêt du Parlement qui jugea que le propriétaire d'un mur, dans lequel il y avait eu une fenêtre pendant quarante ans, ne pouvait empêcher son voisin d'élever un bâtiment qui lui en otât l'usage. On comprend facilement le motif de cette décision, c'est que la seule possession de la fenêtre ne pouvait conférer un droit de servitude au propriétaire. « Cet arrêt, dit DELCOURT, n'est pas contraire à la Coutume, car, pour que le propriétaire de la fenêtre eût pu empêcher le voisin d'élever son bâtiment, il aurait fallu qu'il eût sur le voisin la servitude appelée, en droit, *altius non tollendi*, la simple possession de la fenêtre ne pouvant lui conférer ce droit. »

IV. — Y a-t-il servitude par suite de la situation des lieux?

Il nous reste à discuter la question de savoir si, dans notre espèce, la servitude de vue résulte de la situation des lieux, en vertu de l'art. 50 du Statut de Louvain, d'après lequel le propriétaire du terrain voisin peut boucher les jours au moyen d'une construction raisonnable : « *Ten ware bescheede het contrarie, ofte situatien der plactse aenvezen*; à moins qu'un titre ou la situation des lieux n'indique le contraire. »

Une autre disposition du même Statut, l'art. 9, parle également de la limitation du droit de propriété qui peut résulter de la situation des lieux. Cet article, après avoir proclamé la liberté illimitée des héritages, ajoute cette restriction : « *Ten zy dat het blyke van eenige servituyten ter contrarieu, accorden, situatien, etc.* » (à moins qu'il ne conste de servitudes, de conventions, situation, etc., contraires).

Dans ces deux dispositions, le Statut a eu sans doute en vue ce qu'on appelle autrefois des *témoins muets*, c'est-à-dire des constructions qui dénotent que la servitude a été établie du consentement du propriétaire du fonds servant.

Quelques Coutumes de la Flandre font mention de ces indices sous la dénomination de *teekenen en bewyzen*; marques ou indices de servitude. — (Coutumes de Gand, XVII, 2; — Courtrai, XI, 5; — Audenarde, XV, 6; — Furnes, XXXVI, 5). On peut considérer comme *témoins muets* des ouvrages faits en saillie du côté du terrain servant, des constructions faites par le propriétaire de l'héritage servant dans une forme qui dénote l'intention évidente de ménager et de conserver la vue de l'héritage dominant, etc.; mais dans l'espèce il n'existe pas d'indices semblables. La seule existence des fenêtres de Gillis depuis deux siècles et demi, sans que le propriétaire voisin y ait mis obstacle, n'établit même pas une présomption de la renonciation de ce dernier au droit de les obstruer, ou de son consentement à l'établissement d'une servitude. A la vérité COQUILLE, sur la Coutume de Nivernais, ch. 10, art. 2 (V° *Laps de temps*), cité par VAN DEN HANE, semble attribuer une grande force à la possession immémoriale et à l'état primitif, à la première construction d'un bâtiment. Mais il faut bien remarquer que COQUILLE parle ici du cas où la servitude peut être établie par la possession immémoriale, par la vétusté, qui, dit-il, a force de loi et de contrat. Or, la Coutume de Nivernais, art. 9, du même chapitre, porte, nous l'avons déjà vu, que « la faculté du voisin de masquer les vues ou fenêtres, faites en mur propre, par bâtiment fait au contraire, ne se perd que par titre ou par prescription, après contradiction; » et dans sa note sur cet article (aux mots *titre ou contradiction*), que nous avons également citée, COQUILLE enseigne que, « dans ce cas, la

établie, obstruer les jours d'un voisin. La seconde prouve seulement qu'une servitude *altius tollendi* ou *ne luminibus officiat* peut être établie par la prescription *longi temporis consuetudinem*, ce qui n'est contesté par personne.

possession immémoriale n'équipolle pas à titre, parce que la liberté de faire dans son héritage ce qu'on veut ne se prescrit, par quelque temps que l'héritage soit demeuré en cet état. « L'autorité de COGUILLE ne peut donc être invoquée contre notre opinion.

Le Statut de Louvain nous indique plusieurs cas de servitude résultant de la situation des lieux. Le renvoi qui se trouve à l'art. 9, et qui semble émaner du rédacteur du Statut, porte : *Siet except., art. 20, 55, 103*. Il faut sans doute lire 51, au lieu de 55, car ce dernier article traite d'un autre objet, et 105 au lieu de 103, car le Statut ne contient que 105 articles.

Les art. 26 et 105 ne sont pas applicables au cas qui nous occupe. Le premier contient la défense de hausser son terrain, de manière à nuire à son voisin. Le dernier parle de la situation par rapport à la destination du père de famille. L'art. 51 est le seul qui puisse être invoqué dans l'espèce. Il parle du cas où un bâtiment est construit de manière qu'il ne reçoit que d'un seul côté le vent (*de schietende lucht*) et les rayons du soleil. Dans ce cas, le voisin ne peut, en construisant, intercepter le soleil ou l'air. Cette disposition semble avoir été puisée dans la L. 14, § 1, C., *de Serv.*, III, 54, par laquelle JUSTINIEN défend de bâtir à côté d'un lieu destiné à sécher et à nettoyer les grains, de manière à intercepter le vent et à rendre la place (*area*) impropre à sa destination. Cette disposition exceptionnelle, qui établit un privilège en faveur de l'agriculture, a été généralisée par le statut et rendue applicable à tous les bâtiments. L'art. 51, dans sa généralité, a quelque chose de si exorbitant, qu'on a quelque peine à prendre sa disposition à la lettre. On conçoit qu'à Rome, une servitude pareille a pu être établie dans un cas spécial, à titre de privilège; mais, dans aucune législation, nous ne trouvons une disposition semblable sous la forme d'une règle générale. Peut-on croire, en effet, que l'établissement d'une servitude sur un héritage peut dépendre de la volonté d'un voisin, à qui il plaît de construire un bâtiment de telle manière que le vent et le soleil n'y arrivent que d'un seul côté? Peut-on croire que, par son propre fait, le propriétaire puisse créer une servitude, sans aucune condition de possession et de temps? De pareilles dispositions sont de stricte interprétation, et cette considération doit exercer une grande influence sur l'appréciation des circonstances dans lesquelles le statut est invoqué.

En fait, nous pensons que l'art. 51 n'est pas applicable à notre espèce, car il résulte du plan en relief, qui a été mis sous les yeux de la Cour, et dont l'exactitude n'a pas été contestée, que la brasserie des intimes a des fenêtres de plus d'un côté. D'ailleurs par les constructions nouvelles, ajoutées aux bâtiments primitifs, le propriétaire s'est privé volontairement des moyens de pratiquer un plus grand nombre de fenêtres dans ses bâtiments. Ces constructions nouvelles n'ont pu préjudicier aux droits du voisin, qui n'a pu les empêcher.

En résumé les faits, pour la vérification desquels le premier juge a ordonné une vue des lieux par experts, sont ou suffisamment éclairés ou irrelevants.

J'estime, en conséquence, que l'appel incident n'est pas fondé, et, quant à l'appel principal, qu'il y a lieu de réformer la décision du premier juge, d'adjuger aux appelants les conclusions prises devant la Cour, d'ordonner la restitution de l'amende de l'appel principal et de condamner les intimes à l'amende de l'appel incident et aux dépens.

La Cour a prononcé la décision suivante :

ARRÊT. — « Vu l'arrêt de la Cour de cassation du 19 mai 1855, qui renvoie la cause devant cette Cour;

« Vu le jugement dont appel, rendu par le Tribunal de première instance de Louvain, le 50 mars 1848;

« Attendu que l'action de l'appelant, telle qu'elle se trouve aujourd'hui bornée par ses conclusions d'appel, tend à la reconnaissance du droit qu'il prétend avoir de bâtir, sur son terrain, devant les jours et lucarnes des intimes, là, où et comme bon lui semble, ainsi que d'acquérir la mitoyenneté des murs, où ces jours et lucarnes se trouvent, avec le droit de bâtir contre les murs, devenus mitoyens, de la manière qu'il l'entend, comme si aucunes fenêtres ou lucarnes n'y existaient, et même de les boucher;

« Attendu que les intimes contestent ce droit à l'appelant, soutenant qu'ils ont, eux, au contraire, le droit de conserver ces fenêtres et lucarnes, à titre de servitude acquise par la prescription immémoriale, même avant le Code, et subsidiairement par la prescription trentenaire, et résultant, en tout cas, de la situation des lieux, conformément à l'art. 30 du Statut de la ville de Louvain, du 10 juin 1790;

« En ce qui concerne le soulèvement des intimes d'avoir acquis la servitude par la prescription, soit immémoriale, soit trentenaire :

« Attendu, en fait, que les parties sont d'accord que les fenêtres et lucarnes en question existent dans les murs des intimes, touchant immédiatement à la propriété de l'appelant, dès avant l'année 1600;

« En droit :

« Attendu que, à l'exception d'un très-petit nombre d'auteurs, tels que CUIAS et DEAREN, l'opinion, chez les interprètes du droit romain, était généralement admise que chacun pouvait ouvrir dans son bâtiment ou dans son mur, se trouvant même sur la limite extrême de sa propriété, autant de fenêtres qu'il voulait, sans avoir besoin pour cela du consentement du voisin, sur le fonds de qui ces fenêtres prenaient vue ou lumière; qu'en cela il ne faisait qu'user de la faculté, que reconnaît à tout propriétaire la règle du droit naturel, écrite dans la L. 8, § 5, D., *Si servit. vind.*, de faire sur son propre fonds tout ce qu'il veut, pourvu qu'il n'introduise ou ne jette rien sur le fonds d'autrui : *Quatenus nihil in alienum immittat*, loi qui, par les exemples qu'elle donne, fait assez voir que le mot *immittat* ne s'y rapporte point aux yeux ou aux regards qu'on jetterait sur l'héritage voisin;

« Que l'ouverture de pareilles fenêtres, n'étant que l'exercice du droit de propriété, ne pouvait donc constituer l'exercice d'un droit de servitude;

« Attendu que, de ce principe de liberté de faire sur notre fonds tout ce qu'il nous plaît, alors même qu'en usant ainsi de notre droit nous priverions le voisin d'un avantage dont il jouissait auparavant, devait aussi résulter pour ce voisin le droit de rendre les fenêtres inutiles soit par des plantations, soit par des constructions que, de son côté, il pouvait aussi faire sur son fonds en vertu de son droit de propriété, non moins sacré que le nôtre; que ce droit lui est en effet reconnu, de la manière la plus explicite, par les Lois 9, 14 et 15, D., *de Servit. pred. urban.*; 24, § ult. et 26, D., *de Damn. inf.*; 8 et 9, Cod., *de Servit. et aqua*;

« Qu'à la vérité, cette liberté naturelle d'ouvrir dans son propre mur des fenêtres prenant jour et vue sur l'héritage du voisin, a été restreinte par la L. 12, §§ 2 et 3, Cod., *de Edificiis privatis*, mais que ces restrictions n'ont pas dénaturé le droit, ni pu faire que des fenêtres, non conformes à la loi, ne fussent plus *fenêtres de propriété*; que notamment ces restrictions n'ont porté aucune atteinte à la faculté imprescriptible du voisin d'élever sur son terrain des constructions et d'y faire des plantations, de manière même à obscurcir ces fenêtres; qu'aussi on ne voit pas que ni CUIAS, ni DEAREN aient songé à invoquer cette loi restrictive à l'appui de leur opinion;

« Attendu que ces principes de liberté réciproque des voisins ont passé dans nos Coutumes; que, bien que plusieurs d'entre elles aient apporté à la faculté indéfinie d'ouvrir des fenêtres dans son propre mur des restrictions plus grandes encore que le droit romain, elles n'en ont pas moins aussi, à côté de ces restrictions, proclamé le droit, pour chacun, de bâtir sur son fonds comme il lui plaît, sans égard pour les fenêtres ou jours du voisin qui pouvaient être obscurcis par là; *Die daer by verdonckert moeyten wezen*; (Coutume de Bruges, tit. 22, art. 5) et sans distinguer entre les fenêtres légales ou de coutume et illégales; que ce droit se trouve même reproduit dans les art. 9 et 30 du Statut de Louvain, du 10 juin 1750, invoqué par les intimes;

« Attendu que ces mêmes règles sont aussi suivies par notre législation moderne, qui, d'après les paroles remarquables de BERLETTIER, dans son exposé des motifs du titre des *Servitudes ou services fonciers*, n'a fait que se conformer à tout ce qu'un usage constant et conforme aux règles de la justice avait consacré depuis des siècles;

« Que le Code civil, en effet, après avoir émis, dans son article 557, le principe que les particuliers ont la libre disposition des biens qui leur appartiennent, sauf les modifications établies par la loi, et avoir défini, dans son art. 544, la propriété : *le droit de jouir et de 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*, comme conséquence de ce principe, dispose, dans son article 552, que le propriétaire peut faire au-dessus du sol toutes les plantations et constructions qu'il juge à propos, sauf les exceptions établies au titre des *Servitudes ou services fonciers*; que, bien que cet article ne dise pas expressément, comme plusieurs Coutumes, qu'en bâtissant, le propriétaire ne doit avoir aucun égard aux fenêtres du voisin, les termes généraux dont il se sert ne permettent à cet égard aucun doute et excluent toute idée de limitation;

« Attendu qu'après avoir ainsi reconnu au propriétaire la liberté de planter et de bâtir sur sa propriété, comme il le juge à propos, le Code reconnaît aussi, d'autre part, dans son art. 676, à tout propriétaire d'un mur non mitoyen, joignant immédiatement l'héritage d'autrui, la liberté de pratiquer dans ce mur des jours ou fenêtres; qu'à la vérité, cet article ajoute que ces jours

ou fenêtres doivent être à fer maille et verre dormant et que le second paragraphe et l'article suivant exigent d'autres conditions encore, mais qu'il n'en résulte pas moins, ainsi que l'observe très-judicieusement Louis Le Grand, écrivant sous une législation analogue (art. 61 de la Coutume de Troyes, glose 4), que les rédacteurs du Code ont, de même que la Coutume de Paris et autres semblables, rejeté l'opinion de Cuias, déniaut au propriétaire du mur joignant immédiatement l'héritage du voisin, le droit d'ouvrir dans le mur des vues ou fenêtres, pour suivre celle qui était généralement admise, notamment par les commentateurs des Coutumes, que le propriétaire avait cette faculté *jure proprietatis*;

« Attendu que c'est dans cet esprit que le Code appelle *servitudes légales*, les charges et obligations qu'il impose au propriétaire qui veut ouvrir des jours ou fenêtres, ou des vues, soit droites, soit obliques dans son mur, sur l'héritage du voisin;

« Qu'une servitude, soit légale, soit conventionnelle, suppose toujours un état de liberté antérieure, auquel il a été porté atteinte et qu'il est exact de dire que l'héritage qui parvient à s'affranchir de la charge que lui impose la servitude, recouvre sa liberté;

« Attendu que vainement les intimés, pour échapper aux conséquences légales de ce système, mettent en avant la théorie de quelques auteurs sur l'étendue du droit de propriété dans notre état social, théorie qui conduit ces auteurs à la conclusion que les obligations imposées aux propriétaires pour les empêcher de nuire à leur voisins, ne sont point de vraies servitudes, mais tout simplement les limites légales du droit de propriété;

« Qu'en effet, la question n'est point de savoir ce que ces obligations devraient être d'après les idées qu'on se forme sur le droit de propriété dans l'état de société, mais ce qu'elles sont en réalité dans l'intention du législateur, et que, dans cette intention, qui est seule ici à consulter, il est impossible de ne pas leur reconnaître le caractère de véritables servitudes passives; que ce caractère ressort à toute évidence de la combinaison des art. 557, 544, 552 § 2, 657, 659, 662, 661 et suiv. jusques et y compris l'art. 683 du Code civil; que l'exposé des motifs, déjà cité, concernant le chapitre des servitudes établies par la loi, ne laisse aucun doute à cet égard; que, notamment, quant aux vues sur la propriété du voisin, BERGIER s'exprime en ces termes: « Il s'agit plus spécialement ici de déterminer jusqu'à quel point l'exercice de la propriété peut être gêné, même en mur propre, et c'est sous ce rapport que l'incapacité d'ouvrir des vues ou des jours sur son voisin peut et doit être considérée comme une servitude établie par la loi; »

« Qu'il résulte donc, tant de l'économie de la loi que de ses motifs, que les conditions imposées au propriétaire, par les articles 675 et suivants du Code civil, ne constituent rien de plus qu'une servitude passive de son fonds en faveur de l'héritage du voisin, et que dès lors la loi, conforme en cela à la doctrine et à la législation anciennes considérées nécessairement comme vues et fenêtres de propriété et non de servitude, celles qui sont pratiquées au mépris de cette servitude passive;

« Attendu qu'il suit de là que les fenêtres et lucarnes, pratiquées par les intimés ou leurs auteurs dans leurs murs propres, n'étant que des *fenêtres de propriété*, la possession la plus longue n'a pu leur ôter ce caractère pour les transformer en *fenêtres de servitude*, ni faire acquérir aux intimés ce qu'ils n'ont jamais possédé, savoir une servitude sur le fonds du voisin; qu'à la vérité ces fenêtres ne pourront plus être réduites à l'état de servitudes légales par l'appelant, qui, par sa longue négligence pendant trente ans, a laissé prescrire la libération de cette servitude, mais que celui-ci peut toujours les obstruer au moyen de constructions, soit sur son propre fonds, en vertu de son droit de propriété, soit en vertu de la loi, sur ou dans les murs même où ces fenêtres se trouvent, en se les rendant mitoyens, à moins toutefois que lesdites fenêtres et lucarnes ne fussent munies, par titre, de l'une des servitudes *ne luminibus officiantur* ou *ne altius vel contra tollatur*, servitudes qui aujourd'hui ne peuvent s'acquiescer par la prescription;

« Attendu enfin que, en matière de prescription, ce que nous avons possédé constitue la mesure de notre droit, et que le consentement tacite, que l'on suppose à celui contre qui la prescription s'opère, ne saurait s'étendre au delà de cette possession;

« Sur le moyen tiré de l'art. 50 du Statut de Louvain du 10 juin 1750:

« Attendu que cet article, en reconnaissant le droit du propriétaire d'un fonds d'élever des constructions sur son terrain contre le bâtiment du voisin (*met toffetyke timmerage*), même de hacher les fenêtres qui s'y trouvent, ajoute: « A moins que le contraire ne soit établi par titre ou ne résulte de la situation des lieux (*Ten ware bescheede het contrarie, ofte situatie der plaetse aenwezen*); »

« Attendu que, à défaut de convention expresse, les intimés

invoquent la situation des lieux; qu'il s'agit donc de savoir si les bâtiments existant sur leur terrain se trouvent dans les conditions spéciales, prévues par ledit article, pour former un obstacle au droit de bâtir, tel qu'il est réclamé par l'appelant;

« Que parties à cet égard étant contraires en fait, c'est à bon droit que le premier juge a ordonné la vérification des lieux contentieux par experts;

« Que, dans l'ordre de procéder aux opérations y relatives, les faits visés par le jugement *a quo*, dans leur ensemble, sont de nature à être pris en considération, indépendamment de tous autres points et circonstances que l'expertise parviendra à constater;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, ouï M. GANSEN, procureur-général, en son avis (conforme quant à la première question), met les deux appels principal et incident au néant; compense les dépens de l'instance engagée tant devant la Cour d'appel de Bruxelles que devant celle Cour; condamne l'appelant et les intimés à l'amende de leur appel respectif. » (Du 11 mai 1854. — Plaid. MM^{es} FENCK (de Bruxelles), MERDEPENNINGEN (de Gand).)

OBSERVATIONS. — La première question a été résolue dans le même sens par arrêt de la Cour de Bruxelles, du 10 août 1855, et par arrêt de la Cour de Liège, du 15 juillet 1855. V. ces arrêts et l'état de la jurisprudence, t. XII, p. 748.

Il résulte de là que cette question, objet de vives controverses, est décidée dans le même sens par la Cour suprême et par la jurisprudence la plus récente des Cours d'appel de Belgique.

QUESTIONS DIVERSES.

DOUBLE. — PREUVE. — VENTE. — RENTE VIAGÈRE. — LÉSION.

En l'absence d'un commencement de preuve par écrit, on ne peut, contre la mention d'un acte synallagmatique qu'il a été fait en double, être admis à prouver par témoins qu'il n'y a pas eu de double, ou tout au moins qu'aucun double n'a été remis à l'une des parties.

La vente d'immeubles pour une rente viagère peut être rescindée pour cause de lésion; mais, quoique recevable, l'action en rescision n'est point fondée, si des immeubles valant 60,000 fr. et d'un revenu de 1,800 fr. ont été vendus pour une rente viagère de 4,000 fr. par an, au profit d'une personne d'un âge avancé, il est vrai, mais d'une constitution encore robuste.

ARRÊT. — « Conforme à la notice. » (Du 5 mai 1854. — Cour de Gand. — Aff. VAN DER GUCHT C. VAN CAUWELAERT. — Plaid. MM^{es} D'ELHONGNE, ROLIN.)

ENFANT MINEUR. — FOURNITURES FAITES. — BILLET SOUSCRIT. — RESPONSABILITÉ DU PÈRE.

Les dettes contractées par un enfant mineur sans l'autorisation de son père n'obligent pas celui-ci.

Le créancier ne peut être considéré, dans ce cas, comme ayant géré l'affaire du père du mineur.

Le père n'est pas civilement responsable, aux termes de l'art. 1584 du Code civil, des engagements contractés par son enfant.

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur ne justifie point que le défendeur se soit obligé envers lui; que le billet à ordre qu'il invoque n'est souscrit que par Paul Verhoeven fils;

« Attendu que Paul Verhoeven fils n'avait aucun mandat pour engager son père, et que, en admettant qu'il fût encore mineur à l'époque où les livraisons litigieuses lui ont été faites, il est de principe que les dettes contractées par un enfant mineur, sans l'autorisation de son père, ne lient pas celui-ci;

« Attendu que le demandeur ne peut se prévaloir de l'article 1584 du Code civil; en effet, et d'abord il ne s'agit pas d'un délit ou d'un quasi-délit contre lequel il n'a pas été possible au demandeur de se prémunir, mais d'une convention que le demandeur doit s'imputer d'avoir faite; ensuite il a été allégué, sans que le demandeur l'ait contredit, que Paul Verhoeven fils n'habitait pas avec son père à l'époque où il a reçu les fournitures dont il s'agit;

« Attendu que le demandeur s'appuie également à tort sur les art. 1572 et 1575 du même Code; que, dans les circonstances de la cause, en faisant un acte de sa profession, acte dont il espérait retirer un bénéfice, le demandeur n'a pu avoir l'intention de gérer l'affaire de Verhoeven père;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur non recevable en son action et le condamne aux dépens. » (Du 11 février 1854. — Tribunal de Bruxelles. — 1^{re} Ch. — Aff. BRASSINE C. MARTIN VERHOEVEN.)

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Sauvage.

PATENTE. — CLASSIFICATION.

Il n'est permis à aucune autorité, et pour aucun motif, de placer un patentable hors des classes que la loi assigne à sa profession ou de modifier le tarif des droits qui s'appliquent respectivement à ces classes. Loi du 21 mai 1819, art. 1^{er}, § 4, n^{os} 15, 4, 6, 22 et 28.

(LE MINISTRE DES FINANCES C. VEUVE BIERNY.)

La défenderesse avait fait, pour l'année 1852, une déclaration de patente comme marchande indigène vendant en ambulance des objets de la deuxième catégorie, café et chicorée, qu'elle transportait dans des paniers.

Par suite de cette déclaration, l'Administration l'attribua à la douzième classe du tarif A, annexé à la loi du 21 mai 1819, et la cotisa en conséquence à 50 fr. 87 cent., additionnels compris; mais, sur sa réclamation, la députation du Conseil provincial du Hainaut, par arrêté du 31 décembre 1852, réduisit cette cotisation de 26 fr. 12 cent., en rangeant la défenderesse dans la seizième classe du même tarif A.

L'Administration ne se pourvut pas en cassation contre cette décision, de manière que, pour 1852, cette cotisation resta définitivement fixée à 4 fr. 75 cent.

Pour l'année 1855, la demanderesse ayant fait la même déclaration, elle fut cotisée de nouveau à 50 fr. 87 cent. comme pour l'année 1852. Ces deux cotisations étaient basées sur ce que le café et la chicorée sont des épicerie; sur ce que, aux termes de l'art. 1^{er}, § 4, litt. B, de la loi du 18 juin 1842, les épicerie appartiennent à la première catégorie des marchandises; sur ce que, aux termes du § 5, litt. B, du même art. 1^{er}, les marchands qui vendent en ambulance des marchandises de la première catégorie, qu'ils transportent dans des paniers, doivent être rangés de la huitième à la douzième classe du tarif A, annexé à la loi du 21 mai 1819. Mais la députation du Conseil provincial réduisit encore cette cotisation comme elle l'avait fait pour l'année 1852. Sa décision était fondée sur les motifs suivants :

ARRÊTÉ. — « Vu la réclamation présentée par la contribuable ci-après dénommée, en matière de droit de patente (exercice 1855);

« Vu les avis des répartiteurs, du contrôleur et du directeur des contributions;

« Vu les lois des 21 mai 1819 et 18 juin 1842;

« Considérant que la requérante sollicite réduction du droit de patente de 1855, en qualité de marchande ambulante indigène;

« Considérant qu'elle a déjà présenté une semblable réclamation pour l'exercice 1852, et que, par arrêté de la Députation du 31 décembre de cette année, elle a obtenu un dégrèvement de la somme de 26 fr. 12 cent., formant, en principal et additionnels, la différence du droit qui existe entre la douzième et la seizième classe qui lui avait été assignée précédemment;

« Considérant qu'il résulte de l'instruction de l'affaire que la réclamante se trouve maintenant dans les mêmes conditions qu'en 1852; que son commerce n'a pas acquis plus d'importance et qu'elle est toujours dans une position peu aisée; qu'en conséquence, il y a lieu de prendre sa demande en considération;

« Arrête :

« Art. 1^{er}. — Remise du droit de patente de l'exercice 1855 est accordée comme suit, savoir :

« A la dame veuve Bierny, à Jumet, 26 fr. 12 cent.;

« Art. 2. — Expédition du présent arrêté, etc.

« Mous, le 11 novembre 1855.

(Signé) TROYE, J. DEMORIAMÉ, DUJARDIN, MANFROY, F. DEFACQZ, VANDERPEPE. »

L'Administration demanda la cassation de ce dernier arrêté.

Elle fondait son recours sur la violation des art. 4, 6, 22 et 28 de la loi du 21 mai 1819; de l'art. 1^{er}, § 5, litt. B, de la loi du 18 juin 1842, et du § 4, n^o 15, du même article 1^{er}; enfin de l'art. 112 de la Constitution.

« Ces articles, disait la demanderesse, statuent, art. 4 de la loi du 21 mars 1819, que l'Etat perçoit un droit de patente tel qu'il se trouve réglé par la présente loi et par les tarifs A et B y annexés.

L'art. 6 porte que le contribuable doit être renvoyé dans l'une ou l'autre classe désignée pour sa profession.

L'art. 22 trace les obligations des contrôleurs et répartiteurs pour le classement des patentables, et il en résulte qu'ils doivent fixer les droits d'après les règles prescrites par la loi.

L'art. 28 prescrit aux Etats députés, en statuant sur les réclamations, de se conformer aux principes de la loi.

L'art. 1^{er}, § 5, litt. B, de la loi du 18 juin 1842 dispose textuellement que, lorsque les marchandises transportées dans des paniers par des marchands ambulants sont de la première catégorie, ils doivent être imposés de la huitième à la douzième classe du tarif A.

Par l'art. 1^{er}, § 4, n^o 15, de la loi de 1842, les épicerie sont rangées dans la première catégorie.

Enfin l'art. 112 de la Constitution défend de modérer l'impôt sans une loi qui l'autorise.

Ainsi, dès que la défenderesse avait déclaré colporter dans des paniers des marchandises qui appartiennent à la première catégorie, elle devait être rangée de la huitième à la douzième classe du tarif A et cotisée ainsi qu'elle l'avait été par l'Administration, sans qu'il fût permis à la Députation de faire aucune remise sur ladite cotisation ou un changement de classe, sans violer les articles précités; car, s'il est vrai que les répartiteurs ont le droit d'assigner l'une ou l'autre de ces cinq classes, d'après l'importance du commerce du déclarant, toujours est-il certain qu'ils ne peuvent sortir de ces cinq classes, qui sont les limites tracées par la loi.

Quant au motif de l'arrêté attaqué, que la défenderesse avait fait une semblable réclamation pour l'exercice 1852, et que par un arrêté de la Députation elle avait obtenu un dégrèvement, il n'y a pas lieu de s'arrêter à cette décision. En effet, elle violait la loi comme celle dont il s'agit aujourd'hui, et si l'Administration n'a pas donné suite à cette première décision, c'est qu'elle espérait qu'à une deuxième épreuve, la Députation aurait réformé sa jurisprudence. Mais, son attente ayant été trompée, elle s'est vue aujourd'hui dans la nécessité de défendre les principes méconnus.

Quant au deuxième motif, que le commerce de la défenderesse n'a pas acquis plus d'importance qu'en 1852 et qu'elle est toujours dans une position peu aisée, cela est possible, mais cette circonstance n'autorisait pas la transgression de la loi. »

M. le procureur-général LECLERCQ a conclu à la cassation.

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation déduit de la violation des art. 4, 6, 22 et 28 de la loi du 21 mai 1819; de l'art. 1^{er}, § 5, litt. B, de la loi du 18 juin 1842, concernant les marchands ambulants, et de l'art. 1^{er}, § 4, n^o 15, de la même loi :

« Attendu qu'aux termes des articles précités de la loi du

21 mai 1819, le droit de patente doit être perçu tel qu'il est réglé par la loi, ainsi que par les tableaux et tarifs y annexés comme parties intégrantes;

« Que les répartiteurs et contrôleurs doivent fixer ce droit d'après les règles prescrites par la loi et que l'autorité provinciale doit prononcer conformément aux mêmes règles sur les réclamations des contribuables;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1^{er}, § 5, litt. B., de la loi du 18 juin 1842, les marchands ambulants, qui vendent des marchandises de la première catégorie, qu'ils transportent en paniers, doivent être rangés de la huitième à la douzième classe du tarif A;

« Attendu qu'aux termes dudit art. 1^{er}, § 4, n^o 15, les épiceriers, et comme tels le café et la chicorée, sont comprises dans la première catégorie;

« Attendu que dans sa déclaration de patente pour l'année 1855, la défenderesse a dit faire le commerce en ambulance de café et chicorée, qu'elle transporte en paniers;

« D'où il suit que la défenderesse a dû nécessairement être imposée de la huitième à la douzième classe du tarif A, et qu'elle n'a pu être rangée dans aucune autre classe;

« Que néanmoins la députation du Conseil provincial du Hainaut a rangé la défenderesse dans la seizième classe du même tarif A, en se fondant sur ce qu'elle avait déjà obtenu, pour l'exercice 1852, un dégrèvement d'une somme de 26 francs 12 cent., formant la différence entre la douzième et la seizième classe, qui lui avait été assignée; que son commerce n'avait pas acquis plus d'importance, et qu'elle était toujours dans une position peu aisée, mais vainement; car il est évident d'une part, que quelles que soient les erreurs qui aient été commises dans les cotisations antérieures, elles ne peuvent empêcher l'Administration de demander, à l'avenir, des cotisations régulières et conformes à la loi, et d'autre part, lorsque la loi ouvre, comme dans l'espèce, plusieurs classes pour la cotisation d'une industrie, il est permis de ranger le contribuable dans l'une ou l'autre de ces classes, d'après l'importance ou le produit présumé de son commerce, mais sans pouvoir le faire sortir des classes assignées à sa profession ou à son industrie, ou modifier d'une manière quelconque les tarifs des droits qui s'y appliquent respectivement;

« Que de ce qui précède il suit ultérieurement qu'en rangeant la défenderesse dans la seizième classe du tarif A, la députation du Conseil provincial a expressément violé les dispositions législatives citées à l'appui du pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule l'arrêté de la députation permanente du Conseil provincial du Hainaut, du 41 novembre 1855, etc.; renvoie la cause devant la députation permanente du Conseil provincial du Brabant. » (Du 24 avril 1854. — Plaid. MM^{es} ROBBE, MAUBACH.)

Le même jour la Cour a rendu l'arrêt suivant dans une espèce identique, en cause du MINISTRE DES FINANCES C. DE GALLAIX.

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation déduit de la violation des art. 4, 6, 22 et 28 de la loi du 21 mai 1819, et du n^o 4 du tableau n^o 14 de la même loi :

« Vu les articles précités de la loi du 21 mai 1819, portant que le droit de patente doit être perçu tel qu'il est réglé par la loi, ainsi que par les tableaux et tarifs y annexés comme parties intégrantes; que les répartiteurs et contrôleurs doivent fixer le droit d'après les règles prescrites par la loi, et que l'autorité provinciale doit prononcer conformément aux mêmes règles sur les réclamations des contribuables;

« Vu aussi le n^o 4 du tableau n^o 14 de la même loi, portant que les négociants qui reçoivent de l'étranger les marchandises dont ils font le commerce doivent être rangés, pour la cotisation du droit de patente, de la deuxième à la cinquième classe du tarif B;

« Attendu que cette disposition est générale et absolue, et ne fait aucune distinction quant à l'époque où les approvisionnements, qui doivent alimenter le commerce du contribuable, ont été faits, et ainsi pour le cas où ces approvisionnements auraient eu lieu antérieurement à l'année pour laquelle la patente est délivrée ou pendant cette année seulement;

« Attendu que, lorsque la loi ouvre plusieurs classes pour la cotisation d'une industrie, il est sans doute permis de ranger le contribuable dans l'une plutôt que dans l'autre de ces classes, d'après l'importance ou le produit présumé de son commerce, mais sans pouvoir jamais le faire sortir des classes assignées limitativement à sa profession ou à son industrie, ou modifier d'une manière quelconque les tarifs des droits qui s'y appliquent respectivement;

« Attendu que le défendeur avait été rangé dans la cinquième classe du tarif B, comme marchand de vin, recevant de l'étranger

le vin dont il fait le commerce; que cette classification était donc régulière;

« Que cependant la députation du Conseil provincial du Hainaut, en statuant sur la réclamation du défendeur, l'a porté dans la sixième classe du même tarif B, et ainsi dans une classe en dehors des limites fixées par la loi, en se fondant uniquement sur ce que le défendeur n'avait pas reçu des vins de l'étranger depuis plusieurs années et qu'il faisait peu d'affaires;

« Attendu que de tout ce qui précède il résulte qu'en statuant ainsi, la députation du Conseil provincial du Hainaut a expressément violé les dispositions législatives citées à l'appui du pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule, etc. » (Du 24 avril 1854. — Plaid. ROBBE, MAUBACH.)

OBSERVATIONS. — V. Conf. : Cass. B., 9 janvier 1854 (Supra, p. 465).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Espital.

VENTE. — DENRÉES. — ÉPOQUE DE LIVRAISON. — RÉSOLUTION. — MISE EN DEMEURE. — PLACE D'ANVERS. — USAGE.

La stipulation qu'une livraison de denrées devra se faire « fin de février ou commencement de mars suivant, » bien que ne renfermant pas un jour fixe, peut être regardée néanmoins comme se rapportant à une date certaine.

En matière de commerce de denrées, l'époque de la livraison doit être considérée comme constituant une condition essentielle de la vente. Code civil, art. 1146, 1610 et 1657.

Une mise en demeure n'est pas requise en cette matière. Code civil, art. 1657.

D'après l'usage de la place d'Anvers, l'acheteur de marchandises sous voile, livrables à un terme fixe, a l'option de résilier la vente ou de déclarer, sur la demande du vendeur, pour quel temps il veut prolonger le terme qui, à son échéance, emportera de plein droit résiliation de la vente, si la marchandise n'est pas encore livrée.

(GOUTTIER-NAVEZ C. MONU.)

Vers la fin de janvier 1852, Gouttier-Navez acheta de Monu environ 200,000 kilogr. orge nouvelle de la récolte de 1851, livrables fin de février ou commencement de mars. Le bateau n'arriva à Anvers que le 26 mars 1852. Le défendeur se refusa à prendre livraison du chargement. De là action contre lui devant le Tribunal d'Anvers pour qu'il eût à recevoir la marchandise vendue. Il répondit à cette demande par l'exception *non adimpleti contractus* tirée du retard, et conclut à la résolution de la vente, aux termes de l'art. 1610 du Code civil.

Jugement du Tribunal de commerce d'Anvers, du 50 avril 1852, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Considérant que les parties sont d'accord que, les 25 et 24 janvier 1852, le demandeur Gouttier-Navez a vendu au défendeur, acceptant, un chargement d'environ 200,000 kil. d'orge de France de la récolte de 1851 pris de bord à Anvers, et livrable à la fin du mois de février ou au commencement de mars suivant;

« Considérant que dans les marchés à livrer certaine marchandise déterminée, par le nom du bateau ou du navire qui en a pris ou doit en prendre charge, ou par le lieu où elle arrivera, ou par toute autre désignation quelconque, la stipulation du terme de la livraison constitue une condition essentielle de l'achat, si bien qu'appliquée d'une manière expresse et formelle au marché dont il s'agit entre parties, elle a pour but de fixer les droits et les obligations de l'acheteur;

« Que l'on conçoit, en effet, que dans le commerce la spéculation, qui fait la base des transactions de cette nature, s'appuie principalement sur l'époque convenue et considérée de part et d'autre comme devant être celle de la réalisation du marché au moyen de la délivrance des marchandises qui en font l'objet;

« Que la rigueur de cette condition a été parfaitement comprise par le demandeur, puisqu'il a jugé convenable de stipuler qu'en cas de fermeture des eaux, la livraison pourrait s'effectuer après le temps convenu et aussitôt après leur réouverture;

« Que ladite condition opère de plein droit, surtout lorsque l'événement qu'elle prévoit ne dépend pas à tous égards, comme dans l'occurrence, du fait des parties elles-mêmes;

« Qu'une mise en demeure de délivrer était d'autant plus inutile que l'événement de la condition était entièrement en dehors de l'influence de cette mise en demeure, qui n'aurait pas pu faire arriver cet événement;

« Considérant, au surplus, qu'il est admis comme usage sur la place d'Anvers, où le marché a été contracté et où il devait s'exécuter par la livraison et le paiement, que l'acheteur de marchandises sous voile, livrables à un terme fixe, a l'option de résilier la vente ou de déclarer, sur la demande du vendeur, pour quel temps il veut prolonger le terme qui, à son échéance, emportera de plein droit la résiliation de la vente, si la marchandise n'est pas encore livrée;

« Que, d'une part, cette faculté de résilier l'achat n'est pas atténuée parce que la résiliation doit être prononcée par le juge, puisque le juge ne fait que proclamer le droit de l'acheteur tel qu'il était après l'échéance du terme convenu pour la délivrance, en d'autres termes, que sa décision n'est que déclarative;

« Que, d'autre part, l'usage précité met à la charge du vendeur qui a dépassé le terme fixé les diligences nécessaires pour qu'il puisse se fixer sur le sort de la vente;

« Considérant que les parties reconnaissent que les orges n'ont pas été livrables contre le quai à Anvers à l'époque convenue, par le motif que le navire n'y est arrivé que le 26 mars;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare résilié le marché dont il s'agit, etc. »

Appel.

L'intimé soutint le bien jugé et posa des faits pour établir qu'en acceptant, le 24 janvier 1852, la vente du chargement dont s'agit aux conditions stipulées, il lui avait été assuré par l'appelant que déjà à cette époque la marchandise était chargée et faisait route pour sa destination, et il soutint que cette assurance avait été l'une des considérations qui l'ont déterminé à accepter la vente dont il s'agit. Il nia les faits posés par l'appelant. Il fit remarquer que si, avant l'arrivée de la marchandise, il n'avait pas fait connaître à l'appelant qu'il entendait se prévaloir de l'expiration du délai fixé pour la livraison pour refuser la marchandise, c'est d'abord parce qu'il ne connaissait pas la cause du retard éprouvé, et ensuite, parce que l'usage posé en fait lui donnait le droit d'attendre que son vendeur le solliciterait d'opter entre l'acceptation et le refus de la marchandise.

ARRÊT. — « Attendu que les parties reconnaissent que, le 25 janvier 1852, l'appelant a vendu à l'intimé un chargement d'environ 200,000 kil. d'orge de France, de la récolte de 1851, au prix de 11 fr. 75 cent. par 62 kil. net entrepôt, pris à bord à Anvers et livrable fin de février ou commencement de mars suivant, en marchandise saine, loyale et marchande, et qualité conforme à l'échantillon remis, payable moitié aussitôt arrivée et agrégation, et l'autre moitié à la délivrance qui devra avoir lieu endéans les dix jours de l'arrivée du bateau à Anvers;

« Attendu qu'il est également reconnu entre parties que l'orge en question n'est arrivée à Anvers que le 26 mars 1852;

« Attendu que le débat qui les divise aujourd'hui est relatif au refus fait par l'intimé d'accepter la marchandise par suite du retard apporté dans la livraison;

« Attendu que, pour combattre ce refus, l'appelant soutient que les circonstances et faits de la cause établissent que, dans l'intervalle, l'intimé avait accepté la marchandise;

« Attendu que si, dans l'espèce, un jour fixe n'a pas été déterminé pour la livraison, elle avait été circonscrite cependant par les parties dans des termes assez rapprochés pour qu'on puisse les regarder comme ayant une date certaine;

« Attendu qu'en matière de commerce de denrées, l'époque de la livraison doit être considérée comme constituant une condition essentielle de la vente; qu'elle peut influencer sur le prix de la marchandise, sur la facilité et la possibilité de la revendre, sur les spéculations auxquelles sa rareté ou son abondance peut donner lieu;

« Attendu qu'en cette matière une mise en demeure ne peut être requise, les contrats pouvant être faits avec des vendeurs habitant des pays étrangers ou éloignés, et les marchandises transportables par des voies et des moyens sur lesquels une mise en demeure, que la loi n'exige pas, resterait sans résultat;

« Attendu que la convention entre parties ne prévoyait qu'un seul cas de retard excusable, celui où, par force majeure, la navigation serait interrompue dans l'intérieur, et alors la livraison devait se faire immédiatement après la réouverture des eaux;

« Attendu que cette stipulation exceptionnelle vient prouver encore l'importance que les parties attachaient à la livraison dans le délai fixé;

« Attendu que, pour détruire cette intention de l'acheteur et rencontrer dans sa conduite une renonciation à la clause du terme qu'il avait stipulé, il faudrait trouver dans les faits allé-

gués une relevance et une précision qui ne laissassent aucun doute sur sa volonté;

« Attendu que ces caractères de relevance et de précision ne se rencontrent pas dans l'espèce;

« Attendu qu'en admettant même que l'intimé aurait donné des instructions relativement à la marchandise, et ce à une époque qui rigoureusement pouvait se combiner avec le temps nécessaire encore pour l'arrivée à Anvers, on peut dire encore avec fondement d'un autre côté que l'intimé pouvait et devait se placer dans l'hypothèse prévue par la convention, c'est-à-dire l'interruption forcée de la navigation, et que pour ce cas il devait considérer la marchandise comme sienne et prendre des mesures et des précautions éventuelles;

« Attendu que l'existence de l'usage invoqué par le premier juge et sur lequel s'appuie l'intimé ne saurait être contestée, et qu'il est du reste en harmonie avec l'art. 1610 du Code civil;

« Attendu qu'on ne saurait tirer aucune induction du consentement donné par l'intimé au paiement du fret dû au batelier ni des opérations auxquelles la marchandise a été soumise pour la vérification de sa qualité, ce consentement et ces opérations n'ayant eu lieu qu'à la suite d'un accord intervenu entre les parties qui y avaient consenti sans préjudice à leurs droits réciproques;

« Par ces motifs, la Cour, sans s'arrêter aux faits posés par l'appelant, lesquels sont déclarés irrelevants, et adoptant les motifs du premier juge, met l'appel à néant. » (Du 21 mai 1855. — Plaid. MM^{es} VERVOORT, ALLARD.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Grandgagnage.

COURS D'EAU NON NAVIGABLE NI FLOTTABLE. — CANAL. — USAGE DES EAUX. — IRRIGATION. — CIRCONSTANCES. — PREUVE.

On peut faire résulter de l'état des lieux, des circonstances de la cause et de l'induction des documents produits, la preuve du droit d'user, dans certaine mesure, du cours d'eau d'un canal pour l'irrigation des propriétés inférieures.

(LAMBERT C. NOTTET.)

ARRÊT. — « Attendu que le cours d'eau dont il s'agit à la cause est une dérivation du ruisseau venant de Lutrebois, qu'il prend naissance dans les prés de l'appelant nommés la *Béoule* et coule dans la direction du village de Villers-la-Bonne-Eau par un canal creusé de main d'homme appelé le *Biez du village*; qu'après avoir traversé les prés de la Béoule, où il sert à l'irrigation, il alimente immédiatement à sa sortie un abreuvoir appartenant à la commune, et de là continue à parcourir, dans un canal artificiel, les diverses propriétés inférieures, et notamment les terres des intimés, où il sert également à l'irrigation; qu'ainsi le cours d'eau dont il s'agit s'annonce dans tout son parcours par une suite et un ensemble d'ouvrages extérieurs (canaux et abreuvoir), indiquant suffisamment qu'il a été créé dans l'intérêt commun de toutes les propriétés riveraines dépendantes du village de Villers-la-Bonne-Eau, ce que dénote encore sa dénomination de *Biez du village*;

« Attendu que les inductions qui se tirent de ces faits constants et reconnus, ainsi que l'état des lieux, se fortifient de plus en plus par différents documents; qu'il résulte en effet d'un énoncé fort ancien, et paraissant remonter au 17 mai 1776, que le ruisseau dont il s'agit à la cause était accensé par les communs habitants pour arroser leurs prairies au-dessous du village aussi bien qu'ailleurs; qu'il résulte aussi d'une délibération du Conseil municipal de Villers-la-Bonne-Eau, en date du 21 pluviôse an XI, que l'autorité locale entendait partager les jours et la durée de l'irrigation entre les propriétaires riverains des canaux dérivés du ruisseau, proportionnellement à l'étendue de leurs propriétés respectives; que la faculté d'user de l'eau à son passage se trouve également consignée dans un acte d'échange, intervenu le 18 novembre 1835, entre Jean-Etienne Nottet, un des intimés au procès, et Joseph Goosse, auteur de l'appelant; qu'il y a lieu surtout de prendre en considération l'acte d'échange avenant, le 14 juillet 1848, entre le même intimé Jean-Etienne Nottet et François Claude, auteur immédiat de l'appelant, où il est dit que François Claude a le droit de jouir deux jours par semaine des eaux qui coulent de l'abreuvoir formé par le Biez du village, et qu'il cède à Nottet un de ces deux jours; qu'ainsi le droit des propriétaires inférieurs à prendre une part déterminée des eaux du Biez du village pour l'irrigation de leurs terres se trouve formellement déclaré dans un acte authentique par l'auteur de l'appelant lui-même;

« Attendu que ce concours de titres, joint aux faits du procès,

établit en faveur des intimés le droit d'user dans une certaine mesure du cours d'eau litigieux pour l'irrigation de leurs propriétés, et que le premier fait qu'ils demandent à prouver a pour objet de déterminer cette mesure, en d'autres termes, de fixer quel était dans l'usage le règlement de ces eaux; qu'il y a donc lieu d'autoriser la preuve de ce fait, à savoir que les jours d'irrigation se partagent entre l'appelant et les intimés, sauf à avoir ultérieurement égard aux accroissements successifs de la propriété de l'appelant dite la *Béoule*, et à rechercher jusqu'à quel point cette circonstance a pu augmenter ses droits ou modifier la distribution des eaux d'une manière quelconque;

« Attendu que les autres faits articulés, appréciés dans leur véritable portée à la suite des enquêtes, pourront de même servir à déterminer ultérieurement le mode d'exercice de la servitude; qu'ainsi la preuve peut en être admise;

« Attendu au surplus que les intimés, dans les motifs de leurs conclusions d'appel, circonscrivent le débat dans ses justes limites; qu'ils déclarent, en effet, « ne réclamer la jouissance des eaux qu'à partir du point où, en dessous du moulin, elles entrent dans le biez dit le *Biez du village*, traversant l'enclos de la « Béoule; qu'ils déclarent en outre ne pas élever la prétention « de faire supprimer tous les canaux, rigoles et conduits servant « à l'arrosement dudit enclos, mais qu'ils demandent à jouir paisiblement et privativement, pendant les jours qui leur sont assignés, des eaux dérivant dans le canal principal dit le *Biez du village*; » d'où il suit, d'après les explications mêmes données à l'audience, que l'action des demandeurs intimés a pour unique objet d'empêcher le défendeur appelant de faire couler les eaux dans le canal d'irrigation immédiatement supérieur et parallèle au *Biez du village*, hors les jours où le droit d'en user sur ce point lui sera reconnu; que c'est donc dans ce sens que les enquêtes devront être dirigées;

« Par ces motifs, la Cour confirme le jugement dont est appel, admet en conséquence les demandeurs intimés à rapporter la preuve par toutes voies de droit, et notamment par témoins, que, depuis trente ans antérieurement à l'introduction de l'instance, ils ont, tant par eux que par leurs auteurs, joui des eaux venant de Luttrebois pour l'arrosement de leurs héritages situés entre le hameau de Villers-la-Bonne-Eau, à Lutremange, et les terres sables au lieu dit *Mouppré*, savoir: le demandeur Nottet, pendant deux jours de chaque semaine, le demandeur Lafontaine, avec la cure de Villers-la-Bonne-Eau, pendant un jour; les demandeurs Goosse et époux Brion, pendant deux autres jours; qu'à cette fin les eaux dont il s'agit étaient conduites par le canal dit le *Biez du village*, situé dans l'enclos des défendeurs appelants au lieu dit la *Béoule*, canal que les demandeurs intimés entretiennent et entretenaient chaque fois que les besoins de l'irrigation l'exigeaient; qu'enfin pour exercer la servitude de conduit d'eau ils s'introduisaient dans l'enclos de la *Béoule*, tant pour la prise d'eau que pour l'entretien et le curage du *Biez du village*; preuve contraire réservée aux appelants; condamne ces derniers à l'amende et aux dépens de l'instance d'appel. » (Du 18 février 1854. — Plaid. MM^{es} ZOUBE, LION, FORCELIN.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Sauvage.

OS D'ANIMAUX. — DÉPÔT. — ÉTABLISSEMENT INSALUBRE. ARRÊTÉ DU 12 NOVEMBRE 1849.

Les dispositions de l'arrêté royal du 12 novembre 1849 ne sont pas applicables aux dépôts d'os d'animaux qui existaient avant sa publication (1).

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. CRUSSIÉ.)

Crussier était prévenu d'avoir tenu à Liège un magasin d'os d'animaux pour l'établissement duquel il n'avait pas obtenu la permission de l'autorité administrative, requise par l'arrêté du 12 novembre 1849; ce magasin existait avant la publication de cet arrêté.

Après plusieurs arrêts, par suite de renvoi de la Cour de cassation, que nous avons rapporté, t. XI, 744, Crussier fut assigné devant la Cour de Gand; statuant sur le fond, cette Cour, comme l'avaient déjà décidé les Cours de Liège

et de Bruxelles, a déclaré l'arrêté de 1849 non applicable aux dépôts ou magasins de la nature de celui dont il s'agit, existant avant sa publication.

L'arrêt était ainsi conçu :

ARRÊT. — « Attendu que le prévenu, quoique dûment cité, n'a pas comparu à l'audience;

« Considérant que, si l'art. 1^{er} de l'arrêté royal du 12 novembre 1849 exige la permission de l'autorité administrative pour l'établissement d'un magasin d'os, tel que celui formé à Liège par Crussier, c'est pour le cas où la formation de pareil magasin aurait lieu postérieurement audit arrêté, ou qu'étant antérieurement établi il aurait depuis lors subi des changements de nature à modifier notablement les effets de l'exploitation, ou aurait chômé pendant deux ans;

« Considérant que le magasin de Crussier existait à Liège avant ledit arrêté royal; qu'il n'est pas prouvé au procès que postérieurement cet établissement aurait subi la moindre interruption, ni que Crussier l'aurait agrandi ou aurait augmenté la quantité d'os y déposés;

« Que le fait de vendre les os contenus dans ce magasin et celui de le remplir de nouveau d'une quantité à peu près pareille n'est pas le changement dont parle le paragraphe de l'art. 16 dudit arrêté, mais constitue réellement l'exercice de l'industrie de Crussier, d'où il suit que la contravention qui lui est imputée n'est pas établie;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit par défaut et au fond, met l'appel du ministère public à néant et acquitte le prévenu Crussier, sans frais. »

M. le procureur-général à la Cour d'appel de Gand a dénoncé ce dernier arrêt à la Cour de cassation.

« La question que le pourvoi soulève, disait le demandeur, est celle de savoir s'il est nécessaire, aux termes de l'arrêté du 12 novembre 1849, de se pourvoir d'une permission de l'autorité administrative pour former un magasin d'os d'animaux dans un endroit où il existait un pareil magasin avant la publication de cet arrêté. L'arrêt attaqué, ainsi que les Cours d'appel de Liège et de Bruxelles, ont résolu cette question négativement, mais c'est contrairement au texte et à l'esprit de l'arrêté.

Pour l'établir, nous soutenons que la permission de l'Administration dont il s'agit dans cet arrêté n'est pas requise pour l'érection ou l'appropriation des bâtiments destinés à servir de fabrique, d'usine ou de magasin, mais que cet arrêté n'a d'autre objet que de régler l'exploitation de la fabrique ou de l'usine, et la formation du magasin.

Cela résulte, en effet, des différentes dispositions de cet arrêté, lequel n'avait d'ailleurs à s'occuper que d'actes de cette nature, parce que l'exploitation seule peut être une cause de danger ou d'insalubrité (art. 1, 2, 8, 16 et 17).

Ainsi, à défaut de permission, le fait d'exploitation est l'élément constitutif du délit, l'infraction réside dans la mise en activité de la fabrique, dans les opérations ultérieures relatives à la fabrication, dans la formation d'un dépôt insalubre.

Et comme des faits pareils, soit qu'ils se rattachent ou non à l'érection primitive de l'établissement, se présentent toujours avec un caractère identique, ils ne pourront se reproduire sans fournir chaque fois les éléments d'une nouvelle infraction.

(Le demandeur citait, comme consacrant ces principes, deux arrêts de la Cour de cassation de Paris, des 28 janvier 1852 et 21 février 1845 (SIREY, 1852, 1, 598; 1845, 1, 541).

Il citait encore l'un des considérants de l'arrêt de cette Cour, rendu dans la présente cause, le 8 mars 1855, où il est dit :

« Que l'arrêté de 1849 a nécessairement érigé en délit non-seulement la mise en activité ou la formation primitive d'un établissement insalubre, mais encore les faits successifs de son exploitation sans autorisation. »)

Vainement opposerait-on que l'arrêté ainsi entendu aurait pour conséquence que l'autorisation accordée pour la formation d'un dépôt d'objets insalubres devrait de nouveau être demandée chaque fois qu'il s'agirait de renouveler ce dépôt en tout ou en partie, tandis que l'arrêté de 1849 et la lettre ministérielle de 1850 ne l'exigent pas, car on ne prétend pas que chaque nouvel acte d'exploitation exige une nouvelle autorisation; on convient que hors le cas où la permission serait donnée pour un temps limité quant à sa durée, elle s'applique à une exploitation continue pour ne s'arrêter que par la volonté de l'industriel. On convient que la permission de l'autorité administrative légitime tous les actes postérieurs qui y sont conformes. Mais cela ne prouve rien contre la nécessité d'une semblable autorisation pour être en droit de maintenir ou plutôt de renouveler, depuis la mise en vigueur de l'arrêté du 12 novembre 1849, un magasin de matières insa-

(1) V. décret du 15 octobre 1810; — Arrêté royal du 21 janvier 1824; Circulaire ministérielle du 27 septembre 1850.

lubres, dont la première formation remonte à une époque où il pouvait librement s'établir.

On objecte encore vainement qu'en appliquant l'art. 1^{er} de l'arrêté de 1849 aux magasins qui existaient avant cette époque, on lui donne un effet rétroactif.

Les faits qui servent de base à la présente poursuite sont en effet postérieurs à la publication de cet arrêté. On ne soutiendra pas que les dépôts dont on a constaté l'existence chez le défendeur en 1852, s'y trouvaient depuis 1849, et qu'à dater de cette époque ils n'ont pas été renouvelés. Il a, au contraire, avoué devant la Cour de Liège que des renouvellements avaient eu lieu.

Il en résulte donc que l'interprétation que l'on donne ici à l'arrêté ne porte aucune atteinte au principe de la non-rétroactivité, puisqu'elle ne tend pas à rendre l'arrêté applicable aux actes d'exploitation qui ont précédé l'époque où il est devenu obligatoire, mais à ceux qui l'ont suivie.

L'auteur de l'arrêté paraît au surplus avoir justifié cette interprétation en y insérant l'art. 16, qui porte que l'arrêté n'est pas applicable aux établissements industriels, alors en activité, pour lesquels une autorisation préalable n'était point requise par les règlements en vigueur, disposition qui serait tout à fait inutile, si les principes généraux sur l'application des lois avaient été un obstacle à toute poursuite contre les industriels qui exploitent leurs usines dans ces conditions.

(Le demandeur, examinant ensuite si l'art. 16 peut être étendu aux magasins ou dépôts de matières dangereuses ou insalubres, soutenait que les termes mêmes dans lesquels cette disposition est conçue empêchent de lui donner une telle extension.)

On ne peut, disait-il, raisonnablement comprendre ces magasins ou dépôts, quel que soit le caractère de fixité qu'on leur attribue, sous la dénomination d'établissements industriels susceptibles de chômer, ou de subir des changements, de nature à modifier les effets de l'exploitation.

Dans le langage ordinaire, l'expression d'établissement industriel ne sert pas à désigner les magasins, et on ne dit pas qu'un magasin chôme, pour indiquer qu'il ne renferme pas de marchandises, ni même qu'on l'exploite, quand on voudrait faire allusion à un état de choses contraire.

D'ailleurs, l'autorisation préalable devient nécessaire pour les établissements industriels lorsqu'ils subissent des changements de nature à modifier notablement les effets de l'exploitation.

Or, il n'est pas difficile de constater ces changements dès qu'il s'agit d'une fabrique, d'une usine ou même d'un atelier; l'importance de ces établissements est limitée par l'étendue des bâtiments qui les composent, par les machines ou le nombre d'ouvriers qu'on y emploie, et toute modification apportée à l'établissement, sous l'un de ces rapports ou par la prolongation des travaux au delà du temps habituel est un changement; ce qui ne peut manquer d'apparaître au moment même où il s'exécute, de manière qu'en thèse générale on pourra toujours prouver les changements survenus dans les effets de l'exploitation et la cause d'où ils dérivent, avec d'autant plus de facilité que cette cause sera permanente.

Mais, pour ce qui concerne les magasins ou dépôts, il en est tout différemment, car, au point de vue des incommodités, les effets de la formation d'un dépôt dépendant surtout de la quantité des matières insalubres dont il est formé, et comme cette quantité est essentiellement variable, qu'elle s'accroît ou diminue selon la plus ou moins grande importance des achats ou des ventes, les effets nuisibles se modifient dans la même proportion, et pourront ainsi à un point fixe être portés à un très-haut degré sans qu'il soit possible le lendemain d'en découvrir la cause.

En outre, il est à observer que l'arrêté n'a autorisé aucune mesure pour déterminer au moment de sa mise en vigueur l'état des magasins dont l'établissement allait exiger désormais une permission de l'autorité administrative; personne n'avait le droit de s'y introduire dans le but de constater l'espèce et la quantité des matières insalubres qu'ils renfermaient, et, dès lors, on se trouvera presque toujours devant un obstacle invincible pour établir qu'un magasin a subi des changements essentiels. De sorte que, nonobstant l'accroissement réel du dépôt et des émanations fétides qui s'en exhalaient, le marchand qui n'hésite pas à contrevenir aux dispositions protectrices de la salubrité publique est certain, dans le plus grand nombre des cas, de jouir du bénéfice de l'impunité.

Cette conséquence est en opposition avec la volonté du législateur; elle fournit une nouvelle raison de ne pas étendre l'application de l'art. 16 aux magasins ou dépôts de matières nuisibles.

Quant à la circulaire ministérielle du 27 septembre 1850, elle ne saurait exercer aucune influence sur l'interprétation de l'article 16, car on y trouve que, pour ne porter aucune atteinte à des droits acquis, l'art. 16 déclare formellement que « les établissements désignés dans ladite liste annexée à cet arrêté, et qui, d'a-

près les règlements antérieurs, n'étaient pas soumis à l'autorisation, pourront continuer de subsister sans permission. »

Mais la disposition de l'art. 16, à laquelle cette circulaire renvoie, ne fait aucune mention d'établissements désignés dans une liste quelconque; vainement on y cherche ces expressions; car l'article cité ne parle que d'établissements industriels, sans les spécifier. Dès lors la circulaire commente un texte différent de ce texte et ne peut être d'aucune utilité pour éclaircir la question dont il s'agit, et l'arrêt attaqué ne rencontre aucune des raisons qui précèdent.

Cet arrêt pose pour principe que, si une autorisation préalable pour l'établissement d'un magasin est requise, c'est pour le cas où la formation d'un pareil magasin est postérieure à la publication de l'arrêté de 1849. Mais là n'est pas la question, il s'agit de ce qu'il faut entendre par la formation d'un magasin.

Si l'arrêt attaqué a voulu restreindre la signification de ces mots à la première formation de l'établissement, alors il se met en opposition avec la jurisprudence des Cours de cassation de Belgique et de France. Si la Cour a entendu les appliquer à la formation de dépôts successifs, dans ce cas, sa décision n'est plus en harmonie avec les motifs qui l'ont dictée.

L'arrêt attaqué reconnaît ensuite que l'autorisation est également nécessaire si le magasin a subi des changements tels que l'art. 16 les définit, et il ajoute que le fait posé par le prévenu, de vendre les os contenus dans son magasin, et celui de le remplir de nouveau d'une quantité à peu près pareille ne constituent pas ces changements.

Le premier point est hors de doute, mais quant au second, on s'est borné à prétendre que le prévenu, en introduisant dans ses magasins une certaine quantité d'os pour remplacer ceux qui s'y trouvaient en 1849 et alimenter son commerce, formait en réalité un dépôt nouveau qui nécessitait une permission de l'autorité administrative; que par cette opération il ne faisait pas seulement subir des changements à un dépôt existant, mais qu'il formait un dépôt distinct du premier, composé d'autres éléments, et que dès lors il ne pouvait échapper à l'application de l'arrêté de 1849. C'est aussi ce que cette Cour a proclamé dans son arrêt du 8 mars 1855, en disant que l'arrêté de 1849 érigeait en délit les fautes successives de l'exploitation non autorisée d'un établissement insalubre. »

Par ces considérations, le demandeur concluait à la cassation de l'arrêt attaqué. Quant au défendeur, il n'avait point fourni de réponse.

M. le procureur-général LECLERCQ a conclu au rejet du pourvoi par les mêmes motifs que ceux qui sont résumés dans l'arrêt.

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte des art. 1^{er}, 5 et 14 de l'arrêté du 12 novembre 1849 que la prohibition que contient le premier de ces articles ne concerne que les établissements à ériger et qui se trouvent mentionnés dans la liste annexée à l'arrêté;

« Attendu que l'art. 16, conçu dans le système de l'art. 1^{er} dont il est le développement, comprend nécessairement sous l'expression d'établissement industriel tous les établissements énumérés dans cette liste, ainsi que le Gouvernement lui-même s'en est expliqué dans la circulaire ministérielle du 27 septembre 1850;

« Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi. » (Du 28 novembre 1855.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Tielemans.

OBJET D'ART. — DÉPÔT. — PROPRIÉTÉ. — CONTREFAÇON. — PRÉSUMPTION. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — ÉLÉMENTS D'ÉVALUATION.

Pour s'assurer la propriété des produits industriels qui présentent des dessins en relief ou en creux sur matière solide, tels que bronzes, fontes de fer, estampages sur métaux, etc., et pour avoir le droit d'en poursuivre les contrefacteurs, il n'est pas nécessaire d'opérer le dépôt prescrit par la loi du 19 juillet 1795 aux auteurs d'ouvrages imprimés ou gravés.

Doit être considéré comme auteur d'un objet d'art celui qui se plaint d'une contrefaçon, sans que le prévenu prouve qu'il a, lui, créé les modèles ou qu'ils les a trouvés dans des ouvrages antérieurement publiés.

Il faut, pour l'évaluation des dommages-intérêts, tenir compte de la dépréciation causée à l'œuvre contrefaite par suite des défauts de la contrefaçon et des sacrifices qu'a dû s'imposer la partie lésée pour soutenir la concurrence.

(POINT C. REQUILÉ, PECQUEUR ET LE MINISTÈRE PUBLIC.)

JUGEMENT. — « Sur la fin de non-recevoir résultant de ce que Requilé et Pecqueur n'auraient pas fait le dépôt prescrit par l'art. 6 de la loi du 19 juillet 1793 des modèles dont ils revendiquent le droit de propriété :

« Attendu que cette loi n'a imposé qu'aux auteurs des ouvrages imprimés ou gravés l'obligation de déposer deux exemplaires de ces ouvrages à la Bibliothèque de l'Etat et au cabinet des estampes, et que les objets de sculpture, ainsi que tous les produits industriels qui présentent des dessins en relief ou en creux sur matière solide, n'y ont jamais été soumis; que parmi ces produits il faut nécessairement ranger les bronzes, les fontes de fer, les estampages sur métaux, etc.;

« Sans s'arrêter ni avoir égard à cette exception, le Tribunal la rejette;

« Et statuant au fond :

« Attendu qu'il est résulté de l'instruction et des aveux du prévenu Auguste Point, fondeur en métaux, à Anderlecht, qu'il a, en 1855, au mépris des droits de propriété de Requilé et Pecqueur, contrefait au moyen du procédé du moulage et du contremoulage, la plupart des ornements saisis dans son usine, lors des visites faites par le commissaire de police, les 4 et 5 août 1855, et reconnus par Requilé qui y assistait;

« Attendu que, quant aux autres objets dont la contrefaçon est déniée par lui, il faut admettre que Requilé et Pecqueur, qui en produisent les dessins, en sont les inventeurs ainsi qu'ils le prétendent et l'affirment, puisque le prévenu ne prouve pas que les modèles auraient été créés par lui ou qu'il les aurait trouvés dans des ouvrages publiés antérieurement;

« Attendu que ces faits constituent le délit de contrefaçon prévu et puni par l'art. 425 du Code pénal;

« En ce qui concerne l'action en dommages-intérêts :

« Attendu que Requilé et Pecqueur ont suffisamment démontré qu'ils ont dû faire des sacrifices considérables pour la composition des dessins, la ciselure et l'exécution de ces ouvrages dans leurs ateliers et que, par la contrefaçon opérée par le prévenu sur un des exemplaires de chacun de ces ornements, il a pu s'épargner ces frais et faire ainsi aux inventeurs une concurrence d'autant plus préjudiciable qu'il pouvait livrer les objets contrefaits à un prix beaucoup moins élevé;

« Attendu qu'il appert également des documents fournis et de l'instruction faite à la dernière audience que, pour conjurer les effets de cette concurrence déloyale, Requilé et Pecqueur ont dû abaisser considérablement leurs prix pour les mettre au niveau de ceux du contrefacteur;

« Attendu que le prévenu, depuis un an au moins, a vendu une grande quantité de ces ornements contrefaits, tant à Bruxelles que dans quelques villes des Flandres, et qu'il a dû réaliser des bénéfices assez considérables au préjudice de la partie civile;

« Attendu que ces produits, livrés ainsi au commerce, n'ayant pas le même degré de perfection que les ornements fabriqués dans les ateliers de Requilé et Pecqueur, leur industrie a dû souffrir de la dépréciation causée par le travail défectueux du prévenu;

« Attendu que, en présence des considérations qui précèdent, la partie civile a droit à une réparation proportionnée au dommage qu'elle a éprouvé; que, d'après les documents fournis et l'instruction faite à l'audience, ce dommage peut être évalué à 7,000 fr., et que, dans les circonstances de la cause, il y a lieu d'ordonner l'impression et l'affiche du présent jugement, conformément à l'art. 1056 du Code de procédure civile;

« Par ces motifs, le Tribunal, vu les art. 425, 427, 429 et 52 du Code pénal, et 194 du Code d'instruction criminelle, condamne le prévenu, A. Point, à une amende de 500 fr.; prononce la confiscation, au profit de la partie civile, de tous les produits de la contrefaçon opérée à son préjudice, et spécialement de tous les ornements indiqués par elle dans les deux procès-verbaux des 4 et 5 août dernier, et dans le cours de l'instruction à l'audience du 51 décembre 1855; et, statuant sur l'action en dommages-intérêts, condamne le prévenu, par corps, au paiement d'une somme de 7,000 francs, à titre de dommages-intérêts, au profit de Requilé et Pecqueur, ainsi qu'aux dépens envers eux; ordonne l'impression et l'affiche du jugement au nombre de 200 exemplaires et son insertion dans les journaux de la capitale et dans un des journaux de chaque chef-lieu de province, le tout aux frais du prévenu. » (Du 9 février 1854.)

Appel.

Le prévenu soutint que la partie civile était non recevable à se plaindre de contrefaçon, parce qu'elle n'avait pas fait au greffe du Tribunal de commerce, conformément au décret de 1806, le dépôt des dessins qu'elle avait inventés et modelés en une matière solide pour exécuter les épreuves

en fer livrés au commerce. Or, l'invention, la création de la partie civile consistait uniquement dans la conception de ces dessins.

La partie civile répondit que le dépôt de ces dessins n'était pas prescrit par la loi, le décret du 18 mars 1806 n'étant pas applicable aux sculpteurs.

La question, d'ailleurs, était oiseuse dans l'espèce, puisque le prévenu avait contrefait, non pas les dessins, mais les modèles du plaignant.

ARRÊT. — « Attendu que, aux termes de l'ordonnance de renvoi au Tribunal correctionnel, l'appelant est prévenu d'avoir, en août 1853 et antérieurement, à Cureghem, contrefait différents modèles d'ornements en fonte au préjudice de Requilé et Pecqueur, à Liège;

« Attendu que les faits ainsi qualifiés sont demeurés établis devant la Cour, et que l'appelant s'en est rendu coupable avec l'intention de faire une concurrence illicite aux propriétaires qui ont porté plainte;

« Attendu que ce ne sont pas les dessins originaires d'après lesquels ont été exécutés en corps solide les modèles qui ont servi à la formation des moules, mais bien ces modèles eux-mêmes, produits de l'art de la sculpture, qui ont été contrefaits, et ce notamment au moyen du contremoulage effectué sur des épreuves en fer provenant de l'atelier des plaignants;

« Par ces motifs, la Cour, adoptant au surplus les motifs énoncés au jugement dont il est appel, met l'appel au néant. » (Du 12 mai 1854. — Plaid. MM^e PICARD, ORTS, VERVOORD, CASIER JEUNE.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question, V. Conf. : Liège, 13 février 1844 (BELGIQUE JUDICIAIRE, II, 815); — Bruxelles, 14 novembre 1844 (Ibid., II, 1689, et la note); Trib. corr. de Gand, 21 novembre 1844 (Ibid., III, 14); — Cass. B., 10 février 1845 (Ibid., III, 410); — Bruxelles, 12 mai 1854 (Ibid., XII, 755.)

Sur la deuxième question, V. Tribunal civil de Liège, 9 août 1854 (Ibid., III, 1669).

Sur la dernière question, V. Bruxelles, 8 décembre 1848 (Ibid., VII, 17).

Mais V. Bruxelles, 9 août 1845 (Ibid., III, 1289) et 6 juin 1851 (Ibid., IX, 861); — V. encore Bruxelles, 18 avril 1846 (Ibid., IV, 855).

V. GASTAMBIDE, n^{os} 17 et 596.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE NIVELLES.

Présidence de M. Crousse.

DÉLIT FORESTIER. — ARBRE. — ENLÈVEMENT D'ÉCORCE.
PEINE CORPORELLE.

L'art. 445 du Code pénal ne s'applique pas au cas où la mutilation d'un arbre n'a pas eu la méchanceté pour mobile, mais seulement l'intention de s'approprier le produit du délit.

Cet article s'applique-t-il aux arbres faisant partie des eaux et forêts?

L'expression dont se sert la loi: déshonorer un arbre, ne comprend pas le fait d'en enlever l'écorce. Ordonnance de 1669, tit. 52, art. 2.

Est abrogé le règlement du 15 germinal an III sur les délits forestiers.

La peine corporelle édictée par l'Ordonnance de 1669, dans plusieurs de ses dispositions, a été abolie et les Tribunaux ne peuvent plus l'appliquer.

Par conséquent, manque aujourd'hui de sanction pénale la disposition de l'art. 22, tit. 27, de ladite Ordonnance, comminant la peine corporelle contre le fait d'enlèvement d'écorces.

La loi du 25 thermidor an IV, n'a pas eu pour but de créer une peine nouvelle, mais de majorer les peines établies; en conséquence cette loi ne peut suppléer à l'absence de toute sanction pénale.

La disposition de l'art. 22 susdit, quoique manquant de sanction pénale, n'en subsiste pas moins comme incrimination, et dès lors elle déroge à toute disposition plus générale que l'on voudrait étendre au cas spécial, objet de cet article; notamment les articles 56 et 57 de la loi du 28 septembre-6 octobre 1791 ne sont pas applicables au délit d'enlèvement d'écorces.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. DEBOT.)

Debot était prévenu d'avoir écorcé de jeunes bouleaux dans un bois appartenant au comte de Mérode, pour faire

usage des écorces dans la fabrication d'une certaine espèce de boîtes.

Le ministère public, par l'organe de M. DE HENNIN, procureur du roi, conclut à la non-application de l'art. 445 du Code pénal, parce que cet article ne concerne pas les arbres faisant partie des bois et forêts. Mais il requiert l'application de l'art. 2, titre 52, de l'Ordonnance de 1669, qui défend de déshonorer les arbres, ou tout au moins de l'article 22, titre 27, et de l'art. 2 de la loi du 23 thermidor an IV, comme sanction de l'art. 22, par suite de l'inapplicabilité de la peine corporelle, seule pénalité de cet article.

JUGEMENT. — « Entendu M. DE HENNIN, procureur du roi, en son réquisitoire tendant à l'application de l'art. 22, tit. 27, de l'Ordonnance de 1669, et de l'art. 2 de la loi du 23 thermidor an IV;

« Attendu que le prévenu, quoique dûment assigné, a fait défaut;

« Attendu qu'il est établi à suffisance de droit que le prévenu a été trouvé dans le bois de *Froidmont*, appartenant au comte Félix De Mérode, arrachant l'écorce à de jeunes bouleaux pour se l'approprier;

« Attendu que l'application des art. 445 et 446 du Code pénal doit être écartée de la cause, non-seulement parce que ces articles ne peuvent être invoqués pour les arbres faisant partie des bois et forêts, mais encore parce que ces articles sont placés sous la rubrique des *Destructions, dégradations et dommages*, c'est-à-dire, d'après les paroles de l'orateur du Gouvernement FAURE, des attentats à la propriété ayant pour but de satisfaire la vengeance et la haine, et dérivant uniquement de la méchanceté, et non du désir de s'enrichir aux dépens d'autrui;

« Attendu que le fait imputé au prévenu ne tombe pas davantage sous le coup de l'art. 2, du tit. 52 de l'Ordonnance de 1669, qui défend de déshonorer les arbres, c'est-à-dire d'en enlever la tête : « Il est défendu par les Ordonnances de déshonorer les arbres, c'est-à-dire de les écorcher (Dictionnaire de Théoux, v° *Déshonorer*); »

« Attendu que le règlement de l'Administration centrale de la Belgique, approuvé à Bruxelles, le 15 germinal an III, par les représentants en mission, frappe le fait d'avoir endommagé des arbres; mais que ce règlement, essentiellement provisoire, comme il est déclaré dans le préambule, a été abrogé par la publication du Code des délits et des peines, du 5 brumaire an IV et de l'Ordonnance de 1669;

« Attendu que le fait imputé au prévenu tombe directement sous le coup de l'art. 22 du tit. 27 de cette dernière Ordonnance, ainsi conçu : « Défendons à toutes personnes d'enlever l'écorce des arbres, sous peine de punition corporelle; »

« Attendu que la qualification de *peines corporelles* s'entendait, sous l'ancienne législation, des peines du carcan, du fouet, de la fleur de lys, du bannissement, des galères, de la question et même de la peine de mort (Ordonnance de 1670, tit. 25, art. 15); que le règlement du 15 germinal an III déclare formellement, dans son art. 9 : « abolir, à raison de son atrocité, la gradation des peines afflictives prononcées par les anciennes lois et règlements sur le fait des *mésus* et dégâts commis dans les bois; » que la peine de punition corporelle est reconnue incompatible par la jurisprudence avec les principes de notre législation; qu'il y a donc lieu d'examiner si la pénalité de l'art. 22, tit. 27, de l'Ordonnance de 1669 a été remplacée par quelque autre pénalité, ou si cette disposition, dans l'état actuel de nos lois, manque de sanction, et si par conséquent, aux termes de l'art. 9 de la Constitution, les Tribunaux doivent se refuser à l'appliquer;

« Attendu que, la loi du 23 thermidor an IV ayant trait uniquement à la majoration d'une pénalité fixe d'une journée de travail ou d'un jour d'emprisonnement, il n'y a pas lieu d'appliquer cette majoration aux cas où la peine primitive n'était point écrite dans la loi;

« Attendu que l'art. 609 du Code des délits et des peines, du 5 brumaire an IV, formant à lui seul le titre intitulé *des Peines correctionnelles*, est ainsi conçu : « En attendant que les dispositions de l'Ordonnance des eaux et forêts de 1669... aient pu être révisées, les Tribunaux correctionnels appliqueront aux délits qui sont de leur compétence les peines qu'elles prononcent; »

« Attendu que le sens de cet article a été fixé par un avis du Conseil d'Etat, du 5 pluviôse an X, déclarant que « les Tribunaux correctionnels ne peuvent appliquer aux délits forestiers que « les peines de police correctionnelle admises par le Code pénal, » et qu'il faut en induire avec MERLIN, Rép., v° *Inutiles*, XVI, 52, nonobstant une lettre du ministre de la justice, du 23 mars 1812 (Ibid.), que « l'art. 609 du Code de brumaire an IV n'a main-

« tenu que les dispositions correctionnelles de l'Ordonnance de 1669, et a en conséquence abrogé toutes les dispositions non renouvelées par le Code pénal du 23 septembre 1791, qui infligent des peines afflictives ou infamantes; »

« Attendu que les principes s'opposent encore à l'application des art. 56 et 57 de la loi du 28 septembre-6 octobre 1791, parce que, en matière de répression, les lois sont de stricte interprétation, et que le fait incriminé ne peut rentrer sous la dénomination de maraudage, c'est-à-dire enlèvement de bois, ou de vol dans les bois, taillis ou futaies; que, d'ailleurs, le fait est prévu nominativement par une loi spéciale, mais qui n'a pas de sanction pénale;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant par défaut, renvoie le prévenu des fins des poursuites. » (Du 8 juin 1835.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question, V. LOCRÉ, éd. belge, p. 545, n° 55; — V. aussi Ibid., p. 508 et 509, et le jugement de Nivelles, du 8 juillet 1851, que nous reproduisons plus bas.

V. en sens contraire un jugement de Bruxelles, du 8 juillet 1852 (BELGIQUE JUDICIAIRE, X, 1556). Ce jugement, confirmé en appel le 4 novembre suivant, ne s'est pas arrêté au moyen plaidé par le prévenu, « que l'art. 445 peut s'appliquer seulement au cas où, dans la seule intention de nuire, on mutilé des arbres appartenant à autrui. »

Sur la deuxième question, V. Cass. Fr., 9 mai 1812 (MERLIN, Rép., v° *Délit forestier*, p. 255) et 14 mai 1815 (PASCRIE, 1815, 2, 257).

Une raison de décider le contraire se puise dans les paroles de l'orateur du Gouvernement FAURE (LOCRÉ, p. 546, n° 42) : « L'Ordonnance de 1669 ne prononçait point l'emprisonnement dans le cas d'arbres abattus ou mutilés de manière à les faire périr; l'amende qu'elle prononçait était insuffisante; de là tant d'abus auxquels le nouveau Code remédiera. »

Sur la troisième question, V. un arrêt de la Cour de cassation française, du 9 mai 1808 (DALLOZ, XVI, 459), qui décide que le fait d'avoir écorché des arbres tombe sous l'application de l'art. 2, tit. 52, de l'Ordonnance de 1669.

Sur la cinquième question, V. Bruxelles, 5 mai 1815 (*Code forestier et rural*, p. 58, éd. Soc. typ. belge de 1841); Liège, 19 février 1841 (JURISP. DE B., 1841, 2, 524); — Cass. B., 8 juillet 1844, et Liège, 10 janvier 1845 (JURISP. DE B., 1844, 1, 446 et suiv.) — Les deux premiers arrêts cités sous ce n° ont décidé néanmoins que la peine de punition corporelle, incompatible avec les principes de notre législation, doit être, pour les délits forestiers, réduite aux peines de simple police.

Sur les sixième et septième question, V. Conf. : Tribunal de Namur, 7 décembre 1845 (JURISP. DE B., 1844, 1, 442). — On pourrait invoquer en sens contraire, trois arrêts de cassation B. : 5 décembre 1859, 11 janvier 1841 et 25 février 1842 (JURISP. DE B., 1840, 1, 26; 1841, 1, 152 et 1842, 1, 101); mais il est à remarquer que ces arrêts, ainsi que les nombreux arrêts de Cassation de France, cités en note du premier et rendus sur le même point, s'appliquent à des délits ruraux et non à des délits forestiers. Or, si la loi du 23 thermidor an IV a été invoquée par quelques-uns de ces arrêts, c'est seulement comme corollaire de l'art. 5 du titre 2 de la loi du 28 septembre-6 octobre 1791 sur la police rurale. Cet article est ainsi conçu : « Tout délit rural *ci-après mentionné* sera punissable d'une amende ou d'une détention soit municipale, soit correctionnelle. » Il résulte de là : 1° que les délits ruraux sont punis d'une peine correctionnelle; le législateur l'a décidé d'une manière expresse, et 2° que les délits ruraux, pour lesquels la loi rurale n'a pas comminé de peine, doivent, aux termes de l'art. 5, être punis d'une peine de simple police. V. dans ce sens : Cass. Fr., 51 décembre 1818, 29 août 1819 et 16 juillet 1824 (PASCRIE, 1818, 2, 287; 1819, 2, 489 et 1824, 2, 661). — V. aussi MERLIN, Rép., v° *Paturage*, § 2, n° 11 (éd. belge, p. 464). S'il en est ainsi et si l'on admet avec ces derniers arrêts que le fait prévu par l'art. 12 de la loi rurale, malgré l'apparente absence de sanction pénale, doit être, en vertu de l'art. 5 de ladite loi, puni du minimum des peines de simple police, on comprendra aisément que l'art. 2 de la loi du 23 thermidor ait pu élever le minimum jusqu'à trois jours d'em-

prisonnement et à une amende de trois journées de travail.

Dans le cas de l'art. 12 de la loi rurale, cas spécial dont s'occupent les arrêts de cassation qui semblent contraires, la loi de thermidor an IV majorait donc réellement une peine existante : elle n'en créait pas une nouvelle. Pour les délits forestiers, au contraire, il n'existe aucune disposition analogue à celle de l'art. 5 de la loi rurale, et la loi du 25 thermidor an IV ne peut suppléer à l'absence de toute sanction pénale, comme dans le cas de l'art. 22, titre 27, de l'Ordonnance de 1669, où l'incrimination seule subsiste et où la sanction pénale est abolie par suite des changements progressifs introduits depuis dans la législation répressive.

Enfin, sur la dernière question, il est à remarquer que l'art. 14 du titre 2 de la loi de 1791 sur la police rurale prévoit le cas où des arbres ont été écorcés : « Ceux qui écorceront des arbres sur pied, qui ne leur appartiendront pas, seront condamnés à une amende double du dédommagement dû au propriétaire et à une détention municipale qui ne pourra excéder six mois. » Si tant est que les dispositions de la loi rurale puissent s'appliquer aux arbres des bois et forêts, l'article que nous venons de citer serait le seul applicable; cependant, un jugement du Tribunal de Nivelles statua sur cette question dans les termes que voici :

JUGEMENT. — « OUI M. KAEMAN, commissaire du Gouvernement, en ses conclusions, tendantes à ce que les prévenus soient condamnés aux pénalités des articles 446 et 401 du Code pénal;

« Attendu que les prévenus sont suffisamment convaincus d'avoir, le 7 juin dernier, écorcé des arbres et perches dans les bois taillis du *Sépulcre*, appartenant aux Hospices de Nivelles, situés sous cette commune, et d'en avoir maraudé les écorces;

« Attendu que le fait posé par les prévenus n'est pas proprement une des destructions ou dégradations commises en haine d'un individu et punies par la section 5, art. 454 et suivants du Code pénal, mais un maraudage avec les circonstances prévues par l'art. 446, lequel n'est puni, comme tout autre enlèvement de bois dans les bois des particuliers, que par les art. 53 et 56 de la loi du 28 septembre 1791;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne les prévenus à un emprisonnement de dix jours. » (Du 8 juillet 1851. — Aff. LEXACE RIVIÈRE ET CONSORTS. — Plaid. M^e LAGASSE.)

En résumé, voici, croyons-nous, les distinctions que l'on pourrait établir en cette matière :

1^o Les art. 445 et suivants du Code pénal s'appliquent au fait d'avoir écorcé, tant des arbres faisant partie des bois et forêts que les arbres plantés sur les routes, places, chemins, rues ou voies publiques, ou sur une propriété particulière quelconque, pourvu toutefois que le délit ait été commis méchamment, *animo malo*, comme le disait BERLIER à la séance du Conseil d'Etat du 27 décembre 1808; les paroles de l'orateur du Gouvernement, FAURE, nous semblent trop expresses pour ne pas ôter aux arrêts cités sous le n^o 2 une grande partie de leur autorité;

2^o L'art. 14, tit. 2, de la loi rurale de 1791 prévoit le cas où, dans les campagnes, des arbres auraient été écorcés, non plus avec intention de nuire, mais dans le but de s'approprier le produit du délit;

3^o Enfin, l'art. 22 du tit. 27 de l'Ordonnance de 1669, que remplacera prochainement une disposition, avec sanction pénale, du nouveau Code forestier, prévoit le cas où l'écorcement d'arbres aurait eu lieu dans les bois et forêts, pourvu toutefois, ici encore, qu'une intention méchante ne donne pas à ce délit le caractère de la destruction réprimée par l'art. 445 du Code pénal.

QUESTIONS DIVERSES.

CRIME. — CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES. — CHAMBRE D'INSTRUCTION. — COMPÉTENCE.

La loi du 15 mai 1849 ne permet aux Chambres d'instruction de constater l'existence de circonstances atténuantes qu'à l'effet de

soustraire la connaissance d'un crime à la juridiction des Cours d'assises.

Une ordonnance de Chambre du conseil, tout en déclarant De Haes et Renkin prévenus d'un crime de vol, faisait mention de l'existence de circonstances atténuantes, insuffisantes toutefois, d'après la même ordonnance, pour motiver le renvoi des prévenus en police correctionnelle.

Devant la Chambre des mises en accusation, le ministère public attaqua cette ordonnance par le motif que, « si c'est avec raison que la Chambre du conseil, en présence de la gravité des faits, n'avait pas cru devoir faire jouir les prévenus du bénéfice de la loi du 15 mai 1849 (art. 3 et 4), ni attribuer à la juridiction correctionnelle la connaissance de fait nombreux présentant tous les caractères de crimes, cette Chambre, en rendant cette décision, devait s'abstenir de relever l'existence de circonstances atténuantes, puisqu'aux termes de la nouvelle législation, ces circonstances ne doivent être constatées par les Chambres d'instruction qu'à l'effet d'indiquer la juridiction exceptionnellement compétente. »

La Cour a rendu l'arrêt dont la teneur suit :

ARRÊT. — « La Cour donne acte au ministère public de son réquisitoire et, par les motifs y énoncés, annule l'ordonnance de prise de corps décernée par la Chambre du conseil....; faisant droit par disposition nouvelle, ordonne que... seront pris au corps, comme suffisamment prévenus de... (suivent les faits constitutifs du crime de vol); en conséquence, renvoie lesdits De Haes et Renkin par devant la Cour d'assises de la province d'Anvers, etc. » (Du 2 novembre 1855. — Cour de Bruxelles. — Ch. des mises en accusation. — Aff. DE HAES ET RENKIN.)

TAXES COMMUNALES. -- FRAUDE. -- COMPLICITÉ.

Est complice de fraude aux taxes communales celui qui donne dans son intérêt des ordres ou des instructions pour commettre la contravention.

ARRÊT. — « Attendu que Paulis-Dequinze a été cité et condamné au Tribunal correctionnel de Verviers pour avoir, dans la soirée du 12 juillet dernier, tenté d'introduire à Hodimont, en fraude des taxes municipales, cinquante litres d'huile de fabrique, et non pas comme responsable civilement d'un fait de cette nature posé par ses subordonnés;

« Attendu, dès lors, que la discussion soulevée par le prévenu et relative à l'étendue de la responsabilité établie par le règlement des taxes municipales de Verviers à Hodimont manque de base, puisque ce règlement suppose l'absence de toute participation personnelle au délit de la part des maîtres ou commettants;

« Attendu que le procès-verbal de l'employé des taxes municipales de Verviers, en date du 5 août 1852, et l'instruction faite devant le Tribunal *in quo*, fournissent la preuve manifeste que le prévenu est, au moins comme complice pour avoir donné des ordres ou des instructions à cette fin, coupable de la contravention qui lui est reprochée, et qui a été commise dans son intérêt;

« Par ces motifs, la Cour confirme le jugement. » (Du 18 novembre 1852. — Cour de Liège. — Aff. PAULIS-DEQUINZE. — Plaid. M^e CORNESSE.)

VOL. -- TENTATIVE.

Le fait de s'introduire dans une cave contenant des pommes de terre ne suffit pas pour constituer une tentative de vol de pommes de terre.

Jean-Joseph Balzeaux, s'étant déjà rendu coupable de plusieurs soustractions de denrées alimentaires au préjudice de la veuve Nicaise, à Ways, fut surpris par celle-ci dans la cave contenant des pommes de terre.

M. CHARLIER, substitut du procureur du roi, requit une ordonnance de non-lieu.

ORDONNANCE. — « Attendu, pour la tentative dont il s'agit, que, quoiqu'elle ait été manifestée par des actes extérieurs, elle n'a pas été suivie d'un commencement d'exécution;

« Par ces motifs, etc. » (Du 4 mars 1854. — Tribunal de Nivelles. — Aff. BALZEAUX.)

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

REVUE DE L'ENREGISTREMENT,

DU NOTARIAT, DES DROITS DE SUCCESSION, DE TIMBRE ET D'HYPOTHEQUE.

DROIT DE SUCCESSION. — TESTAMENT ANNULÉ. — LÉGATAIRE.

Le légataire est non fondé à porter en compte à charge des héritiers légaux les droits de succession payés par lui à raison d'un testament annulé; il ne peut faire de réclamation qu'à concurrence du montant qui aurait été payé si la succession eût été ouverte ab intestat. Code civil, art. 156 et 549.

(DE POEDERLÉ C. LES HÉRITIERS DE POEDERLÉ.)

Le testament d'Olmen De Poederlé fut annulé par jugement du Tribunal de Bruxelles du 8 mars 1828. Le baron De Poederlé, dans le compte qu'il rendit de la succession, porta au passif les droits de succession payés pendant qu'il était en paisible possession des biens de cette hérédité. Il se fondait sur ce que, d'après la saine interprétation des lois applicables à la matière, il devait rentrer dans l'intégralité de tout ce que lui ou ses auteurs avaient payé de bonne foi, alors que de bonne foi ils possédaient la succession intégralement en vertu d'un testament qui n'était pas attaqué, quoique le testateur fût décédé depuis plusieurs années.

Jugement du Tribunal de Bruxelles du 7 juillet 1854, ainsi conçu, quant à la question qui nous occupe :

JUGEMENT. — « En ce qui concerne le passif ou les droits de succession payés par les légataires institués par Claude d'Olmen De Poederlé :

« Attendu que la faveur accordée par le droit romain d'une manière générale au possesseur de bonne foi d'une succession de n'être tenu à la restitution que *quatenus locupletior factus erat* n'a pas été conservée par le Code civil; que dès lors le défendeur ne peut invoquer les principes d'équité qui forment la base de cette faveur, en ce qui concerne les droits de succession payés par ceux qui les ont acquittés, se croyant légataires en vertu d'un testament que de bonne foi ils ont cru valable, soit pour la succession du testateur, soit pour celle des légataires institués; que le défendeur ne peut donc porter en compte les droits de succession payés qu'à concurrence de la somme due du chef de ces droits fiscaux par les héritiers légaux;

« Par ces motifs, le Tribunal dit que la seule somme qui pourra être portée en compte ou dépense aux héritiers légaux pour droits de succession est celle de 8,156 fr. 15 cent., qui peut être réclamée pour la succession ouverte *ab intestat*; ordonne que celle de 50,204 fr. portée au passif sera réduite à ce chiffre. »

Appel.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « En ce qui concerne les droits de succession que l'appelant soutient devoir être portés au passif tels qu'ils ont été payés :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 2 de la loi du 27 décembre 1817, les droits de succession sont directement supportés par les légataires; d'où il suit que l'appelant ou ses auteurs, en acquittant les droits fiscaux sur le pied du testament annulé, n'ont fait autre chose que payer à leurs risques et périls une dette qui leur était personnelle;

« Attendu que la règle du droit romain, suivant laquelle le possesseur de bonne foi d'une succession ne devait la restituer qu'à concurrence de ce dont il se trouvait enrichi au jour de la pétition d'hérédité, n'a pas été reproduite par le Code civil; que, s'il a cru devoir adopter le principe d'une indemnité complète dans le cas prévu par l'art. 152, c'est que l'envoi en possession définitif des biens d'un absent, prononcé par jugement, constitue un titre qui

fini, à la vérité, par le retour de l'absent, mais ne devient pas pour cela nul dans son origine; que c'est donc à bon droit que le premier juge a décidé qu'il ne pouvait être porté de ce chef au compte de la succession *ab intestat* qu'une somme égale à celle qui eût dû être payée par les héritiers légaux;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel principal à néant, etc. » (Du 10 novembre 1852. — Cour de Bruxelles. — Plaid. MM^{cs} STEVENS, BARBANSON, ORTS FILS.)

OBSERVATIONS. — V. POTHIER, de la Propriété, n^{os} 416 et suiv.; — VOET, liv. 3, tit. 5, n^{os} 5 et 7; — ROLLAND DE VILLAGUES, V^o Pétition d'hérédité, § 4; — L. 20, § 6, D., de Pet. hered.; — TOULLIER, t. IV, n^o 504; — STOCKMANS, déc. 127; — DULAURY, arrêt 68.

ENREGISTREMENT. — VENTE PUBLIQUE DE MEUBLES. — MARCHANDISES. — TABLEAUX.

Lorsqu'une vente publique a été annoncée et faite à la requête d'un marchand de tableaux, et que les circonstances qui l'ont précédée et suivie établissent que les tableaux appartenaient à une personne qui n'en faisait pas le commerce et qui était représentée par le requérant, le droit de 2 p. c. est dû sur le produit de la vente.

(L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C. LE ROY.)

Ainsi jugé par deux jugements du Tribunal de Bruxelles, du 11 avril 1854.

(PREMIÈRE ESPÈCE.)

L'Administration s'appuyait sur ce que les tableaux vendus à la requête de Le Roy, marchand de tableaux, étaient indiqués dans le catalogue, dans les affiches et annoncées, comme appartenant à Schevelling; sur ce que, par exploit postérieur à la vente, ce dernier avait réclaté de Le Roy le solde du produit de la vente; sur ce que, d'après le procès-verbal de vente, Le Roy avait acheté des tableaux à concurrence de 55,000 fr.

Le Tribunal a statué en ces termes :

JUGEMENT. — « Ouï le rapport fait à l'audience du 10 avril 1854 par M. le juge Leroux, faisant fonctions de président; ouï M. BAUDE, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, à l'audience du même jour;

« Attendu que la loi du 31 mai 1824 est, comme le porte le préambule de cette loi, une loi qui se borne à porter des modifications spéciales provisoires au système de l'impôt indirect de l'enregistrement; d'où suit que l'art. 15 de cette loi, qui, pour les ventes publiques aux enchères de marchandises réputées telles dans le commerce, réduit à 1/2 p. c. le droit de 2 p. c. établi pour vente de meubles par l'art. 69, § 3, n^o 1, de la loi du 22 frimaire an VII, n'est pas susceptible d'interprétation extensive, mais de l'interprétation restrictive, d'après le principe *posteriores leges ad priores pertinent nisi contrariae sint* (L. 28, Dig., de Legib.);

« Attendu que l'on doit entendre par « marchandises réputées telles dans le commerce » celles qui sont cotées dans les prix courants et qui, d'ailleurs, ont reçu les diverses préparations nécessaires pour la mise en vente;

« Attendu que dans ce sens les arbres, les bois, les forêts, les blés, etc., ne sont pas des marchandises, immédiatement après avoir été abattus ou fauchés (circulaire du 4 octobre 1824, n^o 159); que les chevaux de labour et les bestiaux ne sont marchandises réputées telles dans le commerce, qu'autant que ces ventes sont faites par des marchands patentés (circulaire du 27 août 1828, n^o 462);

« Attendu que cette jurisprudence administrative restrictive est confirmée par la jurisprudence judiciaire; que c'est ainsi que

la Cour de cassation de Belgique a décidé que la vente publique aux enchères des tableaux d'un cabinet d'amateur est passible du droit de 2 p. c. établi par l'art. 69, § 3, n° 1, de la loi du 22 frimaire an VII, et non du droit d'un 1/2 p. c. établi par l'art. 15 de la loi du 31 mai 1824, bien que les héritiers aient pris une patente de marchands de tableaux quelques jours avant la vente;

« Attendu que, par suite des règles de l'interprétation restrictive des lois, il est logique de conclure que quiconque veut jouir d'une faveur accordée par la loi du 31 mai 1824 aux ventes publiques aux enchères de marchandises réputées telles dans le commerce, doit exactement remplir les conditions attachées à cette disposition favorable; partant, dès qu'une vente publique comprend quelques biens meubles autres que ceux prévus dans l'exception, celle-ci cesse d'être applicable;

« Attendu que c'est en vain que l'on prétendrait que le meuble non compris dans l'exception formerait un lot tout à fait distinct et séparé; qu'il a été vendu pour un prix distinct, puisqu'il suffit qu'il fasse partie du même procès-verbal de vente pour qu'on ne puisse dire qu'il y a deux ventes publiques;

« Que, si quelques décisions se sont écartées de cette rigueur, elles ont été rendues dans des espèces dans lesquelles la nature des immeubles vendus permettait au receveur de l'enregistrement de les distinguer, lors de l'enregistrement du procès-verbal de vente, des marchandises sur lesquelles porte l'exception faite par l'art. 15 de la loi du 31 mai 1824; d'où suit que les faits articulés par le demandeur, en dehors du procès-verbal de vente, sont irrelevants et inadmissibles;

« Attendu, en fait, que le demandeur, dans son mémoire signifié le 21 décembre 1855, avoue que la vente comprenait des tableaux appartenant à un tiers et des tableaux appartenant au demandeur; que, dès lors, le droit de 2 p. c. a été régulièrement perçu sur le tout; que, s'il n'en était pas ainsi, dans toutes les ventes publiques aux enchères la loi serait éludée;

« Attendu que, plus particulièrement dans l'espèce, il résulte en point de fait, de tous les documents de la cause, que le demandeur a agi en vue d'échapper à la loi fiscale; que le receveur de l'enregistrement n'a pu distinguer si les tableaux adjugés au vendeur étaient sa propriété ou celle de ceux dont il avait commission de faire la vente et qu'il a acquis pour lui-même; qu'ainsi il y a lieu, tant en droit qu'en point de fait, de rejeter les conclusions subsidiaires du demandeur;

« Par ces motifs, etc. »

(DEUXIÈME ESPÈCE.)

JUGEMENT. — « Attendu, en point de droit, que toutes les actions durent trente ans, à moins qu'elles ne soient limitées par des délais plus courts (art. 2262 du Code civil);

« Attendu que l'art. 61 de la loi du 22 frimaire an VII a établi, en matière d'enregistrement, quelques prescriptions particulières, mais qui suivent la règle que toutes les exceptions sont de droit étroit et ne doivent pas être étendues à d'autres cas que ceux pour lesquels elles sont créées;

« Attendu que, d'après le dernier paragraphe de l'art. 61 de la loi du 22 frimaire an VII, les prescriptions établies par cet article sont suspendues par des demandes signifiées et enregistrées avant l'expiration des délais, mais qu'elles seront acquises irrévocablement si les poursuites commencées sont interrompues pendant une année sans qu'il y ait instance devant les juges compétents, quand même le premier délai pour la prescription ne serait pas expiré;

« Attendu que, en fait, l'exploit signifié au receveur de l'enregistrement, à la requête du demandeur, le 6 juin 1851, n'a pas le caractère d'une demande en restitution des droits perçus par ce receveur, à raison de l'enregistrement du procès-verbal de vente des tableaux, en date des 2 et 5 juin 1851, enregistrement qui a eu lieu le même jour; que, en fait, d'après la teneur de cet exploit, l'huissier Huet a sommé, à la requête du demandeur, le receveur Bregentzer de percevoir le droit par suite des ventes des 2 et 5 juin 1851, à raison de 1/2 p. c. et de recevoir à cet effet la somme de 1,682 fr. 59 cent.;

« Attendu que cet exploit constate en fait que le receveur Bregentzer a refusé de recevoir cette somme et a prétendu établir la perception à raison de 2 p. c.; que la somme de 6,756 fr. 88 cent. exigée sur ce pied a été versée sous protestation et avec réserve d'en demander la restitution avec les intérêts légaux; d'où suit qu'en fait le demandeur s'est réservé une action ou demande prescriptible seulement par deux ans sans interrompre le cours de cette prescription par cette réserve;

« Attendu que ces réserves peuvent d'autant moins être envisagées comme demande en restitution signifiée, qu'elles sont de droit, et que, par suite, toute action en restitution de droits indûment perçus ne se prescrit que par deux ans, peu importe que

le paiement du droit ait été accompagné ou non de réserves;

« Attendu que, en fait, cet exploit signifié au moment même de la prescription et le jour où, par l'enregistrement de l'acte, la prescription de deux ans pour la demande en restitution a commencé à courir, ne peut, au même moment du départ de la prescription de deux ans, ouvrir le point de départ de l'interruption qui réduit la prescription au délai d'une année;

« Qu'il résulte de ce qui précède, tant en fait qu'en droit, que l'exception de prescription invoquée par le défendeur n'est pas fondée;

« Au fond :

« Attendu que, en droit, l'art. 15 de la loi du 31 mai 1824 ne réduit à 1/2 p. c. le droit de 2 p. c. établi par la loi du 22 frimaire an VII sur les ventes de meubles, que pour les ventes publiques aux enchères de marchandises réputées telles dans le commerce; que ces termes sont restrictifs et ne s'étendent pas à tout ce qui est marchandise dans le sens le plus étendu;

« Qu'il suit de là que, sous la dénomination de marchandises réputées telles dans le commerce, on doit entendre celles qui sont ordinairement cotées dans les prix courants et qui, d'ailleurs, ont reçu les différentes préparations pour être mises en vente; que cette interprétation est justifiée par la jurisprudence administrative, notamment par les circulaires du 4 octobre 1824, n° 159, et du 27 août 1825, n° 162; que la jurisprudence judiciaire a confirmé cette interprétation en décidant que la vente publique du cabinet de tableaux d'un amateur est soumise au droit de 2 p. c. et ne jouit pas de la faveur accordée par l'art. 15 de la loi du 31 mai 1824, bien que les héritiers aient pris une patente de marchands de tableaux quelques jours avant la vente;

« Attendu que quiconque veut jouir de la faveur exceptionnelle accordée par la loi du 31 mai 1824 doit remplir exactement les conditions attachées à cette disposition favorable;

« Attendu, en fait, que les réclames des journaux relatives à la vente de tableaux des 2 et 5 juin 1851, ne suffisent pas à elles seules pour établir que le demandeur n'est pas propriétaire des tableaux vendus;

« Mais, attendu que l'énonciation du catalogue annonce que les tableaux présentés en vente sont connus sous le nom de collection de M. Van Saeghem, de Gand, et que la vente s'en fera sous la direction du demandeur;

« Attendu que le demandeur a fait insérer dans l'*Indépendance belge*, du 16 avril 1851, n° 106, une lettre signée de lui, en réponse à l'*Organe des Flandres*, et combattant l'allégation de ce journal qu'il qualifie de fausse et qu'il ne croit pas pouvoir laisser passer inaperçue dans l'intérêt de son client; que, au surplus, l'avant-propos du catalogue contient l'énonciation : « Nous nous sommes attachés, avec la recommandation du propriétaire, à ne prodiguer aucun éloge sur les ouvrages même les plus importants de cette collection; »

« Attendu que de ces faits résulte à l'évidence l'aveu écrit du demandeur qu'il n'est pas propriétaire des tableaux vendus; que, en fait, la vente publique n'a été faite à sa requête qu'en qualité de commissionnaire et non de marchand de tableaux, vendeur de sa propre marchandise, et que le véritable propriétaire est Paturot, qui n'est pas marchand;

« Attendu que, pour obtenir la restitution des droits perçus d'après l'art. 69, § 3, n° 1, de la loi du 22 frimaire an VII, au tarif de 2 p. c., le demandeur devrait justifier qu'il est dans le cas de l'exception établie par l'art. 15 de la loi du 31 mai 1824, justification qui manque en fait dans l'espèce, et qui est détruite en fait par la preuve contraire qui résulte des documents émanés du demandeur;

« Attendu que le demandeur, pour soutenir qu'il est propriétaire des tableaux vendus publiquement, ne pourrait pas invoquer l'art. 2279 du Code civil, dont la présomption est détruite, dans l'espèce, par des faits qui lui sont contraires; qu'au surplus, en droit, cet article est uniquement relatif au cas où la possession est invoquée par un tiers-détenteur, pour repousser l'action en revendication exercée contre lui par le véritable propriétaire;

« Attendu que cet article est étranger au cas où l'on recherche la possession pour reconnaître le véritable propriétaire de l'objet litigieux;

« Par ces motifs, etc. »

ENREGISTREMENT. — SOCIÉTÉ. — PART D'INTÉRÊT. — VENTE. — IMMEUBLES.

Lorsqu'une société a été contractée pour trente ans dans le but d'acquérir des immeubles et qu'une clause porte : « En cas qu'un associé voulût se retirer avant le terme fixé et que les autres membres y consentissent, l'association continuera néanmoins d'exister et les associés restants auront le droit de maintenir

toutes les propriétés de l'association indivises moyennant paiement en numéraire, au membre sortant, de ce qui lui reviendra de la part qu'il a eue dans l'association, « un droit de vente est dû sur l'acte postérieur par lequel un associé, se retirant avant le terme, reçoit le prix de la part qui lui compétait dans la société.

Ladite vente est passible du droit de 4 p. c., si des immeubles dépendent de la société.

(L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C. WIERE.)

Jugement du Tribunal de Bruxelles, du 15 juillet 1855.

JUGEMENT. — « Attendu que, par l'acte du 17 février 1850, Jean-Baptiste Wiere s'est retiré de la société constituée devant M^e Vandepoole, notaire de résidence à Gand, suivant acte du 4 novembre 1856, et a déclaré avoir reçu de ses coassociés la somme de 45,000 fr. en acquit de sa part dans ladite société;

« Attendu que la société ayant continué entre les associés restants, il s'ensuit que le véritable sens de l'acte du 17 février 1850 est celui-ci : « Jean-Baptiste Wiere convient avec ses coassociés qu'il cesse d'appartenir à l'association, et il leur transmet tous ses droits au prix de 45,000 fr.;

« Attendu que, s'il est vrai, comme il vient d'être dit, que l'acte du 17 février 1850 porte une transmission de biens, il en résulte qu'il ne tombe pas dans les termes des art. 5 et 68, § 3, n^o 4, de la loi du 22 frimaire an VII, mais dans ceux de l'art. 4;

« Attendu, d'autre part, que l'acte susdit du 17 février 1850, n'exécute pas l'acte de société dans le sens de l'art. 68, § 1^{er}, n^o 6, de la loi précitée;

« Que, en effet, la retraite de Jean-Baptiste Wiere ne s'est pas effectuée en vertu d'une stipulation existante dans l'acte de société même, mais en vertu d'une convention nouvelle résultant du double consentement intervenu le 17 février 1850;

« Attendu que, ceci admis, il ne reste qu'à rechercher si la propriété transmise est mobilière ou immobilière;

« Attendu, sur ce point, que les comparants à l'acte du 4 novembre 1856 se sont uniquement associés pour acquérir des biens immeubles et y faire toutes les dépenses convenables d'entretien et d'amélioration dont les biens acquis seraient susceptibles;

« Attendu, dès lors, qu'en se retirant de la société, Jean-Baptiste Wiere n'avait droit qu'à une part indivise dans ces propriétés acquises dans les fonds de l'association, ainsi que dans les améliorations y faites;

« Attendu que les demandeurs objectent en vain la disposition de l'art. 529 du Code civil;

« Que, pour démontrer l'inapplicabilité dudit article, il suffit de faire observer que la société civile établie entre Jean-Baptiste Wiere et ses coassociés n'est pas une compagnie de finances, de commerce ou d'industrie, dont les actions ou intérêts ne sont d'ailleurs rangés dans la classe de meubles que parce que les bénéfices qu'ils produisent sont mobiliers;

« Attendu qu'en supposant même que les droits quelconques que J.-B. Wiere aurait pu avoir sur les biens dépendants de l'association eussent été mobiliers en quelque partie, cette circonstance serait encore sans influence; car, dans ce cas, la transmission faite par Wiere aurait compris des meubles et des immeubles; or, comme aucun prix particulier n'a été stipulé pour les droits mobiliers et que ceux-ci n'ont été ni désignés, ni estimés article par article, dans le contrat, il fallait, aux termes de l'article 9 de la loi du 22 frimaire an VII, que le droit d'enregistrement fût perçu sur la totalité du prix, au taux réglé pour les immeubles;

« Attendu que, de tout ce qui précède, il suit que le droit proportionnel dû sur l'acte du 17 février 1850 a été régulièrement perçu selon le taux que détermine l'article 69, § 7, de la loi du 22 frimaire an VII, et, ultérieurement, que la perception des droits de transcription faite en conséquence est également régulière;

« Par ces motifs, etc. »

NOTAIRE. — QUALITÉ DES PARTIES. — ÉNONCIATION.

L'état de journalier constitue une qualité, dans le sens de l'art. 15 de la loi du 25 ventôse an XI, qui doit être énoncée dans un acte notarié.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. LE NOTAIRE L...)

Jugement du Tribunal de Dinant, du 29 avril 1854.

JUGEMENT. — « Attendu que l'art. 15 de la loi du 25 ventôse an XI, en imposant aux notaires l'obligation d'énoncer dans les actes qu'ils reçoivent, les qualités des parties, a eu pour but d'empêcher qu'on ne pût les confondre avec d'autres personnes

portant les mêmes noms, et d'assurer ainsi davantage leur identité;

« Qu'il suit de là qu'en exigeant l'indication des qualités elle a voulu que ce qui était de nature à faire distinguer un individu d'un autre, soit par sa profession, soit par son état, soit par ses titres, emplois ou dignités, soit par sa condition ou son genre d'occupation, y fût exprimé;

« Attendu qu'il est résulté de l'enquête à laquelle il a été procédé que Jacques Daunechaudoir est journalier, et que ce genre d'occupation constitue pour celui qui s'y applique une qualité, dans le sens de l'art. 15 précité;

« Attendu que le législateur considère comme exerçant un état ou profession celui qui travaille à la journée;

« Que, en effet, dans l'art. 5 de la loi sur les patentes, du 24 mai 1819, en énumérant toutes les professions qui sont exemptes de l'impôt de la patente, il comprend dans le nombre des individus appelés à jouir de l'exemption, les journaliers, ce qu'il eût été inutile de dire s'il n'avait pas regardé l'état de journalier comme une profession;

« Que de ce qui précède il résulte que le notaire L..., en omettant d'énoncer la qualité de journalier dans l'acte qu'il a reçu le 19 mars 1852, qualité qu'avait ledit Jacques Daunechaudoir, acquéreur audit acte, a contrevenu à l'art. 15 de la loi du 25 ventôse an XI, et ainsi encouru l'amende comminée par ledit art. 15;

« Par ces motifs, le Tribunal, etc. »

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Sauvage.

GARDE CIVIQUE. — EXEMPTION.

Il n'entre pas dans les pouvoirs des Conseils de discipline de la garde civique d'exempter du service le garde porté sur les contrôles par le Conseil de recensement.

(L'OFFICIER RAPPORTEUR A BRUXELLES C. TIMMERMAN.)

Henri Timmerman, garde civique à Bruxelles, avait été exempté, pour myopie et faiblesse de constitution, du service du premier ban de la garde civique par décision de la députation permanente du Conseil provincial, en date du 22 avril 1851.

Ayant été postérieurement reporté sur le contrôle de la garde civique sédentaire, il réclama contre son inscription, mais sa réclamation fut rejetée, le 5 avril 1852, par le Conseil de recensement, par le motif que la décision de 1851, qui l'avait réformé pour le service du premier ban de la garde civique, ne pouvait être invoquée alors qu'il s'agissait du service de la garde sédentaire.

La décision du Conseil de recensement fut confirmée sur appel par la députation permanente du Conseil provincial, le 27 mai 1852.

Timmerman se trouvait dans cette position lorsqu'il fut traduit devant le Conseil de discipline comme prévenu d'avoir manqué à la revue obligatoire du 8 novembre 1855.

Devant le Conseil de discipline, il se prévalut de la décision de 1851, et le Conseil, par jugement du 16 décembre 1855, prononça comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il a été établi au procès que le prévenu a, par décision du Conseil provincial du Brabant, en date du 22 avril 1851, été réformé pour cause d'infirmités;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 106 de la loi du 15 juillet 1855, les exemptions définitives prononcées avant la promulgation de cette loi sont maintenues;

« Attendu, dès lors, que le prévenu ne pouvait plus être porté sur les contrôles de la garde civique sans un consentement formel de sa part;

« Attendu que rien ne prouve que le prévenu ait renoncé au bénéfice de la disposition du 22 avril 1851, dont, au contraire, il se prévaut pour soutenir ne pouvoir être tenu du service de la garde civique;

« Par ces motifs, acquitte. »

Cette décision a été dénoncée par l'officier rapporteur à la censure de la Cour de cassation.

Aucun moyen n'était présenté à l'appui du pourvoi, et le défendeur ne fournissait point de réponse.

Le ministère public a conclu à la cassation.

ARRÊT. — « Attendu que la loi du 8 mai 1848, combinée avec la loi du 13 juillet 1835, sur la garde civique, a départi aux Conseils de recensement et aux Conseils de discipline des attributions entièrement distinctes et séparées; qu'aux termes de l'article 13 de cette loi, les Conseils de recensement sont spécialement chargés de la formation du contrôle des hommes destinés à faire partie de la garde civique, et qu'aux termes de l'art. 95 de la même loi, les Conseils de discipline sont uniquement appelés à connaître des faits érigés en contravention par cette loi et à leur appliquer les peines qu'elle prononce;

« Attendu que, dans l'espèce, le défendeur en cassation était prévenu d'avoir manqué à une revue obligatoire et ne se prévalait d'aucune excuse légale; que si, en termes de défense, il a excipé devant le Conseil de discipline de sa radiation du premier ban de la garde civique opérée en 1851, il est constant que postérieurement à cette radiation il a été porté sur le contrôle de la garde civique sédentaire, et que sa réclamation contre cette inscription a été rejetée par le Conseil de recensement, dont la décision a été confirmée sur appel par la députation permanente du Conseil provincial;

« Qu'il suit de tout ce qui précède que le Conseil de discipline de la garde civique de Bruxelles, en critiquant et invalidant l'inscription du défendeur au contrôle de la garde civique sédentaire de cette ville, et par suite en l'acquittant de la contravention lui imputée et établie par un rapport régulier, a commis un véritable excès de pouvoir et violé tout à la fois les art. 13, 18, 86 et 95 de la loi du 8 mai 1848;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule la décision du Conseil de discipline de la garde civique de Bruxelles, en date du 16 décembre 1855; renvoie la cause et les parties devant le même Conseil composé d'autres juges; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres de la garde civique de Bruxelles, et que mention en sera faite en marge de la décision annulée; condamne le défendeur aux dépens de l'instance en cassation et à ceux de la décision annulée. » (Du 27 février 1854.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Sauvage.

GARDE CIVIQUE. — EXEMPTION. — EMPLOYÉ DES MESSAGERIES.

Est nulle la décision d'un Conseil de discipline de garde civique qui crée des exemptions non écrites dans la loi. Loi du 8 mai 1848, art. 21.

(L'OFFICIER RAPPORTEUR DE BRUXELLES C. REUMONT.)

J.-B. Reumont, contrôleur de l'Administration des messageries Van Gend, ayant manqué à la revue obligatoire du 8 novembre 1855, pour laquelle il avait été dûment convoqué, fut traduit devant le Conseil de discipline de Bruxelles; mais, le 50 décembre suivant, il fut renvoyé des poursuites par un jugement ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est suffisamment prouvé que le prévenu a manqué à la revue obligatoire du 8 novembre 1855;

« Mais attendu qu'en sa qualité de contrôleur des messageries Van Gend, le prévenu a été empêché, par suite de son service dans cette administration publique, de prendre part à la revue du 8 novembre 1855;

« Attendu que les employés des messageries se trouvent évidemment dans la même position que les employés du chemin de fer et doivent, dès lors, être assimilés à ces derniers;

« Par ces motifs, acquitte Reumont de la prévention mise à sa charge. »

Pourvoi par le major rapporteur.

ARRÊT. — « Attendu que le défendeur, garde civique à Bruxelles, traduit devant le Conseil de discipline pour avoir manqué à la revue obligatoire du 8 novembre 1855, a été acquitté par le Conseil, bien que convaincu du fait qui lui était imputé, par le motif qu'en sa qualité de contrôleur des messageries Van Gend, il a été empêché, par suite de son service dans cette administration publique, de prendre part à la revue, et parce

(1) L'arrêté royal du 26 janvier 1826 (PASINOMIE, t. VIII, p. 595), après avoir réglementé la profession de boulanger, porte, art. 19, que « les contraventions seront punies d'après les lois existantes. Si ces lois ne commencent pas de peines, lesdites contraventions seront punies d'après l'arti-

que, suivant le Conseil, les employés des messageries sont dans la même position que ceux du chemin de fer et doivent être assimilés à ces derniers;

« Attendu que la loi du 8 mai 1848, après avoir, par son article 8, appelé au service de la garde civique tous les Belges âgés de vingt et un à cinquante ans, désigne expressément, dans ses art. 20 et 21, les diverses classes de personnes qu'elle en dispense à raison de leurs professions;

« Attendu qu'en comprenant parmi ces personnes les employés inférieurs de l'administration des postes et des chemins de fer de l'Etat, jugés indispensables par le ministre compétent, la loi exclut nécessairement de la dispense qu'elle accorde les employés des administrations particulières, telles que celle des messageries Van Gend, qui ne ressortissent à aucun ministère;

« Qu'il suit de là que le Conseil de discipline, en assimilant les employés des messageries à ceux du chemin de fer de l'Etat, pour déclarer que le défendeur a été dispensé du service de la garde civique, a fait une fautive application de l'art. 21 de la loi du 8 mai 1848 et commis un excès de pouvoir, et en l'acquittant des poursuites dirigées contre lui, bien que convaincu du fait qui lui était imputé, a expressément contrevenu à l'art. 95 de ladite loi qui l'obligeait à appliquer au défendeur une des peines que cet article commine;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule le jugement rendu en cause par le Conseil de la garde civique de Bruxelles, le 50 décembre 1855; ordonne que le présent arrêt soit transcrit sur les registres du Conseil de ladite garde et que mention en soit faite en marge du jugement annulé; condamne le défendeur aux dépens, et vu l'art. 102 de la loi du 8 mai 1848, renvoie la cause devant le même Conseil composé d'autres juges. » (Du 6 mars 1854.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre des mises en accusation.

BOULANGER. — FARINES INSALUBRES. — RÈGLEMENT COMMUNAL. SANCTION. — PEINES. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — RENVOI AU TRIBUNAL CORRECTIONNEL. — ORDONNANCE DE NON-LIEU. — ANNULATION.

L'interdiction faite aux boulangers par un règlement communal d'avoir des farines insalubres trouve une sanction suffisante dans un arrêté royal antérieur qui statue que les autorités locales s'assureront de la bonne qualité des farines et dresseront procès-verbal de toute contravention (1).

Il y a lieu dans ce cas à l'application de la loi du 6 mars 1848. Lorsque, dans le cas de l'art. 250 du Code d'instruction criminelle, la Chambre d'accusation estime que le prévenu doit être renvoyé à un Tribunal correctionnel et annule l'ordonnance de non-lieu, la Chambre d'accusation peut indiquer, pour connaître de l'affaire, le Tribunal qui en a déjà connu en chambre du conseil.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. ECKOUT.)

Un règlement de la ville de Tournai, du 50 mai 1825, défend aux boulangers d'être nantis de farines insalubres, mais ne prononce pas de peines contre les contrevenants. Une visite, faite en vertu de ce règlement, constata que le boulanger Eckout était détenteur de moutures de mauvaise qualité. La Chambre du conseil déclara n'y avoir lieu à suivre par le motif que le fait de la prévention « ne tombait sous l'application d'aucune loi pénale ni de dispositions réglementaires ayant sanction pénale. » Opposition par le ministère public à cette ordonnance, dont il demandait la réformation dans le sens de la question ci-dessus, en se fondant sur un arrêté royal du 26 janvier 1826 et sur l'instruction y annexée. Il requérait encore le renvoi du prévenu devant le Tribunal qui avait rendu l'ordonnance attaquée, tout en signalant la controverse que faisait naître, à l'égard de ce renvoi, l'art. 250 du Code d'instruction criminelle. Ces réquisitions ont été accueillies par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu qu'il est vrai que l'art. 20, § 1^{er}, de l'ordonnance de la ville de Tournai, en date du 50 mai 1825, qui prévoit le fait inriminé, en omet la sanction pénale; que dès lors

cle 1^{er} de la loi du 6 mars 1848. » Et l'instruction annexée à cet arrêté ajoute, art. 25 : « Les autorités locales s'assureront si la farine et le grain sont ou non de bonne qualité. Elles dresseront procès-verbal de toute contravention... »

il y a lieu de recourir aux dispositions générales sur la matière, notamment à celles que renferment l'arrêté royal du 26 janvier 1826 sur la taxe du pain et l'instruction générale portée pour en assurer l'exécution;

« Attendu que, bien que cet arrêté, dans son art. 5, ne mentionne nominativement que la bonne qualité du pain et se taise sur la farine, il prend soin, dans l'art. 16, de renvoyer à l'instruction générale qui devra en être le complément;

« Que cette instruction générale, ainsi implicitement ratifiée par l'art. 16, et d'ailleurs formellement approuvée par le roi, faisant par conséquent partie intégrante dudit arrêté du 26 janvier 1826, prévoit dans son § 25, n° 2, le fait incriminé;

« Attendu que l'art. 19 de l'arrêté royal du 18 janvier 1826 est ainsi conçu : « Toute contravention, etc. » d'où il suit que le fait imputé au boulanger Eckout, étant prévu au § 25 de l'instruction générale prise pour assurer l'exécution de l'arrêté royal du 26 janvier 1826, dont il ne peut être séparé, tombe nécessairement sous les termes de l'art. 19 précité, ce qui ressort d'ailleurs plus particulièrement du numéro final du § 25 de l'instruction précitée;

« Par ces motifs, la Cour requiert, etc.; donne acte au ministre public de son réquisitoire, et, par les motifs y énoncés, annule l'ordonnance. » (Du 15 février 1854.)

OBSERVATIONS. — La seconde question est controversée. V. MANGIN, de l'Instruction écrite, t. II, n° 77; — MORIN, Rép. du droit criminel, V° Chambre d'accusation, n° 18, § ult.; REVUE DES REVUES DE DROIT, t. I^{er}, p. 211; — RÉPERTOIRE DU J. DU PAL., t. III, n° 256 et 35; — CARNOT, sur l'art. 250 du Code d'instruction criminelle, n° 4; — ANGERS, 9 août 1832.

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Crossée.

TAXES MUNICIPALES. — IMPUTABILITÉ. — PROPRIÉTAIRE DES OBJETS FRAUDÉS. — PERSONNALITÉ DES PEINES. — SOCIÉTÉ.

L'art. 9 de la loi du 29 avril 1819 établit une exception au principe de la personnalité des délits et des peines, au genre spécial d'imputabilité reposant sur ce que le propriétaire des objets soumis au droit d'octroi est présumé en faute, soit pour avoir donné des ordres contraires à la loi, soit pour avoir négligé de donner des instructions propres à prévenir la fraude.

En conséquence, le propriétaire de marchandises dont le mouvement ou le transport donne lieu à une fraude ne doit pas être considéré uniquement comme civilement responsable du fait de ses ouvriers ou préposés, mais il peut et doit être traduit directement comme prévenu de la contravention. Art. 9 de la loi du 19 avril 1819; art. 29, t. 2, de la loi du 6 août 1791; art. 55 du décret du 1^{er} germinal an XIII; article 251 de la loi du 26 août 1822.

Un être moral, une Société civile ou commerciale peut être traduite devant les Tribunaux de répression et condamnée à une peine pécuniaire pour infraction à des lois et règlements fiscaux.

(LA SOCIÉTÉ DES MOULINS À VAPEUR C. LES FERMIERS DE L'OCTROI DE DINANT.)

La Société des Moulins à vapeur de Dinant avait commis une contravention au règlement de l'octroi communal de cette ville, en faisant entrer dans son usine quarante-cinq sacs d'avoine qui devaient traverser la ville en passe-debout.

Poursuite des fermiers de l'octroi, joint à eux le ministre public.

Devant le Tribunal de Dinant, la Société prévenue disait que, si elle pouvait être civilement responsable du fait de ses préposés, elle ne pouvait être traduite et poursuivie directement comme prévenue et atteinte par l'amende et la confiscation; elle ajoutait qu'un être moral, une société civile ou commerciale ne pouvait être frappée d'une peine quelconque, à raison d'un fait délictueux posé par un de ses membres agissant comme associé, ou par ses agents;

Le Tribunal de Dinant a repoussé les exceptions qui ont été reproduites devant la Cour.

Arrêt qui confirme en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu qu'il est prouvé et d'ailleurs non contesté que le 18 février 1853, à onze heures avant midi, le voiturier Maillard a pris, au bureau n° 4 des taxes municipales de la ville de Dinant, un *passé-debout* pour quarante-cinq sacs

d'avoine dont il devait opérer la sortie dans la demi-heure suivante;

« Qu'à cet effet, ces sacs d'avoine, qui entraient en ville pour le compte de la Société en nom collectif ici appelante, sous la firme Evrard, Henri Libert et Comp., établie pour l'exploitation, dans la ville de Dinant, d'un moulin à vapeur et d'un commerce de grains et farines, devaient être déchargés au port du moulin à vapeur dit *Port du Jeu de Balles*;

« Que, contrairement à ces prescriptions, les sacs d'avoine ont été transportés, nonobstant les observations de l'employé des taxes, dans les bâtiments de la Société, par ses préposés et domestiques, qui, pendant l'opération, ont même reçu l'ordre de la continuer de Monin-Gourmont, l'un des associés;

« Attendu que ce fait était une contravention aux art. 60, 61 et 67 du règlement des taxes de la ville de Dinant, approuvé par arrêté royal du 20 septembre 1852, et punie, par le dernier de ces articles, de la confiscation et d'une amende déterminée par l'art. 27;

« Attendu que la Société ci-dessus qualifiée soutient que c'est à tort qu'il lui a été fait application de ces articles, parce que les peines, comme les délits, sont personnelles, que la confiscation et l'amende sont des peines, et que ce n'est pas elle qui a commis la contravention; qu'en tous cas, un corps moral ne saurait être responsable des conséquences pénales d'un fait délictueux posé par un de ses membres ou par ses agents;

« Mais attendu qu'il est fait exception au principe de la personnalité des peines par le susdit art. 27 du règlement précité, fait en exécution de la loi du 29 avril 1819, dont il reproduit littéralement l'art. 9, et encore par l'art. 119 du même règlement, qui, en rendant les propriétaires des objets soumis aux droits responsables des fraudes et contraventions commises par leurs préposés ou domestiques, non-seulement en ce qui concerne les droits et dépens, mais, en outre, la confiscation et l'amende, a fait du susdit art. 10 une saine application;

« Attendu, en effet, que ce dernier article, en désignant les personnes à charge desquelles les règlements des taxes municipales pourront établir des peines du chef de fraude, tentative de fraude ou contravention, y soumet d'abord, dans les deux premiers paragraphes, les propriétaires des objets assujettis aux droits, et détermine, à raison de cette seule condition et eu égard à leurs professions ou qualités, le taux des amendes à édicter contre eux; puis, s'occupant au dernier paragraphe du même article, des agents ou subordonnés qui ont opéré le transport ou le mouvement de ces objets, le législateur permet de les punir, dans le cas seulement où ils seraient convaincus de complicité, d'une amende moins élevée que celle encourue par leurs commettants;

« Attendu que cette disposition, qui distingue, relativement au même fait, le propriétaire des objets des domestiques, ouvriers, conducteurs, etc., de ces mêmes objets; qui considère et permet de punir d'amende ce propriétaire comme auteur de la fraude ou contravention, alors qu'elle suppose qu'un autre en est le conducteur ou est employé au transport ou mouvement de la marchandise, prouve manifestement que la responsabilité, ou plus exactement l'imputabilité pénale de la fraude ou contravention résultant d'un fait posé par le conducteur ou préposé, atteint le propriétaire des objets en vertu des deux premiers paragraphes de l'article, abstraction faite de la condition d'avoir personnellement coopéré au fait matériel; ce qui n'empêcherait pas, sans doute, de punir exclusivement le conducteur, s'il avait agi en dehors de ses fonctions et pour son propre compte, ou s'il s'agissait d'une contravention consistant en un fait qui lui fut exclusivement personnel et pour lequel le maître ne pût pas être présumé en faute, par exemple, l'opposition ou l'empêchement apporté par un conducteur à l'exercice des fonctions des employés des taxes, lorsque cette opposition n'aurait pas pour but de faciliter la consommation d'une fraude au profit du commettant;

« Attendu que cette exception au principe de la personnalité des délits et des peines, dont les lois bursales fournissent plus d'un exemple, est fondée sur la présomption que le commettant qui profite de la fraude l'a autorisée ou laissé commettre; les faits, dans ces matières, disent les criminalistes, étant punis, moins parce qu'ils sont regardés comme des actions criminelles proprement dites, *in se*, que parce que le législateur veut plus efficacement maintenir certaines institutions d'utilité générale ou de police, l'intention de délinquer n'y étant pas un élément du délit et la peine portant plutôt sur la contravention que sur le contrevenant, il a paru qu'il était aussi juste que nécessaire de la faire supporter par celui qui en profite, le subordonné n'étant supposé qu'un être passif et innocent, aussi longtemps qu'on n'établit pas la complicité en prouvant qu'il a sciemment concouru à la fraude; car il est remarquable que, quant à l'élément moral du délit, le législateur établit ici une différence capitale entre le propriétaire

des objets et le conducteur, son agent, à savoir que, d'après le dernier paragraphe de l'art. 9 de la loi de 1819, le fait du transport ou du mouvement de l'objet soumis au droit n'implique pas, dans le chef du conducteur, une présomption de complicité; ainsi, bien que le propriétaire réponde du fait, sans qu'on puisse, à son égard, s'occuper de la question intentionnelle, le subordonné, au contraire, ne peut être puni que comme complice s'il est prouvé qu'il a sciemment coopéré à l'infraction; de sorte que, si l'on n'entendait pas la loi telle qu'elle vient d'être expliquée, on arriverait inévitablement à une complète impunité; car, pour échapper aux amendes établies en vertu des deux premiers paragraphes, les propriétaires n'auraient qu'à faire toujours opérer le mouvement ou transport par des subordonnés, lesquels, à leur tour, seraient mis à l'abri de toute peine en les trompant sur la nature des objets qu'on les chargerait de transporter ou même seulement en la leur laissant ignorer;

« Attendu que, s'il était besoin de justifier les considérations ci-dessus par des analogies, on en trouverait une très-puissante dans les lois sur les douanes et les contributions indirectes. En effet, l'art. 251 de la loi générale du 26 août 1822, qui reproduit la disposition précédemment établie en matière de douanes par les lois des 6-22 août 1791 et 9 floréal an VII et par l'art. 53 de l'arrêté-loi du 1^{er} germinal an XIII, relatif aux contributions indirectes, lequel fut même rendu applicable aux impositions communales, par suite de la fusion et de l'attribution, en 1812, des régies et perceptions de ces diverses impositions à la Régie des droits réunis, déclare de nouveau, comme toutes ces lois, que les propriétaires des marchandises sont responsables du fait de leurs facteurs, agents, serviteurs ou domestiques, en ce qui concerne les droits, confiscations, amendes et dépens, de sorte que la loi de 1819, en proclamant le même principe en matière de taxes municipales, n'aurait, en définitive, que renouvelé une disposition préexistante;

« Attendu, enfin, que, d'après tout ce qui précède, l'objection tirée de ces mots du § 1^{er} de l'art. 9 : « Si la fraude... a été commise par, etc... » n'a plus de portée, car, dès que le législateur voulait considérer le propriétaire comme l'auteur du fait défendu, par cela seul qu'il ne l'avait pas empêché, il était naturel qu'il se servit d'une locution qui rendait d'autant plus énergiquement sa pensée; qu'en droit, on appelle parfois faute de *commission* ce qui n'est qu'une faute d'*omission* (L. 121, D. de *Regulis juris*, et TOULIER, t. XI, n^o 117);

« Sur le moyen qui consiste à soutenir qu'un corps moral ne saurait être réputé auteur d'un fait défendu ni en répondre lorsqu'il est posé par un de ses membres ou agents :

« Attendu qu'étant établi que c'est contre le propriétaire des objets soumis aux droits que doit procéder l'action du chef des fraudes et contraventions au règlement dont il s'agit; que, étant reconnu que les sacs d'avoine étaient la propriété de la Société appelante; que, d'autre part, la contravention constatée étant le fait des mis en œuvre de la Société, agissant pour elle, dans son intérêt et même par ses ordres dans l'acte qui en a été l'occasion, il est manifeste que la Société appelante, tout à la fois propriétaire des objets soumis aux droits et responsable du fait de ses agents, devait, de même que tout autre particulier, subir l'application des dispositions pénales du règlement, par suite de l'action poursuivie, à bon droit, directement contre elle;

« Par ces motifs, la Cour confirme le jugement dont est appel et condamne la Société appelante aux frais de l'instance d'appel. » (Du 1^{er} juin 1854. — Plaid. MM^{es} BURY, DELBOUILLE.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUXELLES.

Présidence de M. Moekel.

SOCIÉTÉ. — RESPONSABILITÉ. — PARTIE EN CAUSE. — PLAINTÉ. DÉNONCIATION CALOMNIEUSE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'ne Société, qui d'ailleurs n'est pas en cause, n'est pas responsable du fait de l'un des associés.

N'est pas coupable de dénonciation calomnieuse, ni dès lors, passible de dommages-intérêts celui qui, allant se plaindre de certains faits, provoque, sans le dresser ni le signer, la rédaction d'un procès-verbal, ensuite duquel des poursuites ont eu lieu sans que les faits incriminés se trouvent établis par l'instruction orale.

(SŒUR C. SICHEL ET COMP. ET BRUCH.)

Abraham Bruch, associé de la maison Sichel et Comp., de Bruxelles, ayant porté plainte, du chef d'escroquerie, contre Louis Sœur, colporteur, à Assesse, une instruction eut lieu, et Sœur fut arrêté à Namur et conduit par la gendarmerie à Bruxelles, où le juge d'instruction lui dit d'al-

ler payer MM. Sichel et Comp. Des sommes furent payées à compte, mais, pendant que la maison Sichel les recevait et en donnait quittance, on fit une nouvelle plainte. Survint alors l'ordonnance de renvoi de la Chambre du conseil et la citation devant le Tribunal correctionnel.

A l'audience, après l'audition des témoins, le ministère public ayant déclaré renoncer à la prévention, le conseil du prévenu prit les conclusions suivantes :

« Attendu que, le 18 octobre 1855, Abraham Bruch s'est porté dénonciateur du prévenu, en alléguant que ce dernier était coupable d'escroquerie et que plusieurs personnes de Bruxelles avaient été dupes de ce *fripou*;

« Attendu que, par suite de cette dénonciation calomnieuse, le prévenu a été arrêté à Namur et amené à Bruxelles entre deux gendarmes;

« Plaise au Tribunal condamner la maison Sichel et Comp., ou, tout au moins, Abraham Bruch, à cent francs de dommages-intérêts. »

Ces conclusions furent combattues par le ministère public, qui soutint que la demande était non recevable, en ce qu'elle s'attaquait à une partie qui, n'étant pas en cause, ne pouvait pas se défendre; que l'art. 191 du Code d'instruction criminelle ne pouvait recevoir une application que dans le cas où il y aurait une partie civile en cause; qu'en tout cas, et très-subsidiairement, il n'y avait pas lieu, eu égard aux faits particuliers de la cause, à allouer des dommages-intérêts.

JUGEMENT. — « Attendu que la maison Sichel et Comp., qui d'ailleurs n'est pas en cause, n'est pas responsable d'un fait posé par l'un de ses associés, déclare l'action non recevable à son égard;

« Attendu, quant à Abraham Bruch, que le procès-verbal dressé à sa requête ne contient que l'énonciation de faits que l'instruction n'a pas démentis;

« Attendu que, dès-lors, la plainte dont s'agit ne présente pas les caractères d'une dénonciation calomnieuse dont elle n'a pas même la forme, puisqu'elle n'est ni écrite ni signée par le plaignant;

« Attendu que, si les faits qui y sont consignés ont donné lieu à un mandat d'amener de la part du juge d'instruction et si la Chambre du conseil leur a attribué une qualification qui n'a pas été justifiée par l'instruction orale faite à cette audience, le plaignant ne peut encourir aucune responsabilité de ce chef;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le prévenu non fondé dans ses conclusions en dommages-intérêts. » (Du 22 avril 1854. — Plaid. M^e GUILLERY.)

OBSERVATIONS. — Pourquoi ne pas reconnaître les caractères de la dénonciation calomnieuse dans le fait de traiter quelqu'un de *fripou* dans une plainte, alors que le plaignant pouvait s'assurer, chez les personnes mêmes dont il invoque plus tard le témoignage, que jamais la moindre accusation de ce genre ne s'était élevée à charge du prévenu?

Pourquoi un associé, ayant fait une dénonciation au nom de la Société, n'engagerait-il pas la responsabilité de celle-ci?

Pourquoi la plainte ne serait-elle pas recevable, alors qu'elle l'est évidemment en matière de Cour d'assises?

L'art. 559 du Code pénal exige que l'accusé prenne ses conclusions avant le jugement, *s'il a connu ses dénonciateurs*. Ces derniers mots seraient inutiles si l'accusé ne pouvait conclure que contre la partie civile. Il serait également inutile de dire, art. 538 du Code pénal, qu'il ne peut conclure contre les fonctionnaires, etc., puisque ceux-ci ne sont évidemment pas partie civile.

Les art. 192 et 215 du Code d'instruction criminelle disent que le Tribunal ou la Cour statueront sur les dommages-intérêts, mais ne restreignent aucunement la recevabilité de la demande. Pourquoi le prévenu serait-il désarmé contre un dénonciateur, par cela seul que celui-ci ne demande pas des dommages-intérêts?

Le Tribunal, en jugeant l'affaire sur la déposition du dénonciateur, prononce un jugement qui doit avoir force de chose jugée contre tout le monde; le dénonciateur est mal venu à se plaindre de ne pas être représenté. Il y a ici la même raison de décider que pour la Cour d'assises.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE GAND.

Présidence de M. Lellèvre.

CONSTRUCTIONS INTÉRIEURES. — RÉGLEMENT DE POLICE.
VOIE PUBLIQUE. — DISTANCE.

N'est pas applicable aux constructions intérieures et notamment à un puits de pompe, creusé dans une cave, à trois mètres de la voie publique, l'art. 5 du règlement de police d'Anvers du 18 octobre 1851, qui défend « d'exécuter, de réparer, de changer et « démolir aucune construction ou clôture jusqu'à vingt mètres « de distance de la voie publique, sans une autorisation préalable du Collège des bourgmestre et échevins, qui prescrira « l'alignement et les conditions spéciales qu'il jugera nécessaires. »

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VAN DEN WYNGAERT ET RYSSENS.)

Le Tribunal de police correctionnelle de Gand était saisi, dans l'espèce, par suite de l'arrêt de la Cour de cassation du 14 mars 1854, rapporté dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, t. XII, p. 681.

M^e EEMAN, conseil des prévenus, a soutenu que l'art. 5 n'était point applicable aux constructions intérieures et notamment à un puits de pompe, creusé dans une cave, à trois mètres de la voie publique; subsidiairement que, si dans la pensée du règlement l'article cité pouvait se référer aux constructions intérieures, il serait entaché de nullité comme portant atteinte au droit de propriété et à l'inviolabilité du domicile, et devait ainsi rester sans application (art. 107 Constitution belge); plus subsidiairement, que dans l'hypothèse que le pouvoir communal, en Belgique, eût un droit souverain d'appréciation, dans l'intérêt de la salubrité et de la sûreté publiques, le Conseil communal d'Anvers n'avait point usé, dans l'espèce, de cette prérogative, le règlement de 1851 ayant un caractère essentiellement provisoire et les termes du préambule prouvant que la ville d'Anvers attend encore la confection d'un règlement général de police sur la voirie et les bâtisses; très-subsidiairement, que le même Conseil communal, dans son dit règlement de 1851, se fût-il prévalu du droit souverain d'apprécier ce qu'il importe de faire ou de ne pas faire, dans l'intérêt de l'hygiène et de la sûreté publiques, ce serait non pas le Collège des bourgmestre et échevins, mais le Conseil communal lui-même qui aurait dû s'occuper des constructions intérieures; qu'en effet le Collège échevinal, aux termes de la loi communale, à laquelle la loi du 1^{er} février 1844 n'a point dérogé, ne connaît que des alignements et de l'approbation des plans de bâtisse à exécuter par les particuliers, tant pour la petite que pour la grande voirie, et ne peut, sans excès de pouvoir, empiéter sur les attributions réservées par la loi au Conseil communal, ni les exercer, par délégation volontaire de la part de ce Conseil; que vainement l'arrêt de la Cour de cassation du 14 mars 1854 décide que ce principe ne reçoit pas d'application en présence des dispositions de la loi communale qui chargent le Collège échevinal de l'exécution des résolutions du Conseil et des règlements de police; en effet, si l'art. 5 avait investi le Collège échevinal d'Anvers du droit de régler *a priori* ce qui concerne les constructions intérieures, le Collège se trouverait chargé, non pas d'exécuter les résolutions du Conseil dans chaque cas particulier, ce qui est permis, mais de prendre des résolutions aux lieu et place du Conseil, ce qui constituerait une délégation, une véritable confusion de pouvoirs, prohibée par les lois.

Le Tribunal ayant accueilli le moyen principal, présenté par la défense, ne s'est point occupé des questions subsidiaires.

Il a statué en ces termes :

JUGEMENT. — « Vu le jugement du Tribunal de simple police d'Anvers, en date du 19 août 1853; le réquisitoire du procureur du roi près le Tribunal de première instance siégeant en la même ville, par lequel ce magistrat a requis la notification de son appel contre la décision prérappelée; le jugement du Tribunal de police correctionnelle d'Anvers, siégeant en degré d'appel, le 6 novembre 1853; l'acte de pourvoi en cassation, du 7 décembre suivant, et enfin l'arrêt de la Cour de cassation, en date du 14 mars 1854,

par lequel le jugement du Tribunal d'Anvers a été cassé et annulé, les prévenus condamnés aux dépens de l'instance en cassation, et la cause ainsi que les parties renvoyée devant le Tribunal correctionnel de Gand, jugeant sur appel, pour être fait droit sur l'appel interjeté par le procureur du roi d'Anvers contre le jugement du 19 août dernier; ouï, M. le juge FIENS, en son rapport, les prévenus, représentés par M^e FEIRLYNCK, en leurs moyens de défense, développés par leur conseil M^e EEMAN, et M. GRANDJEAN, substitut du procureur du roi, en son réquisitoire;

« Attendu que Van den Wyngaert et Ryssens sont prévenus : le premier d'avoir fait construire, et le second d'avoir construit un puits de pompe dans une maison située à Anvers, section 5, n^o 426-27, et ce à une distance de moins de vingt mètres de la voie publique, et d'avoir ainsi contrevenu à l'art. 5 du règlement de police d'Anvers du 18 octobre 1851;

« Attendu qu'il résulte tant du préambule que de toute l'économie dudit règlement qu'il n'a eu pour objet principal que de régler les constructions élevées contre la voie publique, afin de déterminer les plans des façades ainsi que les alignements, et nullement les constructions qui se font dans l'intérieur des maisons, sous le sol et ne touchant pas à la voie publique, qu'en effet, le Conseil communal d'Anvers déclare dans le préambule qu'il n'a arrêté le règlement de 1851 que pour mettre le règlement du 29 septembre 1838 en harmonie avec la loi du 1^{er} février 1844, et pour combler en même temps quelques lacunes, au point de vue de l'hygiène et de la sûreté publiques;

« Attendu que le règlement de 1838, qu'il s'agissait de modifier, ne contenait que des dispositions ayant trait aux bâtisses touchant directement à la voie publique et pouvant être soumises aux règles d'alignement et à l'approbation des plans (art. 1^{er}); que la loi du 1^{er} février 1844 n'est elle-même qu'une loi de police de la voirie, réglant tant la voirie urbaine que la grande voirie, et que l'art. 5 précité du règlement de 1851 n'est lui-même, sauf quelques modifications, que la reproduction de l'article 4 de la loi du 1^{er} février 1844, et n'a pu avoir en vue d'autres constructions que celles touchant à la voie publique;

« Attendu qu'à la vérité le règlement, dans quelques-unes de ses dispositions, s'est occupé de certains travaux à exécuter dans l'intérieur des bâtiments, mais sans les soumettre, en thèse générale, à aucune autorisation préalable (art. 8, 9, 11 et 12), les intéressés agissant, dans ces cas, à leurs risques et périls, sous la sanction de ce qui serait fait au mépris de ses prescriptions (art. 15);

« Attendu que, lorsque par voie d'exception et dans l'intérêt de l'hygiène et de la sûreté publiques, telle ou telle disposition a été appliquée aux constructions intérieures, à charge d'en demander l'autorisation préalable du Collège échevinal, le règlement s'en est expliqué catégoriquement, comme dans l'art. 55, qui déclare applicables aux constructions faites à l'intérieur, avec injonction de demander l'autorisation du Collège, les art. 16, 17, 18, 19, 20, 21, 24, 51 et 52, mais ne fait aucune mention de l'art. 5, de sorte que ledit article ne peut être appliqué aux constructions intérieures, et que, fût-il applicable, il ne faudrait en aucun cas pour les exécuter solliciter l'autorisation préalable du Collège des bourgmestre et échevins (V. arrêt de la Cour de cassation belge, du 24 janvier 1855, BELG. JUDICIAIRE, XI, 1457);

« Attendu que l'art. 22 ne fait que confirmer les observations qui précèdent, la défense de construire ou de reconstruire des caves, citernes, etc., ne portant que sur les caves, citernes, etc., sous la voie publique, et non sur celles qui seraient faites dans l'intérieur des habitations, à plusieurs mètres de la voie publique, sans que, dans ce dernier cas, il faille recourir à une autorisation préalable;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit contradictoirement, dit que l'art. 5 invoqué n'est pas applicable aux constructions intérieures et notamment à un puits de pompe, creusé dans une cave, à trois mètres de la voie publique; renvoie, en conséquence, les prévenus des fins de la poursuite sans frais. » (Du 2 juin 1854. Plaid. M^e EEMAN.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'YPRES.

POLICE DU ROULAGE. — CONTRAVENTION. — DÉLAI.
PÉNALITÉ.

L'art. 51, § 2, du décret du 25 juin 1806, qui porte : « L'amende « sera encourue et répétée toutes les fois que la contravention « aura été constatée, pourvu qu'il se soit écoulé quatre jours « entre le précédent procès-verbal et le suivant, » a cessé d'être applicable, aux termes de l'art. 1^{er}, depuis le 20 juin 1807.

En conséquence, les contraventions aux lois sur la police du rou-

lage tombent, à partir de cette époque et n'importe le délai, sous l'application de l'art. 5 de la loi du 7 ventôse an XII.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. MASSELIS.)

Le 6 février 1854, un procès-verbal fut dressé à charge de Louis Masselis, voiturier à Wervicq, pour avoir circulé sur le gravier à Zillebeke avec un chariot à quatre roues, dont les bandes n'avaient que cinq centimètres de largeur.

Le 8 du même mois, une seconde contravention de même nature fut régulièrement constatée à charge dudit Masselis.

Le Tribunal de simple police du premier canton d'Ypres le condamna pour le premier fait à l'amende comminée par la loi du 7 ventôse an XII, mais le renvoya de la plainte dressée contre lui le 8 février, par application de l'art. 51, § 2, du décret du 25 juin 1806, qui porte : « L'amende sera encourue et répétée toutes les fois que la contravention aura été constatée, pourvu qu'il se soit écoulé quatre jours entre le précédent procès-verbal et le suivant. »

Le ministère public interjeta appel et conclut à l'application de la peine, pour les motifs invoqués dans le jugement du Tribunal correctionnel d'Ypres, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que deux procès-verbaux, respectivement dressés les 6 et 8 février 1854, ont constaté deux contraventions aux lois sur la police du roulage, à charge de Louis Masselis, voiturier à Wervicq, pour avoir circulé sur le chemin en gravier de Zillebeke avec un chariot attelé de deux chevaux, chargés de fascines destinées aux travaux du chemin de fer de la Flandre Occidentale, chariot dont les jantes des roues n'avaient qu'une largeur de cinq centimètres ;

« Attendu que les lois et règlements en vigueur concernant la police du roulage sur les grandes routes sont déclarés applicables aux chemins pavés et empierrés de la commune de Zillebeke, par arrêté royal du 22 août 1841 ;

« Attendu que le Tribunal de simple police du premier canton d'Ypres a condamné le prévenu du chef de la première contravention, par jugement du 29 mars 1854, et l'a renvoyé de la plainte du chef de la seconde, par jugement du même jour, en se fondant sur l'art. 51, § 2, de la loi du 25 juin 1806, par le motif qu'il ne s'était pas écoulé quatre jours entre les deux procès-verbaux ;

« Attendu que l'art. 1^{er} du décret du 25 juin 1806 dispose qu'au 20 juin 1807 toute voiture de roulage, dont la circulation est interdite par la loi du 7 ventôse an XII, sera arrêtée et que le voiturier paiera les dommages-intérêts stipulés dans l'art. 5 de cette loi et dans l'art. 27 dudit décret ;

« Attendu que la loi du 7 ventôse an XII a permis la circulation des voitures à jantes étroites jusqu'au 1^{er} messidor an XIV, avec réserve qu'elles pourraient être assujetties par le Gouvernement à payer le double de la taxe et ce à compter du 1^{er} messidor an XIII jusqu'au 1^{er} messidor an XIV, époque à laquelle elles sont définitivement prohibées ;

« Attendu que le décret du 4 prairial an XIII a prorogé au 1^{er} messidor an XIV le délai fixé au 1^{er} messidor an XIII par la loi du 7 ventôse an XII (art. 5) ;

« Attendu que le décret du 25 juin 1806 a prorogé de nouveau ce délai jusqu'au 22 septembre suivant, et vu la suppression des barrières et de la perception de la taxe d'entretien des routes, a remplacé la double taxe par une amende de 50 fr. pour chaque contravention, constatée par procès-verbaux, rédigés à quatre jours d'intervalle (art. 50 et 51) ;

« Attendu, par conséquent, que cette amende n'était comminée que pour le laps de temps durant lequel le double de la taxe eût pu être encouru, si les barrières n'avaient pas été supprimées ;

« Attendu que, par une conséquence ultérieure, l'art. 51 du décret du 25 juin 1806 a cessé d'être applicable, aux termes de l'art. 1^{er}, depuis le 20 juin 1807, et que, depuis ce jour, la contravention dont il s'agit tombe sous l'application de l'art. 5 de la loi du 7 ventôse an XII ;

« Attendu que le § 2 de l'art. 51 du décret du 25 juin 1806 se lie intimement et exclusivement au § 1^{er} du même article ; qu'il constitue une exception aux principes généraux en matière pénale et qu'il n'est dès lors pas permis de l'étendre à des dispositions auxquelles il ne se rapporte pas explicitement ;

« Par ces motifs et vu les art. 1, 2, 3 et 8 de la loi du 7 ventôse an XII, l'arrêté royal du 22 août 1841, l'art. 52 du Code pénal et l'art. 194 du Code d'instruction criminelle, le Tribunal,

faisant droit, met au néant le jugement dont appel, condamne le prévenu Louis Masselis, du chef de la contravention constatée par procès-verbal du 8 février 1854, à la somme de 50 fr. à titre de dommages-intérêts et aux frais des deux instances. » (Du 1^{er} juin 1854. — Plaid. M^e CARPENTIER.)

QUESTIONS DIVERSES.

FONCTIONNAIRE PUBLIC. — OUTRAGE.

L'officier de la garde civique qui ordonne au bourgmestre de sortir de son corps de garde et répond à ses questions sur l'état de la garde par les mots : « Tout cela ne vous regarde pas, se rend coupable envers ce magistrat du délit d'outrage prévu par l'article 222 du Code pénal.

ARRÊT. — « Conforme à la notice. » (Du 5 mai 1854. — Aff. C... — Cour de Gand. — Plaid. M^e DELECOURT.)

OBSERVATIONS. — V. sur le sens des termes : *outrage tendant à inculper l'honneur ou la délicatesse*, Bruxelles, 6 août 1855 et 15 décembre 1859 ; — Liège, 15 mai 1858 et 20 janvier 1845 ; — Cass. Fr., 6 septembre 1850 ; — Chambres réunies, 17 mars 1851 (SINEY, 1851, 1, 225).

Ces deux derniers arrêts décident que l'art. 222 comprend toutes expressions injurieuses qui manifestent du mépris pour le fonctionnaire auquel elles sont adressées : ils ont été rendus contrairement aux conclusions du procureur-général, M. DUPIN. Voici les réflexions qu'ils ont fait naître chez l'un des membres les plus éminents du parquet de la même Cour, M. l'avocat-général NICIAS GAILLARD (V. REVUE CRITIQUE DE JURISPRUDENCE, 1, 282) :

« Avec tout le respect que chacun doit à la Cour suprême, et nul plus que nous, nous craignons qu'elle ne soit entrée dans une voie dangereuse. Il y a, en matière civile, des arrêts d'équité, c'est-à-dire des arrêts où, pour arriver à un résultat que l'on croit utile, on se permet quelquefois de mettre dans la loi ce qu'on regrette de ne pas y trouver : mais ici il s'agit d'une loi pénale, et c'est là ce qui rend la chose grave. Si importante que puisse être la répression d'une infraction, le maintien des règles importe davantage : les Tribunaux ne peuvent pas prononcer des peines par induction, pas même pour des motifs d'ordre public.

« Or, comment ne pas être frappé du mot *inculper* qu'emploie ici la loi ? Une inculpation, qu'est-ce sinon l'attribution d'un fait blâmable, l'imputation d'un tort ? Inculper l'honneur, la délicatesse, c'est reprocher des actes contraires à l'honneur et à la délicatesse : or, cela ne se trouve pas dans toute injure, rien de semblable dans le propos grossier que s'était permis le prévenu. Étendre à toute injure ce que la loi n'a dit que de certaines injures, c'est changer la loi. »

BARRIÈRES. — POURSUITES. — PROCÈS-VERBAL. — MODE DE PREUVE. — MOYENS DE NULLITÉ. — RENONCIATION.

Les infractions prévues et punies par la loi du 18 mars 1855, sur la perception des droits de barrière, doivent être constatées par un procès-verbal régulier, signé et affirmé par le préposé à la perception, dans les deux jours de la contravention.

Ce mode de preuve étant spécial et dérogatoire aux règles générales établies par le Code d'instruction criminelle pour prouver les contraventions, il ne peut être suppléé au procès-verbal, exigé par la loi, ni par une déclaration du préposé, faite devant le bourgmestre et affirmée devant le juge de paix, ni par la preuve testimoniale.

Les formalités prescrites par l'art. 14 de ladite loi sont d'ordre public et, partant, la renonciation que fait le prévenu aux moyens de nullité qui résultent de leur inobservation, est inopérante et sans effet.

ARRÊT. — « Conforme à la notice. » (Du 12 mai 1854. — Tribunal correctionnel de Gand. — Plaid. M^e GROVERMAN.)

OBSERVATIONS. — V. Cass. B., 4 novembre 1840 (PASIER, 1844, 1, 96 ; JURISP. DE B., 1837, 2, 151).

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. de Gerlaache.

BREVET D'INVENTION. — INTERPRÉTATION. — FOI DUE AUX ACTES. — PROCÉDÉ CONNU. — DÉCISION EN FAIT. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Les juges du fond devant interpréter la portée des brevets d'invention, on ne peut prétendre devant la Cour de cassation que ces juges auraient méconnu la foi due aux actes, parce qu'ils auraient attribué aux brevets une signification restreinte d'où il résulterait que des brevetés avaient usurpé le procédé d'un autre breveté. Code civil, art. 1517, 1519 et 1520; loi du 23 janvier 1817, art. 1^{er} et 6.

De simples essais ne peuvent être assimilés à l'emploi ou à la mise en œuvre d'un procédé de fabrication, et ne peuvent empêcher qu'un autre obtienne valablement un brevet pour ce procédé. Loi du 23 janvier 1817, art. 2.

Des dommages-intérêts sont légalement accordés à celui dont le brevet a été usurpé, dès que ces dommages-intérêts ont pour cause des faits posés depuis l'obtention de ce brevet. Code civil, art. 1582.

(LA SOCIÉTÉ VALENTIN COEQ ET CONSORTS C. DEGÉE.)

Leclair, aux droits duquel se trouvait la Société du blanc de zinc, demanderesse en cassation, a, par arrêté royal du 6 janvier 1846, obtenu un brevet d'importation de quinze années pour un procédé servant à composer une matière propre à remplacer le blanc de plomb.

La Société du blanc de zinc obtint d'autres brevets d'invention et de perfectionnement relatifs au même objet.

Un arrêté du 4 décembre 1847 accorda à l'avocat Stoclet (représentant de la Société du blanc de zinc) un brevet d'invention de quinze années pour des procédés et des appareils destinés à la fabrication en grand de l'oxyde de zinc.

Un autre arrêté du 20 janvier 1848 accorda au même avocat Stoclet un brevet de perfectionnement de quinze années pour des modifications apportées au procédé de préparation de l'oxyde de zinc, breveté en sa faveur le 4 décembre 1847.

De son côté, Louis Degée, défendeur en cassation, a obtenu : 1^o par arrêté du 6 mai 1850, un brevet d'invention de quinze années pour un procédé propre à la fabrication du zinc; 2^o par arrêtés du 16 juillet 1850 et du 29 octobre 1851, des brevets de perfectionnement pour modifications au procédé breveté le 6 mai 1850.

A tous les brevets accordés, soit aux sociétés demanderesse, soit au défendeur, étaient joints les dessins et mémoires descriptifs des procédés.

La Société Valentin Coeq s'obligea à fabriquer de l'oxyde de zinc pour le compte de la Société du blanc de zinc.

Degée, soutenant que les procédés pour lesquels il était breveté avaient été contrefaits par la Société Valentin Coeq, demanda et obtint, le 15 novembre 1850, la permission de saisir les objets exécutés par ladite Société en contravention aux brevets des 6 mai et 16 juillet 1850.

La saisie eut lieu, et sur la demande en validité formée par le défendeur, et après l'intervention de la Société du blanc de zinc, le Tribunal de Liège rendit un premier jugement ordonnant une expertise.

Après l'expertise et des enquêtes, le 14 février 1852, fut rendu un jugement ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Dans le droit, il s'agit de décider s'il y a lieu, sans avoir égard aux moyens, exceptions et nullités invoqués par les sociétés en cause, non plus qu'à leurs demandes en expertise nouvelle et en dommages-intérêts, d'adjuger au demandeur tout ou partie de ses conclusions;

« Attendu que l'action du demandeur Degée est une action en contrefaçon dirigée contre la Société Valentin Coeq du chef que celle-ci aurait fait ajouter à un four silésien, désigné sous le n° 1, les procédés et appareils brevetés en faveur dudit demandeur par arrêtés royaux des 6 mai et 16 juillet 1850, et servant à la transformation directe du minerai en oxyde ou blanc de zinc; que la Société défenderesse et l'intervenante soutiennent au principal pour repousser cette action : 1^o que par arrêté royal du 27 janvier 1846, Leclair, leur cédant, a été breveté pour la fabrication du blanc de zinc au moyen du traitement direct des minerais, ainsi que pour des fours et appareils propres à cette fabrication; qu'elles-mêmes ont obtenu, en 1847 et 1848, d'autres brevets pour des découvertes et perfectionnements relatifs au même objet; que la prétendue invention du demandeur se confond avec celles pour lesquelles elles avaient acquis antérieurement au demandeur des droits exclusifs, et qu'ainsi, loin d'avoir usurpé sur les brevets du demandeur, c'est celui-ci qui est contrefacteur de leurs découvertes; 2^o que le four silésien, n° 1, a été construit avant la demande par Degée de ses brevets; qu'ainsi, aux termes de l'art. 2 de la loi du 23 janvier 1817, la concession des brevets faite au demandeur est nulle et n'a pu nuire aux droits qui leur étaient acquis auparavant; 3^o que le système breveté en faveur du demandeur avait été décrit avant la demande de ses brevets dans un ouvrage imprimé et publié, et que, sous ce rapport, ces brevets sont encore frappés de nullité suivant l'art. 8, litt. B, de la même loi;

« Attendu, sur le premier moyen ci-dessus analysé, que Leclair et les sociétés ici en cause n'ont pas acquis en vertu de leurs brevets, comme celles-ci le prétendent, le droit exclusif de fabriquer du blanc de zinc au moyen du traitement direct des minerais à base de zinc; que du texte de ces brevets, comme des spécifications et plans y annexés, il résulte à l'évidence que ces brevets sont uniquement relatifs à des procédés, à des fours et à des appareils propres à composer la matière dont il s'agit; qu'en renfermant ainsi ces concessions privilégiées dans leur but et leurs limites, rien ne faisait obstacle à la validité d'autres brevets accordés postérieurement pour des procédés et appareils qui, quoique appliqués à la même fabrication, différaient essentiellement de ceux acquis aux parties défenderesses intervenantes;

« Attendu que les experts nommés par jugement du 21 décembre 1850, ont été unanimement d'avis, après examen et combinaison des brevets respectifs des parties, que les appropriations du four silésien brevetées en faveur de Degée diffèrent notamment, au point de vue de l'application industrielle, des appareils spécifiés dans les brevets de la Société intervenante; que les modifications introduites par celle-ci sont peu heureuses et d'un succès douteux, en ce que le principal conduit de l'air vers les chambres de récolte se trouve en avant du four et en contre-bas, en ce que ces chambres se trouvent dans le sol et en-dessous même du niveau des prises d'air, et qu'il doit résulter de cette disposition une plus grande dépense d'appropriation des fours silésiens ordinaires à la fabrication du blanc de zinc, une difficulté plus grande pour l'appel dans les chambres, et surtout l'inconvénient grave de n'arriver que difficilement à séparer le blanc de zinc des produits pesants ou impurs qui peuvent en altérer la qualité; tandis que la disposition spécifiée au brevet de Degée, en date du 16 juillet 1850, et qui consiste à prendre l'air beaucoup plus bas dans des conduits souterrains et à placer les chambres à un niveau supérieur, de manière que les produits y arrivent, comme il le spécifie, par volatilisation ascendante, a pour effet d'amener une séparation plus complète du blanc pur des produits impurs ou

imparfaitement oxydés, de déterminer une aspiration de l'air beaucoup plus facile et d'exiger une moindre dépense pour approprier les fours silésiens à la fabrication du blanc de zinc; d'où les experts concluent qu'il existe entre les brevets des différences essentielles, en ce qui concerne les moyens et appareils relatifs à la prise d'air et à l'expulsion des produits dans les chambres de récolte;

« Attendu que cette opinion motivée des experts est pleinement confirmée par les détails descriptifs des brevets produits, et surtout par la confrontation des plans et coupes qui y sont annexés; qu'il en résulte bien que la Société intervenante avait annoncé dans ses spécifications antérieures aux brevets du demandeur qu'on obtenait le blanc de zinc en brûlant, à l'aide de l'oxygène de l'air, les vapeurs métalliques au moment où elles s'échappent des cornues ou autres vases de réduction, mais que là n'est pas l'invention brevetée en sa faveur ni celle revendiquée par Degée; que cette double invention consiste dans les appareils à l'aide desquels on obtient une oxydation plus ou moins parfaite; d'où il suit que les appareils du demandeur, présentant une nouveauté essentielle et avantageuse, étaient brevetables et ont été valablement brevetés, ce qui détruit le premier moyen invoqué contre l'action du demandeur et met celui-ci à l'abri de toute imputation de contrefaçon;

« Attendu, sur la deuxième exception, tirée de l'art. 2 de la loi du 25 janvier 1817, qu'à la vérité les enquêtes auxquelles il a été procédé en exécution du jugement précité ont été établies par le demandeur, mais que ce four n° 1 a été mis à feu, pour la fabrication du zinc, avant que Degée eût demandé ses brevets; mais que, d'autre part, plusieurs témoins, et spécialement les troisième, cinquième, huitième, dixième, douzième, treizième et quatorzième de l'enquête directe, et les premier, troisième, cinquième, sixième et huitième de l'enquête contraire, ont attesté, les uns, que ce four n° 1, sans avoir été mis hors feu, a subi postérieurement des changements dans ses appareils, et notamment dans les chambres et les prises d'air; les autres, que ce n'est qu'après l'application de ces changements et seulement au mois d'octobre 1850, que l'on s'y est livré à la fabrication de l'oxyde ou blanc de zinc; que de la combinaison de ces dispositions il résulte, en supposant que les tuyaux fournis par la Société Cockerill fussent destinés au four n° 1, et même que tout eût été préparé pour la fabrication dont il s'agit avant la demande par Degée de ses brevets, que le four n° 1 n'aurait été employé ou mis en œuvre pour cette fabrication qu'après l'obtention de ces brevets par ledit Degée, ce qui suffit pour écarter l'application de l'article invoqué;

« Attendu, en ce qui concerne la troisième exception tirée de l'art. 8, litt. B, de la même loi, que les ouvrages cités, et notamment le Bulletin de la société d'encouragement pour l'industrie nationale, imprimé et publié en France en 1849, se bornent à décrire les procédés et appareils brevetés, en France et en Belgique, en faveur de Leclair, et pour lesquels il y a eu cession par celui-ci à la Société intervenante; qu'il suit de là qu'en décidant plus haut, conformément à l'avis unanime des experts, que ces procédés et appareils diffèrent essentiellement de ceux découverts par le demandeur, le Tribunal a implicitement décidé que la publicité donnée à l'invention de Leclair ne peut nuire à l'invention dudit demandeur, puis que celle-ci ne se confond pas dans l'autre; que, du reste, il suffit de conférer les passages cités avec le brevet du 16 juillet 1850 pour se convaincre que si le principe des deux découvertes est le même, les moyens respectivement employés pour mettre ce principe en action ne sont pas semblables et doivent produire des résultats industriels différents; qu'ainsi la publication dont on se prévaut ne peut avoir pour effet de rendre inefficace les découvertes relatives à d'autres moyens de mettre plus avantageusement ce principe en application, et spécialement les découvertes brevetées du demandeur;

« Attendu, au fond, que les experts délégués par le Tribunal ont visité le four qui fait l'objet du litige et ont reconnu, après avoir recueilli sur les lieux les observations des parties, que ce four est bien un four silésien approprié à la transformation directe des minerais de zinc en blanc de zinc, mais qu'il n'est pas conforme aux descriptions et plans annexés aux divers brevets de la Société intervenante; que, malgré quelques différences de détail peu importantes et qui ne peuvent constituer une invention nouvelle, les dispositions générales de ce four rentrent tout à fait dans les descriptions et plans annexés au brevet du demandeur et dans son procédé de fabrication en excluant de l'objet du brevet le principe même de la transformation des minerais en blanc de zinc par l'oxydation du métal sortant des appareils de réduction; qu'ainsi, par l'établissement de ce four et de ses appareils, la Société intervenante est sortie des limites de ses brevets et a usurpé le procédé du demandeur; que cette conclusion si formelle et prise à l'unanimité par trois hommes spéciaux, dont la

science et la circonspection ne peuvent être mises en doute, n'a été détruite par aucune preuve contraire et doit être homologuée par le Tribunal; que le supplément d'expertise requis subsidiairement n'est pas admissible, parce qu'il porte sur un fait directoire tardivement signalé aux experts, et que ce fait, fût-il vrai, n'empêcherait pas qu'il y ait eu contrefaçon par la Société défenderesse de l'ensemble des dispositions générales du système breveté au profit exclusif du demandeur;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que c'est à bon droit que Degée a fait saisir le four n° 1, avec ses appareils, en suivant les formalités usitées en pareil cas; qu'il ne s'agit pas d'ailleurs, dans l'espèce, d'une saisie rigoureuse avec apposition de scellés, et emportant en quelque sorte une confiscation anticipée de l'objet contrefait, mais d'une saisie opérée dans le but unique d'arriver à constater les faits de contrefaçon et à préparer le travail des experts et la décision du juge; que c'est dans ces justes bornes que cette opération a été ordonnée et circonscrite; que, malgré cette saisie, le libre usage du four et de ses appareils a été laissé à la Société Valentin Coeq; qu'il résulte même de la signification du 15 mai dernier que celle-ci a pu, sans entrave, y opérer des changements après la saisie, et a notamment supprimé, par manière d'essai, les conduits destinés à établir le courant d'air souterrain; que c'est évidemment par erreur qu'elle a consigné dans ses conclusions que la saisie avait frappé même les produits de fabrication, puisque le procès-verbal du 16 novembre 1850 est complètement muet à cet égard; que, en conséquence, ladite saisie n'étant ni nulle ni vexatoire, la Société défenderesse est mal fondée dans sa demande de dommages-intérêts;

« Attendu, en ce qui concerne la confiscation demandée, que l'art. 6, litt. B, de la loi de 1817 n'accorde la confiscation que pour les objets contrefaits non encore vendus ou pour le prix d'achat des objets déjà vendus; qu'ici l'objet de la contrefaçon consiste dans l'appropriation du four n° 1 d'après le système du demandeur; qu'ainsi les appareils d'appropriation, rentrant dans ce système, peuvent seuls être confisqués ou supprimés sans que cette confiscation puisse s'étendre aux produits obtenus à l'aide de ces appareils;

« Attendu, quant aux dommages-intérêts, qu'indépendamment de la confiscation, la même disposition législative assure au breveté une action en indemnité, mais que ces dommages-intérêts doivent être calculés sur la réparation du préjudice que lui a causé la contrefaçon, et non pas sur le produit et le gain obtenus par le contrefacteur; que les sommes réclamées de ce chef par le demandeur sont exagérées, et qu'en les réduisant *ex aequo et bono* au chiffre de 7,000 fr., le demandeur sera suffisamment indemnisé;

« Par ces motifs, et vu l'art. 1053 du Code de procédure civile, le Tribunal, sans avoir égard aux moyens, exceptions et nullités invoqués par les Sociétés défenderesses intervenantes, non plus qu'à leur demande reconventionnelle en dommages-intérêts et à leur demande en expertise nouvelle, dans lesquelles conclusions elles sont déclarées mal fondées, homologue le rapport des experts clos le 10 mai 1851; dit pour droit que le four n° 1, saisi au siège de la Société de Valentin Coeq établie à Hologne-aux-Pierres, est approprié à la fabrication du blanc de zinc d'après les procédés et appareils brevetés en faveur du demandeur Degée; que c'est au mépris et en violation des droits appartenant à celui-ci que ladite Société et la Société intervenante ont fait ajouter au four saisi lesdits procédés et appareils, et que c'est à bon droit que le demandeur a fait opérer la saisie de ce four et de ses accessoires; ordonne la suppression, dans la huitaine de la signification du présent jugement, de toutes les appropriations faites audit four et rentrant dans le système breveté du demandeur; condamne lesdites sociétés à 7,000 fr. de dommages-intérêts envers le demandeur; ordonne que le présent jugement sera publié, à deux reprises différentes, dans deux journaux, l'un de Liège, l'autre de Bruxelles, au choix du demandeur et aux frais des sociétés susdites; déclare le demandeur non fondé dans le surplus de ses conclusions; condamne les sociétés défenderesse et intervenante aux dépens, etc.»

La Société Valentin Coeq et la Société du blanc de zinc interjetèrent appel de ce jugement.

Le 29 janvier 1853, la Cour de Liège confirma le jugement de première instance en ces termes :

ARRÊT. — « Y a-t-il lieu de confirmer le jugement dont appel ?

« Attendu que des pièces et documents fournis à la cause postérieurement à la décision des premiers juges, il peut résulter que les Sociétés appelantes faisaient des essais, avant la date des brevets obtenus par Degée, pour approprier le four silésien à la fabrication du blanc de zinc, mais qu'il n'en ressort pas la preuve que le procédé breveté au profit de Degée aurait été employé ou mis en œuvre par elles avant la date de ces mêmes brevets...;

« Attendu, sur la demande d'une nouvelle expertise... ;
 « Par ces motifs et ceux des premiers juges..., la Cour met l'appellation à néant; ordonne que le jugement dont est appel sera exécuté selon sa forme et teneur; condamne, etc. »

Pourvoi par les Sociétés Valentin Coeq et du blanc de zinc.

PREMIER MOYEN. — Contrevenance aux art. 1517, 1519 et 1520 du Code civil et 64 de la Constitution belge, sur la foi due aux actes authentiques émanés du roi, en ce que l'arrêt attaqué a envisagé les brevets des demanderesse, et notamment celui du 27 janvier 1846, comme ne portant pas sur l'idée nouvelle de l'oxydation des vapeurs de zinc en dehors du générateur; par suite, violation des art. 4^{er} et 6 de la loi du 25 janvier 1817, des art. 544 et 545 du Code civil et de l'art. 11 de la Constitution, en ce que le four saisi n'a pas été considéré comme une application des brevets des demanderesse, mais comme une contrefaçon des prétendus procédés du défendeur, en ce que dès lors la saisie et la confiscation ou suppression ont été ordonnées et des dommages-intérêts accordés au mépris des droits que les sociétés demanderesse tiennent de leurs brevets.

Ce moyen consistait à soutenir :

Que les brevets des Sociétés demanderesse leur ont été accordés pour cette idée fondamentale, l'oxydation des vapeurs de zinc en dehors du vase générateur à l'aide d'un courant d'air amené devant l'orifice et produit par un moyen d'aspiration continue;

Que tel était l'objet du brevet du 27 janvier 1846, qui n'a pas été accordé à Leclair pour un appareil proprement dit, mais pour le principe même découvert par Leclair;

Que le four saisi a été construit d'après les principes du brevet de 1846;

Que ces principes sont indépendants des appareils et de leurs dispositions qui pouvaient varier à l'infini;

Que la Cour d'appel de Liège, en décidant que les Sociétés demanderesse et le défendeur avaient été respectivement brevetés, non pour une invention consistant à obtenir le blanc de zinc en brûlant, à l'aide de l'oxygène de l'air, les vapeurs métalliques au moment où elles s'échappent des vases de réduction, mais pour des appareils au moyen desquels on obtient une oxydation plus ou moins parfaite, a commis une grave erreur et méconnu la teneur de l'arrêt royal du 27 janvier 1846;

Qu'il ne s'agit pas d'examiner si les Sociétés demanderesse ont été brevetées pour des appareils en 1847 et 1848;

Mais qu'il est incontestable que le brevet de 1846 n'a pas été accordé pour un appareil;

Que ce brevet avait pour objet une invention dont le principe consiste à brûler la vapeur de zinc à l'orifice du vase générateur;

Que la portée de ce brevet de 1846 ressort de ses termes et de la spécification insérée dans l'arrêt;

Que si, dans cette spécification, Leclair décrit un appareil, ce n'est que comme un exemple d'application du principe pour lequel il sollicitait un privilège;

Que ce principe, comme la Cour le reconnaît elle-même dans un de ses considérants, était susceptible d'être breveté;

Que l'arrêt attaqué a donc méconnu les énonciations reprises dans l'arrêt royal du 27 janvier 1846 et contrevenu aux articles cités sur le caractère de cet arrêt et sur la foi due aux actes authentiques;

Qu'il a, par une conséquence ultérieure, violé les articles cités de la loi du 25 janvier 1817 et les articles du Code civil qui consacrent le droit de propriété.

RÉPONSE. — Le défendeur répondait :

L'arrêt du 27 janvier 1846 accorde à Leclair un brevet d'importation pour un procédé servant à composer une matière propre à remplacer le blanc de plomb.

Le brevet porte donc sur un procédé et non sur une simple idée, sur un principe dont la réalisation pratique ne serait pas indiquée.

La prétention du pourvoi est du reste incompatible avec la loi sur les brevets d'invention, qui n'accorde protection qu'à une idée réalisée par un système, qu'à une idée ayant un corps, et ainsi susceptible d'être utilisée dans les arts ou

dans l'industrie. Aussi la loi exige-t-elle qu'une spécification exacte et détaillée, accompagnée des plans et des dessins nécessaires, soit jointe à la demande.

L'arrêt attaqué n'a point méconnu la teneur de l'arrêt royal du 27 janvier 1846. Il se borne à en déterminer le sens et la portée.

Mettant tous les brevets obtenus, soit par les Sociétés demanderesse, soit par le défendeur en rapport avec les spécifications qui y sont jointes, s'appuyant de l'avis des experts, la Cour de Liège déclare que les inventions et perfectionnements brevetés consistent dans les procédés et appareils au moyen desquels on obtient une oxydation plus ou moins parfaite.

C'est là une pure décision en fait, une interprétation d'actes dont l'appréciation ne peut être déferée à la Cour de cassation.

L'arrêt dénoncé n'a donc pu contrevenir à aucun des textes cités.

DEUXIÈME MOYEN. — Fausse interprétation et violation de l'art. 2 de la loi du 25 janvier 1817; violation des art. 544 et 545 du Code civil, et 11 de la Constitution, tout au moins fausse application et violation de l'art. 1582 du Code civil : 1^o en ce que l'arrêt a décidé que la préparation des appareils saisis avant les brevets Degée n'étaient pas une mise en œuvre suffisante de la prétendue invention de ce dernier; en ce que, par suite, l'arrêt a refusé d'annuler les dits brevets et de condamner Degée à des dommages-intérêts, tout en validant la saisie du four et en condamnant les demanderesse à des indemnités; 2^o en tous cas, en ce que l'arrêt a réputé contrefaçon, pouvant motiver une condamnation à des dommages-intérêts, le fait licite de la part des demanderesse d'avoir, avant lesdits brevets, préparé tout ou partie des appareils saisis.

L'art. 2 de la loi du 25 janvier 1817 porte : « La concession des brevets d'invention se fera sans préjudice des droits acquis des tiers, et sera nulle s'il est prouvé que l'invention ou le perfectionnement pour lesquels quelqu'un aura été breveté ont été employés, mis en œuvre ou exercés par un autre dans le royaume avant l'obtention du brevet. »

La Cour, disaient les demandeurs, raisonne dans la supposition que les appareils saisis étaient préparés avant l'obtention par Degée du brevet du 6 mai 1850.

Mais, partant de ce point de fait, la Cour s'est méprise sur l'application de l'art. 2 de la loi de 1817. Il ne faut pas nécessairement que l'appareil ait été mis en activité avant le brevet. Qu'a voulu le législateur? Il a voulu que le brevet ne pût sortir son effet, lorsque l'invention était connue antérieurement de celui que l'on accuse de contrefaçon. Mais, pour éviter des difficultés sur la preuve, le législateur a voulu que cette connaissance fût établie par un signe palpable, qu'elle résultât d'une application matérielle et appréciable pour tout le monde. Or, pour que le vœu de la loi soit réalisé, il n'est pas besoin que le procédé, ou mieux l'appareil, ait fonctionné et produit des résultats; il suffit que l'idée qui a présidé à l'invention ait produit une forme matérielle suffisante, en un mot, se soit réalisée. Aussi la loi n'exige pas la mise en activité, elle se sert des mots *employé, mis en œuvre, exercé*, qui ne signifient rien d'autre sinon que le brevet sera nul si antérieurement l'invention a pris un corps par la confection de son objet.

Le défendeur a été breveté pour des appareils; or, antérieurement à l'obtention de son brevet, l'invention avait été pratiquée et mise en œuvre par cela seul que les appareils avaient été faits. Il n'est pas requis qu'ils aient marché.

Les demanderesse appuyaient ces considérations de divers exemples qui prouvaient, selon elles, que le sens que donne le pourvoi à l'art. 2 de la loi du 25 janvier 1817 est le seul conforme à son texte et à son esprit.

L'arrêt avait donc contrevenu à l'article 2 de la loi du 25 janvier 1817, aux articles 544 et 545 du Code civil et à l'art. 11 de la Constitution.

Il est une autre disposition à laquelle l'arrêt a, dans tous les cas contrevenu, disaient les demanderesse, c'est l'article 1582 du Code civil. La Cour a prononcé contre les de-

manderesses une peine de dommages-intérêts pour le fait d'avoir préparé leurs appareils; mais à l'époque de cette préparation, en mars et en avril 1850, le premier brevet du défendeur n'était ni obtenu, ni même demandé. Le fait posé par les demanderesses était donc un fait licite qui n'a pu servir de base à une condamnation.

RÉPONSE. — Le défendeur répondait :

Que, dans son brevet, il ne s'agit pas de simples appareils pris isolément, mais d'un ensemble d'appareils qui, par leur combinaison, constituent un procédé donnant le résultat voulu;

Qu'il n'est nullement établi que cet ensemble d'appareils ait été préparé par les demanderesses avant le brevet obtenu par le défendeur, le 6 mai 1850;

Que l'arrêt attaqué décide qu'il n'y a eu de la part des demanderesses que de simples essais;

Que des essais, des tâtonnements, qui pouvaient n'aboutir à aucun résultat, n'ont pas dû être pris en considération par le législateur;

Que la loi de 1817 exige expressément la mise en œuvre, l'emploi, l'exécution;

Que l'arrêt attaqué décide expressément que des pièces et documents du procès ne résultent pas la preuve que le procédé breveté au profit du défendeur aurait été employé ou mis en œuvre par les demanderesses avant la date de ces brevets;

Qu'en présence de cette décision en fait, l'arrêt n'a pu contrevenir, ni à l'art. 2 de la loi de 1817, ni aux art. 544 et 545 du Code civil et 11 de la Constitution.

Quant à la contravention à l'art. 1582 du Code civil, le défendeur faisait remarquer que ce n'était pas pour la prétendue confection des appareils que des dommages-intérêts avaient été accordés, mais à cause de l'usurpation du procédé et de l'usage qui en a été fait.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, puisé dans la violation des art. 1517, 1519 et 1520 du Code civil, sur la foi due aux actes authentiques émanés du roi, en ce que l'arrêt attaqué a envisagé les brevets de la Société du blanc de zinc, notamment celui du 27 janvier 1846, comme ne portant pas sur l'idée nouvelle de l'oxydation des vapeurs de zinc en dehors du vase générateur; par suite violation des art. 1^{er} et 6 de la loi du 25 janvier 1817, 544 et 545 du Code civil et 11 de la Constitution, en ce que le four saisi n'a pas été considéré comme une application des brevets de la Société du blanc de zinc, mais comme une contrefaçon des prétendus procédés du défendeur :

« Attendu que l'arrêt attaqué ne méconnaît pas la teneur des brevets dont se prévalaient les demanderesses; qu'il constate, ce qui est conforme au texte même de ces brevets, qu'ils sont relatifs à des procédés et à des appareils propres à la composition du blanc de zinc;

« Mais attendu que, pour vider le débat, la Cour d'appel devait déterminer le sens et la portée des termes dans lesquels étaient conçus les brevets de la Société du blanc de zinc et ceux du défendeur;

« Attendu que, s'appuyant de l'avis des experts, comparant les brevets des parties et les mettant en rapport avec les plans et descriptions qui y sont annexés, l'arrêt attaqué décide : 1^o que les inventions brevetées consistent, non en ce qu'on obtenait le blanc de zinc en brûlant les vapeurs métalliques au moment où elles s'échappent des vases de réduction, mais bien dans les appareils au moyen desquels on obtient une oxydation plus ou moins parfaite; 2^o qu'il existe des différences essentielles entre les brevets du défendeur et ceux que produisent les Sociétés demanderesses; 3^o que les appareils du défendeur présentent une nouveauté essentielle et avantageuse; 4^o que la Société du blanc de zinc est sortie des limites de ses brevets et a usurpé le procédé du défendeur;

« Attendu que cette interprétation d'actes et ces appréciations de faits rentrent dans le domaine exclusif du juge du fond et ne peuvent donner ouverture à cassation; qu'il suit de tout ce qui précède que l'arrêt attaqué n'a pu contrevenir à aucun des textes cités;

« Sur le second moyen, déduit : 1^o de la violation de l'art. 2 de la loi du 25 janvier 1817, des art. 544 et 545 du Code civil et 11 de la Constitution, en ce que les appareils saisis étaient préparés avant l'obtention des brevets du défendeur, et en ce que ce fait constitue une mise en œuvre suffisante de la prétendue invention du défendeur; 2^o tout au moins de la violation de l'art. 1582 du Code civil, en ce que la préparation desdits appa-

reils avant l'obtention du brevet du défendeur était un fait licite qui ne pouvait motiver une condamnation à des dommages-intérêts :

« Attendu, sur le premier point, que l'article 2 de la loi du 25 janvier 1817 n'annule la concession d'un brevet que pour autant qu'il soit prouvé que l'invention ou le perfectionnement pour lesquels quelqu'un aura été breveté ont été employés, mis en œuvre ou exercés par un autre dans le royaume avant l'obtention du brevet;

« Attendu que le jugement de première instance, dont l'arrêt déclare adopter les motifs, ne reconnaît pas que tout eût été préparé pour la fabrication dont s'agit avant que Degée eût demandé ses brevets; qu'à la vérité le jugement raisonne dans la supposition que ce fait fût établi;

« Mais attendu que cette partie, d'ailleurs peu claire, du jugement de première instance se trouve expliquée et rectifiée par l'arrêt même, dont le premier considérant porte en termes « que des pièces et documents fournis à la Cour il peut résulter que les Sociétés appelantes faisaient des essais avant la date des brevets obtenus par Degée, mais qu'il n'en ressort pas la preuve que le procédé breveté au profit de Degée aurait été employé ou mis en œuvre par elles avant la date de ces mêmes brevets; »

« Attendu que l'on ne pourrait, sans méconnaître la lettre et l'esprit de la loi de 1817, admettre que de simples essais puissent être assimilés à l'emploi, à la mise en œuvre d'un procédé de fabrication;

« Attendu, quant aux dommages-intérêts, qu'ils n'ont pas été accordés à raison de faits posés avant que le défendeur eût demandé ou obtenu ses brevets, faits que la Cour d'appel qualifie d'essais, mais que l'arrêt attaqué, après avoir constaté que les Sociétés demanderesses ont usurpé le procédé breveté du défendeur, ont accordé à celui-ci des dommages-intérêts pour la réparation du préjudice causé par la contrefaçon de ses appareils;

« D'où il suit que l'arrêt attaqué n'a contrevenu à aucune des dispositions des lois citées à l'appui du second moyen;

« Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne les sociétés demanderesses à l'amende de 150 fr., à une indemnité de pareille somme envers le défendeur et aux dépens. » (Du 5 mars 1854. — Plaid. MM^{es} BOSQUET, FORGEUR, MARCELIS, BOTTIN.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Jonet.

MANDAT. — ACTION EN REDDITION DE COMPTE. — DEMANDE EN DÉCLARATION DE JUGEMENT COMMUN. — RETRAITE DE DEMANDEUR. — CONTINUATION D'INSTANCE. — INCIDENT PRÉJUDICIEL. — DÉFAILLANT. — DÉCLARATION DE S'EN RAPPORTER À JUSTICE. — ACQUIESCEMENT.

Le mandataire, actionné en reddition de compte par l'un des mandants, a le droit de former contre ses autres mandants une demande en déclaration de jugement commun.

Les Tribunaux ont la faculté de retenir et de juger les demandes en intervention, après avoir statué sur les demandes principales.

L'approbation par le mandant, demandeur principal, du compte présenté par le mandataire, n'enlève pas à celui-ci le droit de faire régler son compte relativement aux défendeurs en intervention qui le contestent.

Mais, dans ce cas, le mandant doit modifier le compte et le simplifier de manière que l'oyant puisse débattre les chiffres qui le concernent, sans avoir à les chercher au milieu des chiffres qui lui sont étrangers.

L'oyant qui soulève un incident préjudiciel devant le juge-commissaire, au lieu de fournir débats, ne peut être considéré comme défaillant dans le sens de l'art. 542 du Code de procédure.

La déclaration de s'en rapporter à justice peut, selon les circonstances, être considérée comme un acquiescement à la demande.

(LANGENDRIES C. LINDEMANS.)

Lindemans avait, comme notaire et mandataire, géré les affaires de Joseph Langendries et de ses cinq enfants; ce dernier l'assigna en reddition de compte devant le Tribunal de Bruxelles.

Lindemans dénonça cette action aux cinq enfants Langendries; il disait dans l'exploit que « déjà le compte réclamé avait été rendu tant au père qu'à tous les enfants, cointéressés dans les opérations qu'il avait faites, mais que, ce compte n'étant pas respecté et l'un des oyants, spéculant

sur l'absence de formalités probantes, pour remettre en question ce qui avait été définitivement réglé, il lui importait de rendre à tous les ayants-droit le compte qu'on lui réclamait judiciairement. » Il les assigna en même temps pour intervenir dans l'instance pendante entre lui et Langendries père et entendre déclarer communs à toutes les parties les jugements à intervenir; par suite, le voir rendre son compte à tous ensemble, s'entendre condamner solidairement à lui en payer le reliquat, s'élevant à 13,120 francs 62 cent., avec les intérêts légaux.

Trois des enfants Langendries reconnurent le compte dès le début de l'instance et furent mis hors de cause sans opposition.

Langendries père et ses deux enfants Guillaume et Christine ne contestèrent pas la demande en déclaration de jugement commun; ils requièrent même la nomination d'un juge pour recevoir le compte de Lindemans, ce qui fut fait par un premier jugement.

Guillaume et Christine Langendries déclarèrent devant le juge-commissaire que le demandeur principal, Langendries père, ayant, postérieurement à ce jugement, approuvé le compte signifié, l'action principale était éteinte et que l'action en intervention devait également prendre fin.

L'incident fut porté à l'audience; Langendries père y reconnut en effet le compte tel qu'il avait été présenté.

Guillaume et Christine Langendries persistèrent dans leur fin de non-recevoir, ajoutant qu'il leur était impossible de contredire seuls un compte global concernant toute leur famille et relatif à une foule d'affaires qui n'étaient pas communes à tous ses membres. Ils demandèrent, subsidiairement, qu'il fût enjoint au rendant de produire un nouveau compte spécial en ce qui les concernait pour les mettre à même de le contester.

Lindemans excipa des art. 1218 et 2002 du Code civil pour soutenir que, tous oyants étant tenus solidairement envers lui, son action devait suivre son cours contre chacun d'eux, et, vu le refus des deux oyants de contredire son compte, il demanda, par application des art. 540 et 542 du Code de procédure, que celui-ci fut arrêté tel qu'il avait été présenté.

Le Tribunal a statué en ces termes, par jugement du 2 juin 1851 :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il ne peut être méconnu que les intérêts gérés par le notaire Lindemans ne concernent à la fois Joseph Langendries père et ses enfants;

« Attendu, dès lors, que les enfants Langendries ayant action pour contraindre le notaire Lindemans à leur rendre compte, celui-ci était recevable à les appeler dans l'instance en reddition de compte introduite par Langendries, père;

« Attendu que Guillaume Langendries et Marie-Christine Langendries ont accepté cette intervention, ainsi que l'offre faite par Lindemans de rendre compte;

« Que c'est sur les conclusions respectives du demandeur principal et des deux défendeurs sur intervention que le jugement du 27 juillet 1850, a ordonné que le compte dû par Lindemans fût rendu;

« Attendu que l'instance étant ainsi liée tant entre Langendries, père, et Lindemans qu'entre celui-ci, Guillaume Langendries et Marie-Christine Langendries, l'approbation que donne aujourd'hui au compte le demandeur principal ne peut enlever à Lindemans le droit qui lui est acquis de faire régler son compte relativement aux deux seuls intéressés qui le contestent;

« Qu'en effet, il est de principe que les Tribunaux ont la faculté de retenir et de juger les demandes en intervention, après avoir statué sur les demandes principales; que non-seulement la loi ne leur défend pas, mais que la bonne administration de la justice et l'intérêt des plaideurs veulent qu'ils soient armés de ce droit;

« Attendu que de ce qui précède il suit que l'exception de déchéance que Guillaume et Marie-Christine Langendries opposent à la demande en intervention n'est pas admissible;

« Au fond :

« Attendu que Guillaume et Marie-Christine Langendries n'ont pas été défailants devant le juge-commissaire; qu'ils ont au contraire soulevé un incident préjudiciel tendant à faire déclarer qu'aucun débat n'était plus possible dans l'instance actuelle;

« Attendu qu'aucune loi ne déclare forelos du droit de contredire l'oyant compte qui a opposé à tort une exception préjudicielle;

« Que, si Guillaume et Marie-Christine Langendries sont encore actuellement recevables à débattre le compte fourni par Lindemans, il est conforme à l'esprit des dispositions sur la matière que ces débats aient lieu devant le juge-commissaire;

« Attendu qu'il appartient au rendant de rédiger son compte comme il l'entend;

« Que, si Guillaume et Marie-Christine Langendries se croient fondés à prétendre que, dans le compte dont il s'agit, il est des articles qui concernent exclusivement d'autres de leurs co-intéressés ou bien des articles non justifiés, ils pourront en demander le rejet en termes de débats et soutènements;

« Attendu qu'il résulte de là que Guillaume et Marie-Christine Langendries ne sont pas non plus recevables à réclamer un nouveau compte;

« Qu'ils argumentent, à la vérité, d'une prétendue impossibilité de pouvoir contredire le compte présenté, mais que c'est là une simple allégation; que, pour contredire, il suffit de prendre le libelle de l'article, de le mettre en regard de la pièce justificative produite et de discuter ensuite si le poste est justifié et engage l'oyant;

« En ce qui concerne le demandeur principal Joseph Langendries, père :

« Attendu qu'il déclare se rapporter à justice;

« Mais attendu que cette déclaration est précédée d'un préambule dans lequel le demandeur reconnaît qu'il a examiné le compte de Lindemans, qu'il le trouve juste et bien vérifié dans son entier, et qu'il l'approuve;

« Attendu, par conséquent, que, dans l'espèce, la déclaration de se rapporter à justice, sagement entendue, signifie que le demandeur acquiesce à la demande formée à sa charge;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï le rapport de M. De Loxé, juge-commissaire; rejette l'exception de déchéance proposée par Guillaume Langendries et par Marie-Christine Langendries; déclare également lesdits défendeurs non recevables à exiger la présentation d'un nouveau compte; les renvoie devant le juge-commissaire à l'effet de fournir, aux jour et heure qui seront fixés par lui à la requête de la partie la plus diligente, débats, soutènements et réponses sur le compte leur signifié par acte de l'huissier De Groodt, en date du 5 février 1851; statuant en ce qui concerne Joseph Langendries, père, demandeur principal, décrète le compte tel que le défendeur l'a présenté le 20 janvier 1851; en conséquence, condamne Joseph Langendries, père, à payer au notaire Lindemans, le solde renseigné audit compte, soit la somme de 13,747 fr. 13 cent., avec les intérêts selon la loi; le condamne, en outre, aux dépens de la demande principale, y compris les frais afférents à la levée de l'expédition, ainsi qu'à la signification du présent jugement; condamne Guillaume Langendries et Marie-Christine Langendries aux frais faits par eux dans le présent incident; réserve le surplus des dépens de l'intervention. »

Appel.

ARRÊT. — « En ce qui touche la conclusion des appelants tendante à la déchéance de la demande en intervention :

« Adoptant les motifs du premier juge;

« Attendu, en ce qui touche leur conclusion subsidiaire, que l'action en reddition de compte a eu originairement pour objet diverses gestions dans lesquelles plusieurs personnes avaient un intérêt plus ou moins direct ou étendu; que la mise hors de cause de la plupart des oyants, depuis que le compte a été rendu, ne laisse plus en présence du rendant que les deux appelants; que c'est donc en définitive à ceux-ci que le compte est rendu et que ce compte doit se restreindre à ce qui les concerne; qu'il suit de là que la retraite de quelques personnes du litige, dont les intérêts satisfaits surechargent les articles du compte, en compliquent l'examen et en augmentent les difficultés, entraîne nécessairement, de la part du rendant, l'obligation de modifier son compte et de le simplifier de manière à ce que les appelants puissent débattre les chiffres qui les concernent, sans avoir à les rechercher au milieu des chiffres qui leur sont étrangers;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement dont appel au néant, en tant seulement qu'il n'a pas admis la conclusion subsidiaire des appelants; émendant quant à ce, ordonne à l'intimé de modifier son compte dans le sens des motifs qui précèdent, de manière à faire connaître aux appelants les opérations qui les regardent et les effets y attachés; confirme pour le surplus le jugement *à quo*; renvoie la cause et les parties devant le Tribunal saisi primitivement de l'instance, pour l'exécution du présent arrêt; compense les dépens d'appel ainsi que ceux engendrés par l'inci-

dent en première instance; ordonne finalement la restitution de l'amende consignée. » (Du 5 avril 1854. — Plaid. MM^{es} MOLITOR, SANCKE.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Jonet.

BILLET. — OBLIGATION. — CAUSE. — SOLIDARITÉ. — CO-OBLIGÉ. — OBLIGATION PERSONNELLE. — PAIEMENT.

Un billet à ordre causé valeur reçue en espèces, est valable contre tous les souscripteurs, bien que les fonds aient servi à l'acquittement d'une obligation personnelle à l'un d'eux seulement, lorsque tous avaient intérêt à son extinction.

(LANGENDRIES C. LINDEMANS.)

Lindemans assigna Christine et Guillaume Langendries devant le Tribunal civil de Bruxelles en paiement d'un billet de 5,600 fr. causé valeur reçue en espèces, qu'ils lui avaient souscrit conjointement avec leurs frères et sœurs.

Un jugement les ayant admis à prouver, autrement que par témoins, que ce billet n'avait pas de cause et que les souscripteurs n'en avaient pas reçu le montant, ils soutinrent, pour rapporter cette preuve, qu'il résultait du compte présenté par Lindemans dans une autre instance, que la somme de 5,600 fr. dont parlait le billet, avait servi à payer une dette personnelle de leur père, à l'acquittement de laquelle ils n'étaient pas tenus, et que, par conséquent, ce billet était sans cause à leur égard.

Ces moyens furent rejetés par jugement du 6 juillet 1850, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il reste à décider si les défendeurs doivent ou non le montant du billet du 2 février 1846;

« Attendu que les parties sont d'accord, en fait, que dans le compte auquel les défendeurs font allusion, le demandeur s'est borné à faire figurer sous la rubrique de dettes dues par Joseph Langendries et ses enfants, le billet du 2 février 1846 d'un import de 5,600 fr.;

« Attendu que cette mention ne libère nullement les défendeurs de la dette de 5,600 fr.; que, bien au contraire, elle la laisse tout entière à leur charge;

« Attendu que si les défendeurs paient en exécution du titre qu'ils ont signé la somme que le demandeur réclame, il n'en suivra uniquement que, lors de l'apurement du compte, ils seront fondés à faire valoir à leur actif le billet acquitté;

« Attendu qu'il importerait peu aussi que, comme les défendeurs le posent en fait, le demandeur eût reconnu que la dette éteinte par la somme de 5,600 fr. était personnelle à Joseph Langendries père, car, d'après l'art. 1256 du Code civil, les défendeurs ont pu valablement s'engager à l'acquitter;

« Attendu, d'autre part, que le soutènement implique la conséquence que le demandeur a réellement fourni la valeur du billet et qu'ainsi les défendeurs rapportent eux-mêmes la preuve que le billet a une cause licite;

« Attendu que les chiffres mis en conclusion ne sont pas contestés et que le titre stipule la solidarité;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les défendeurs non recevables dans leur conclusion préliminaire; faisant droit, au fond, par suite de son jugement du 24 février 1849, sans s'arrêter au fait irrelevant posé, condamne les défendeurs solidairement à payer au demandeur pour les causes reprises en l'exploit introductif : 1^o la somme de 5,600 fr.; 2^o celle de 560 fr.; 3^o le prorata des intérêts sur pied de 5 p. c., à partir du 2 février 1848 jusqu'au jour du paiement; 4^o la somme de 25 fr. 80 cent. »

En appel, les Langendries persistèrent dans leurs moyens, et, subsidiairement, ils demandèrent à prouver que les 5,600 fr., import du billet, avait été payé par Lindemans entre les mains du notaire Schoeters, à Bruxelles, le 13 février 1846, pour le compte exclusif de leur père, Joseph Langendries. Enfin, et dans un ordre plus subsidiaire, ils déférèrent à Lindemans le serment supplétoire sur les deux faits suivants : 1^o s'il avait versé les 5,600 fr. entre leurs mains, ou même entre celles d'un des cinq enfants Langendries, souscripteurs du billet; 2^o s'il avait payé les 5,600 fr. pour la dette personnelle desdits enfants ou de l'un d'eux.

Lindemans ne déniait pas qu'il eût débité du montant du billet Langendries et ses enfants dans le compte qu'il leur

avait rendu en justice, mais il prétendait avoir, ce nonobstant, le droit de poursuivre directement une condamnation, en vertu du titre, contre ceux qui l'avaient souscrit.

Rencontrant les objections soulevées par les appelants pour prouver que, quant à eux, le billet de 5,600 fr. était sans cause, il disait que, dans deux actes d'emprunts, faits solidairement par Langendries père, les appelants et ses autres enfants, les biens affectés en hypothèque avaient été présentés comme libres de toute charge, alors cependant qu'ils étaient grevés d'une obligation de 8,000 fr. au profit de Van der Haegen; que c'était pour leur éviter les poursuites en remboursement de ces deux prêts, ainsi que la peine du stellionat, qu'il leur avait prêté les 5,600 francs, lesquels avaient servi, avec d'autres fonds, à désintéresser Van der Haegen. Lindemans soutenait que les appelants, ainsi que leurs frères, étaient personnellement obligés, pour partie, envers Van der Haegen, mais que, en fait-même autrement, ils avaient intérêt à l'acquittement de cette obligation pour se dégager de leur responsabilité envers les deux prêteurs, et que, dès lors, l'avance de fonds qui avait été faite dans ce but avait une cause légale (article 1256 du Code civil).

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte des pièces produites en due forme, au procès, que la somme de 5,600 fr., objet du billet litigieux, a été prêtée par Lindemans pour compléter le remboursement d'une rente due à Van der Haegen, remboursement auquel les appelants étaient tenus au moins à raison de ce que, dans deux prêts d'argent à eux faits, concurremment avec leur père et leurs frères et sœurs, par le baron D'Oversehes et le notaire Van Audenrode, les emprunteurs avaient donné hypothèque sur des biens leur appartenant respectivement, en déclarant quittes et libres lesdits biens tandis qu'ils étaient affectés hypothécairement à la garantie de la rente Van der Haegen; qu'il appert, en effet, de cet état de choses que les appelants étaient de véritables stellionataires vis-à-vis de Van Audenrode et D'Oversehes; que, pour échapper au remboursement des prêts faits par ces derniers, dont ils étaient menacés à cause du stellionat, les Langendries étaient tous intéressés à rembourser la rente Van der Haegen, encore bien qu'il fût vrai, ce qui n'est pas prouvé, que cette rente Van der Haegen fût une dette personnelle du père; qu'il suit de là, même dans cette hypothèse toute gratuite, que le billet litigieux a une cause, dans le sens de la première partie de l'art. 1256 du Code civil, à l'égard des enfants, sauf à ceux-ci à provoquer ultérieurement une liquidation éventuelle, de ce chef, avec leur père; et qu'il suit, en outre, de là que le fait posé dans la première conclusion subsidiaire des appelants, n'est ni relevant ni concluant;

« Attendu, quant à la délation de serment mentionnée dans la dernière conclusion subsidiaire des appelants, qu'en admettant que ce serment eût été qualifié de supplétoire par une incorrection de langage et fût en réalité un serment litis-décisoire, qu'il ne resterait pas moins vrai que ce serment n'aurait d'autre portée que de prouver le fait articulé en la conclusion précédente et déclaré non relevant ni concluant; d'où suit que ce serment ne serait pas admissible;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour déboute les appelants de toutes leurs fins et conclusions, les déclare non fondés dans leur appel; met en conséquence ledit appel au néant, condamne en outre les appelants à l'amende et aux dépens. » (Du 5 avril 1854. — Plaid. MM^{es} MOLITOR, SANCKE.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Roets.

SUCCESSION. — SCHELLÉS. — LÉGATAIRE UNIVERSEL. — HÉRITIER.

Les héritiers du sang n'ont pas le droit de faire apposer les scellés lorsqu'ils n'attaquent pas le testament olographe de leur auteur et que l'institué, légataire universel, offre de laisser faire par le juge de paix les recherches nécessaires à l'effet de constater qu'il n'existe pas dans la maison mortuaire d'autre testament que celui qui est produit.

(BRUNEEL C. VEUVE DE PRÉ.)

De Pré est décédé à Bruges, le 27 novembre 1853.

Lorsque le juge de paix se présenta à la mortuaire, la veuve déclara être légataire universelle, en toute propriété, de tous les biens quelconques délaissés par son mari, suivant testament olographe, en date du 26 octobre 1841, tes-

tament remis par elle à qui de droit pour remplir les formalités légales, et s'opposer formellement à l'apposition des scellés.

Référé.

M^e RONSE, conseil des héritiers du sang, après le développement de ses moyens, demanda acte de ce que ses parties déclaraient ne pas connaître et encore moins reconnaître le testament invoqué à l'audience, et qu'elles se réservaient leurs droits contre le même testament qu'elles attaqueraient en temps et lieu, comme tous autres actes.

Après le développement de ses conclusions, M^e VAN DEN MEERSCH, pour la veuve De Pré, demanda acte de ce que M^e RONSE avait déclaré, en plaidant, qu'il n'avait pas mission d'attaquer le testament dont s'agissait.

Ce testament était, du reste, exhibé en original par M^e HENRI CLAERHOUDT, parmi les minutes duquel M. le président VAN SEVEREN venait d'en ordonner le dépôt.

ORDONNANCE. — « Vu le procès-verbal, en date du 2 janvier dernier, dressé par M. le juge de paix du premier canton de Bruges, contenant les motifs du référé;

« Ouï ledit juge de paix en son rapport, fait à l'audience des référés du 3 janvier dernier, et la lecture du procès-verbal ci-dessus faite par le greffier de ladite juridiction, à la même audience;

« Vu les autres pièces;

« Parties ouïes en leurs moyens et conclusions;

« Attendu que la veuve De Pré fonde son opposition à l'apposition des scellés, requise par les demandeurs en qualité d'héritiers du sang du défunt Pierre-Jacques De Pré, décédé à Bruges, sans laisser des héritiers à réserve, sur l'existence d'un testament olographe, du 26 octobre 1841, déposé parmi les minutes de M^e CLAERHOUDT, notaire à Bruges, par lequel ledit défunt, Pierre-Jacques De Pré, lui légua l'universalité de tous ses biens meubles et immeubles, pour en user et disposer en pleine propriété et jouissance à dater du jour de son décès;

« Que ce testament, produit et exhibé à l'audience en original, n'est pas attaqué de nullité;

« Que les déclarations et réserves faites par les demandeurs ne sont pas de nature à rendre l'existence de ce testament momentanément incertaine, ou à arrêter l'exécution de ce titre;

« Qu'en somme, il ne se produit au procès aucune circonstance d'où pourrait résulter la moindre présomption en faveur des demandeurs contre l'exécution de cet acte;

« Et qu'en cet état lesdits demandeurs ne sauraient tout au moins, quant à présent, être justement présumés avoir une prétention sérieuse quelconque à faire valoir dans la succession ou dans la communauté dont s'agit;

« Attendu que ce n'est qu'à un prétendant droit apparent ou probable que la loi a accordé la faculté de requérir l'apposition des scellés après décès, et qu'ainsi, en présence du testament invoqué et non attaqué, les demandeurs, comme héritiers du sang, exclus de la succession par la volonté du défunt, ne peuvent requérir que le juge de paix appose les scellés, mais bien et uniquement qu'il fasse, conformément à l'art. 917 du Code de procédure civile, toutes les perquisitions utiles et nécessaires à l'effet de s'assurer qu'il n'existe pas de testament postérieur à celui dont la veuve se prévaut, ou autres dispositions à cause de mort, révoquant celles faites au profit de la même veuve;

« Attendu que la veuve opposante offre de laisser faire lesdites perquisitions;

« Par ces motifs, Nous, CHARLES VAN CALOEN, juge, faisant les fonctions de président et siégeant en référé, par empêchement de messieurs les président et vice-président, ordonnons par provision et sans préjudice au principal, que, sur la réquisition des demandeurs en qualité qu'ils agissent, les scellés ne seront pas apposés sur les meubles, effets, titres et papiers dépendants de la succession de feu Pierre-Jacques De Pré, décédé à Bruges le 27 décembre 1835, conformément à l'art. 917 du Code de procédure civile; des perquisitions pourront avoir lieu par le juge de paix dans lesdits meubles, effets, titres et papiers, à l'effet de rechercher s'il existe un testament postérieur et contraire à celui non attaqué de nullité, dont se prévaut la défenderesse opposante, ou une autre disposition à cause de mort quelconque révoquant celles reprises dans ledit testament invoqué. » (Du 6 janvier 1854.)

Appel des héritiers dont les griefs furent développés par M^e A. EEMAN et combattus pour la veuve De Pré par M^e ROLIN.

ARRÊT. — « Attendu que, dans les circonstances de la cause, le testament base de l'opposition formée par l'intimée, ayant déjà

été déposé parmi les minutes du notaire Claerhoudt et ne paraissant pas devoir être sérieusement attaqué, et l'intimée ayant déclaré qu'elle demanderait incessamment et sans retard l'envoi en possession voulu par la loi, le juge de référé a ordonné à bon droit que les scellés ne seraient pas apposés sur les meubles, effets, titres et papiers dépendants de la succession dont il s'agit; qu'en instance d'appel la cause se présente d'une manière plus favorable encore à l'intimée, puisque, depuis le jugement *a quo*, elle a été envoyée, en vertu dudit testament, en possession du legs universel à elle fait par son défunt époux, et qu'elle se trouve ainsi mise légitimement en propriété et possession de l'universalité des biens, en vertu d'un titre régulier jusqu'à preuve du contraire;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met l'appel au néant, et condamne les appelants à l'amende et aux dépens. » (Du 5 mai 1854.)

OBSERVATIONS. — Quant aux précédents de jurisprudence qui semblent contraires en majorité au présent arrêt, nous nous bornerons à faire remarquer que, dans la plupart des espèces que nous avons rencontrées, le testament était partout sérieusement contesté, ce qui atténue singulièrement la portée des motifs un peu absolus que contiennent certains arrêts. V. Bruxelles, 28 novembre 1810 (PASICR.); 15 juillet 1856 (SIREY, 1857, 2, 97); — 4 avril 1846 (J. DU PAL., 1848, p. 211); — Liège, 22 juillet 1847 (BELGIQUE JUDICIAIRE, VII, 569); — Douai, 28 mai 1845 (J. DU PAL., 1848, 2, 209).

Il n'y a d'exception peut-être que pour Douai, 20 décembre 1847 (J. DU PAL., 1849, 1, 649), dont les faits, du reste, sont incomplètement rapportés.

Un arrêt de Nîmes, en date du 26 décembre 1847 (J. DU PAL., 1849, 1, 647 et DALLOZ, 1849, 2, 53), considère la question comme entièrement abandonnée au pouvoir discrétionnaire du juge du référé, lequel « peut et doit examiner, dit-il, en présence d'une possession réputée légitime jusqu'à preuve contraire, si l'apposition des scellés est une mesure utile à ceux qui prétendent avoir des droits à la succession, ou bien si, d'après les circonstances, elle est inutile ou vexatoire; » et il décide, en fait, que, faute d'avoir attaqué le testament, il n'y a pas lieu de considérer le requérant comme un prétendant droit sérieux à la succession.

V. dans le même sens DALLOZ, 1849, 2, 26, sous Douai, 28 mai 1845.

M. DE BELLEYME, président du Tribunal de la Seine, qui, en sa qualité, a eu à examiner la question plus que qui que ce soit, est entièrement favorable à l'arrêt que nous recueillons (V. t. I^{er}, p. 445 et 443 et t. II, p. 590); et il semble que ses ordonnances aient reçu la sanction de la Cour, puisque les recueils ne nous fournissent pas d'arrêts d'infirmité. A la p. 590, ci-dessus citée, cet auteur dit en toutes lettres: « Si l'héritier du sang n'attaque pas le testament, on ne peut qu'autoriser une perquisition, à l'effet de rechercher s'il existe un testament postérieur, ou d'autres dispositions à cause de mort. »

Un arrêt de Bordeaux, en date du 15 décembre 1828, a du reste jugé, « qu'il n'y a pas lieu à apposition de scellés, sous prétexte qu'il existe ou peut exister un testament révoquant le premier, alors que le légataire consent à ce que toutes perquisitions et recherches qui seraient jugées convenables soient faites par le juge de paix dans la maison du défunt. » (SIREY, 1829, 2, 149 et PASIC. à cette date.)

TRIBUNAL CIVIL DE NIVELLES.

Présidence de M. De Lchoye.

USUFRUITIER. — CONSTRUCTIONS PAR UN TIERS. — COMMUNAUTÉ DE FAIT. — PRÉTENTIONS RESPECTIVES. — COMPENSATION.

L'usufruitier qui a consenti à ce que le nu-propiétaire bâtit une maison sur le fonds assujéti à l'usufruit ne peut plus tard en demander la démolition.

Dans le cas où il y a eu longtemps communauté de fait entre parties, par exemple entre beau-fils et belle-mère habitant ensemble, il peut y avoir lieu à compenser leurs prétentions respectives pour denrées alimentaires consommées ou employées pour semelles.

(VEUVE MOREAU C. FLEMAL.)

JUGEMENT. — « Attendu que la demanderesse conclut à faire

déclarer, malgré l'opposition du demandeur, notifiée le 15 décembre 1852, qu'elle est propriétaire du mobilier garnissant la maison occupée avant cette époque par elle et par le défendeur;

« Attendu que la demanderesse était propriétaire de tout le mobilier qui garnissait la maison, lorsque le défendeur est venu y épouser sa fille et s'y établir en 1851; qu'il est constant que, depuis lors, les parties ont vécu en commun, tout a été fait, acquis et géré pour le compte commun, les profits du travail du défendeur sont entrés dans cette communauté qui s'est trouvée ainsi composée de tous les meubles acquis depuis 1851 autres que les outils servant à la profession du défendeur;

« Attendu que la demanderesse ayant abandonné la maison commune en décembre 1852, en emportant divers meubles, a perdu la possession des autres et doit prouver que ceux qu'elle réclame et que lui refuse le défendeur sont sa propriété exclusive;

« Attendu que la maison élevée par le défendeur et de ses deniers du vivant de sa femme, nue propriétaire du terrain, a été construite en remplacement d'une autre au su et vu de la demanderesse usufruitière de ce terrain pour totalité ou pour partie; que celle-ci y a même habité pendant longues années et a consenti, par conséquent, à cette diminution ou à ce transfert de son droit d'usufruit, en compensation de quoi elle a joui du droit d'habiter la maison nouvelle;

« Attendu, dès lors, qu'il n'y a pas lieu de forcer le défendeur à enlever la construction élevée par lui; mais que la demanderesse, à cause de la nouvelle union contractée par son ancien gendre, ayant cessé de jouir du logement qu'elle occupait, et ne pouvant être forcée d'habiter avec une famille qui n'est plus la sienne, il convient de lui allouer une indemnité annuelle qui compensera son droit d'usufruit et que cette indemnité peut être équitablement fixée à 50 fr., somme qui a du reste été établie de part et d'autre devant le Tribunal siégeant *ad accordandum* en Chambre du conseil;

« En ce qui concerne les prétentions respectives des parties, soit pour denrées, grains et pommes de terre existants dans la maison lors de l'entrée en jouissance de Flenal, soit pour frais de préparation d'ensemencement et pour récoltes dont Flenal a été privé;

« Attendu que ces prétentions peuvent être équitablement compensées à cause de la communauté de fait qui a existé pendant longtemps entre la demanderesse et le défendeur, et de l'emploi de ces denrées, grains et pommes de terre pour la subsistance du ménage commun ou pour de nouveaux ensemencements;

« Par ces motifs, le Tribunal, déclare qu'il n'y a pas lieu d'ordonner la démolition de la maison bâtie par le défendeur sur le terrain dont la demanderesse avait l'usufruit, au moins en partie; mais condamne le défendeur à payer une somme annuelle de 50 fr. pour remplacer l'usufruit et pour la jouissance de cette maison qui lui est réservée; déclare compensées les prétentions respectives des parties pour denrées, pommes de terre et grains, et pour frais d'ensemencement, de préparation des terres ou de privation de récoltes. » (Du 22 février 1854. — Plaid. MM^es LEBON, CARLIER.)

QUESTIONS DIVERSES.

SUCCESSION. — RAPPORT. — BILLET. — MÈRE. — PAIEMENT. — ENFANT. — SOUSCRIPTION. — REMPLACEMENT MILITAIRE. — CIRCONSTANCES.

Ne sont pas sujets à rapport des billets trouvés dans la mortuaire, acquittés par la mère commune en biens et souscrits par deux de ses enfants au profit d'un tiers.

En cas de remplacement militaire, il y a lieu de prendre en considération s'il a été fait dans l'intérêt des parents ou de l'enfant.

ARRÊT. — « Dans le droit, y a-t-il lieu d'émender le jugement dont est appel, en ce que l'épouse Alt, appelante, a été condamnée à faire rapport à la masse du montant des billets à ordre dont il s'agit? Pour le surplus, y a-t-il lieu de confirmer?

« Considérant, sur l'appel principal, que les billets trouvés dans la mortuaire étaient souscrits par Charles Alt fils et sœur à l'ordre des frères Drissen, De Rheid; que, si la mère commune, en payant ces billets d'une valeur de 1,092 fr., a entendu exercer son recours contre la maison commerciale qui en était débitrice, il n'y a eu aucun don de sa part; que si, au contraire, elle a voulu avantager son gendre Alt, il y a dispense de rapport, au vu de l'art. 849 du Code civil; qu'à tort les premiers juges ont considéré la mère de l'appelant comme personne interposée, puisque la mère n'avait aucune raison d'user de détour pour gratifier sa fille, alors qu'elle pouvait le faire directement; qu'en

vain l'on prétend que l'appelante en profitera comme étant commune en biens, car cette communauté, qu'elle peut d'ailleurs répudier dans la suite, est indépendante de sa qualité de successible et chose tierce pour ses cohéritiers;

« Considérant que les père et mère des parties faisaient le commerce de batelage et ont été aidés par leurs fils dans l'exercice de ce commerce; qu'il y a donc des raisons de croire qu'ils ont pourvu au remplacement militaire de leurs enfants, moins dans l'intérêt exclusif de ceux-ci que pour leurs propres affaires; qu'il faut entendre en ce sens la phrase négative par laquelle les premiers juges ont ordonné la preuve offerte subsidiairement par les intimés;

« Par ces motifs, la Cour met l'appellation et ce dont est appel à néant, en ce qui concerne les billets à ordre dont le rapport a été imposé à l'appelante, épouse Alt; émendant, la décharge de ce chef de la condamnation; pour le surplus, sans avoir égard à l'appel incident, ordonne que le jugement sortira son effet. » (Du 22 décembre 1855. — Cour de Liège. — Aff. Alt. — Plaid. MM^es WEDON, CLOCHEREUX.)

CONTRIBUTION PERSONNELLE. — PATENTE. — EXEMPTION.

Des sœurs de charité qui desservent un hospice, doivent cependant la contribution personnelle en raison des parties de bâtiment qu'elles habitent.

Elles doivent de même la patente du moment qu'elles donnent l'instruction à des enfants contre paiement d'une certaine rétribution, quelque minime que soit celle-ci, et lors même que la direction de l'hospice formerait leur occupation principale.

Les sœurs de charité dirigent à Rumbeke une maison d'orphelins, un hospice de vieillards et une école pour enfants de la classe moyenne, payant une rétribution.

Soutenant qu'elles ne devaient ni contribution pour la partie du bâtiment servant à leur habitation personnelle, ni droit de patente pour leur école, elles ont porté le différend devant la Députation permanente de Bruges, qui a statué en ces termes:

ARRÊTÉ. — « En ce qui concerne la contribution personnelle:

« Considérant qu'il résulte de l'instruction que les sœurs de charité de Rumbeke n'ont été imposées qu'à raison des parties de bâtiment qu'elles habitent, et qu'en conséquence, quels que soient les services que les réclamantes rendent à l'humanité, ces parties de bâtiments, en présence des dispositions de la loi, ne sauraient être exemptes de la contribution personnelle;

« Quant au droit de patente:

« Considérant qu'il résulte de ces pièces que, en dehors des œuvres de charité et de philanthropie pratiquées par les sœurs qui constituent l'association ou communauté religieuse à Rumbeke, ces sœurs tiennent une école journalière où trente à quarante jeunes filles de la classe moyenne reçoivent, moyennant une rétribution mensuelle, l'instruction nécessaire pour pouvoir entrer plus tard dans les pensionnats;

« Considérant que, s'il est vrai que l'association, guidée uniquement par des sentiments de charité, se consacre à la direction de l'hospice des vieillards appartenant au Bureau de bienfaisance, d'une maison d'orphelins indigents et à l'apprentissage d'un métier aux enfants de la classe indigente, il n'est pas moins vrai qu'elle reçoit une rétribution pour l'enseignement qu'elle donne dans un local particulier, dépendant des bâtiments de l'institution, à des enfants de la classe moyenne et que, de ce chef, elle tombe sous la disposition du n^o 104 du tableau joint à la loi du 21 mai 1819;

« Considérant, en outre, que la patente de la réclamante se trouve rangée dans la 15^e classe du tableau B, qui est la dernière qui soit applicable à l'espèce, et que, dès lors, la cotisation a été établie avec toute la modération possible;

« Par ces motifs, rejette, etc. » (Du 20 décembre 1855. — Députation permanente de la Flandre occidentale.)

OBSERVATIONS. — Cette décision a été suivie d'une pétition des sœurs de charité aux Chambres belges, aux fins d'obtenir l'exemption d'impôt que la Députation permanente de Bruges leur avait refusée (6 et 28 mars 1854).

Sur une demande d'explications, faite par la Chambre des représentants, le Gouvernement a communiqué un rapport qui a été imprimé parmi les documents parlementaires, n^o 265.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

INSTRUCTION CRIMINELLE.

LE MINISTÈRE PUBLIC PEUT-IL ASSISTER A L'INTERROGATOIRE DU PRÉVENU ET A L'AUDITION DES TÉMOINS PAR LE JUGE D'INSTRUCTION ?

Les anciennes ordonnances maintenaient constamment le procureur-général dans l'attitude de partie poursuivante; c'est là ce qu'il importe de conserver... Il est bon de rentrer dans les limites de l'ancienne législation et de séparer, comme autrefois, les fonctions propres à la partie publique de celles qui sont essentiellement du ministère du juge (1).

CAMBACÉRÈS.

§ 1^{er}.

La procédure criminelle, on le sait, a trois périodes distinctes et se compose de trois séries d'actes.

Dans la première période, elle recherche les traces de l'infraction, les agents qui l'ont commise, les éléments de l'instruction.

Dans la deuxième, elle apprécie le caractère légal du fait, elle rassemble les indices et les preuves, elle déclare s'il y a lieu de mettre en prévention les agents, elle fixe la juridiction compétente.

Enfin, dans la troisième, elle amène ces agents à l'audience, et, par le libre développement qu'elle assure à l'accusation et à la défense, elle entoure le jugement de toutes les solennités qui sont la garantie de la justice.

Ces trois phases de la procédure ont à la fois une mission spéciale — fournir successivement les éléments de la poursuite, de l'accusation et du jugement, — et un but commun — préparer la décision définitive qui statue sur l'action. Elles constituent, dans le langage du droit, la *police judiciaire*, l'*instruction* et le *jugement*.

La police judiciaire recherche les premiers éléments de l'instruction; l'instruction caractérise les faits et réunit les preuves qui doivent servir au débat; enfin le débat apprécie les preuves et les faits et conduit au jugement (2).

Lorsque, après avoir signalé les crimes et les délits, reçu les dénonciations, saisi sommairement, au cas où ils sont flagrants, les indices et les preuves de leur perpétration, la police judiciaire a transmis au juge les actes de cette enquête préliminaire et préparatoire, *inquisitio generalis*, dès lors s'ouvre cette information, *inquisitio specialis*, qui commence l'œuvre de la justice elle-même.

L'instruction à laquelle procède le juge est ou *préalable* ou *définitive*, distinction naturelle qui sépare deux séries d'actes et de formalités différentes dans leurs principes, dans leur caractère et dans leur fin. L'instruction préalable se fait avant l'audience; l'instruction définitive se fait à l'audience même. La première a pour objet de rechercher toutes les circonstances, de réunir tous les documents, de provoquer toutes les mesures conservatoires, soit pour apprécier les faits incriminés, soit pour assurer l'action de la justice; elle prépare le terrain où doit se déployer la seconde, les armes qui serviront dans les discussions judiciaires. Elle n'a pas pour but, comme la seconde, la mani-

festation complète de la vérité, mais seulement les moyens de l'obtenir. Ce qu'elle recherche, c'est, non pas la culpabilité ou l'innocence des agents, mais seulement les présomptions qui concourent à établir l'une ou l'autre. En un mot, elle se compose de tous les actes qui peuvent conduire le juge à la découverte de la vérité, de toutes les mesures autorisées par la loi pour constater l'existence, le caractère et le mode de perpétration de l'infraction, de toutes les précautions qui peuvent paraître nécessaires à l'accomplissement de la mission de la justice, transports sur les lieux, audition des témoins, visites domiciliaires, saisie et vérification des pièces de conviction, expertises, commissions rogatoires, délivrance des mandats d'arrestation, interrogatoire et, enfin, mise en liberté sous caution ou mise au secret des inculpés.

L'instruction préalable diffère donc essentiellement de l'instruction définitive et ne comporte ni les mêmes formes, ni les mêmes garanties. Elle est écrite et secrète, tandis que l'autre est orale et publique. Étrangère aux solennités et aux nullités de l'audience, elle est faite devant un seul juge qui n'a pouvoir que pour instruire, tandis que l'instruction définitive se déroule devant une juridiction qui a le pouvoir de juger.

Toutefois, et quoique affaiblie par le caractère provisionnel et secret de ses actes, cette information préparatoire exerce une influence puissante sur la poursuite, sur les débats, sur le jugement lui-même. Fondée sur la nécessité d'éclairer et de sauvegarder à la fois l'action de la justice, elle s'étend à toutes les mesures qui peuvent atteindre ce résultat. Rien de surprenant, dès lors, qu'elle soit, dans son ensemble et dans ses détails, l'une des matières les plus difficiles et les plus importantes de la procédure criminelle (3).

L'information préalable qui suit l'action de la police judiciaire et qui précède la traduction des inculpés devant la Cour d'assises et devant les Tribunaux correctionnels, est placée tout entière entre les mains d'un membre inamovible du Tribunal de première instance, le juge d'instruction. Les mesures qu'elle autorise, les actes qui la constituent sont livrés à son pouvoir presque discrétionnaire. Seul, le juge d'instruction procède aux recherches, vérifie les indices, constate les faits, appelle et écoute les témoins, arrête et interroge les prévenus. Seul, il apprécie et ordonne les actes nécessaires pour asseoir les bases de l'accusation. Et comme son pouvoir, que la loi n'a pas défini, est presque illimité, c'est à juste titre qu'un auteur, le plus récent et le plus accrédité des criminalistes français, fait remarquer qu'aucune matière n'intéresse les droits de la justice et ceux des citoyens, les pouvoirs des magistrats et les garanties des justiciables, l'ordre social et la liberté civile, à un degré plus élevé que la définition rationnelle des hautes et redoutables fonctions du juge d'instruction (4).

§ II.

Toutes les législations ont fait de l'investigation *préalable* ou *écrite*, avec des formes diverses et des pouvoirs plus ou moins étendus, l'un des premiers fondements de l'action judiciaire.

Dans les premiers siècles, la loi romaine avait institué

(1) Séance du Conseil d'Etat, du 11 juin 1808 (t. XIII, p. 559, éd. B). V. FAUSTIN HÉLIE, éd. Méline de 1848, I, 247, § 103.

(2) FAUSTIN HÉLIE, *Instruction criminelle*, éd. fr., IV, p. 5, 4 et 5.

(3) FAUSTIN HÉLIE, IV, 9; V. *passim*, p. 3 et suiv.; — MANGIN, de l'*Instruction écrite*, nos 1 et suiv.

(4) FAUSTIN HÉLIE, V, 6.

certains magistrats qui procédaient aux actes de l'information.

Plus tard, ce pouvoir d'investigation passa aux mains des parties elles-mêmes. Le citoyen, promoteur de l'accusation, dut naturellement rechercher les preuves du méfait qu'il dénonçait. Corollaire du droit d'accusation, le droit d'enquête appartenait à l'accusateur lui-même. Mais il en recevait l'investiture, en quelque sorte, du magistrat qui lui donnait une commission portant pouvoir d'informer et qui fixait un délai, *dies inquirendi*, pour procéder à l'information. C'était donc là une véritable délégation de l'autorité judiciaire.

Sous les empereurs, le droit d'accusation, ayant perdu son mobile et son principal appui, le patriotisme, cessa d'être considéré comme l'une des plus précieuses prérogatives civiques. Exercé avec tiédeur, il fallait y suppléer par la poursuite d'office. Un officier public fut chargé de l'information qui rentra ainsi des mains des parties dans celles du juge. L'inquisition achevée, la poursuite était ordonnée d'office et le magistrat qui avait réuni les éléments de l'accusation remplissait les fonctions de l'accusateur.

Quelle que soit, aux deux époques du droit romain, la différence des formes, deux principes distincts n'ont pas cessé d'exister, celui de l'inquisition et celui de l'accusation. Le premier fournissait les éléments du second; celui-ci était le développement des charges qu'avait réunies celui-là. Il n'est donc pas douteux que la procédure romaine fût le premier essai du système de notre législation. Si ce dualisme n'avait ni le sens ni l'application qu'y a donnés le droit moderne, ces deux principes n'en existaient pas moins en germe, et c'est en se développant qu'ils ont été la source de la double institution qui se rattache à chacun d'eux.

Dans la procédure mérovingienne, l'accusation privée, qui en formait la base, portait sa plainte directement à l'audience.

Depuis le XII^e siècle, la poursuite d'office, exercée, mais exceptionnellement, dès les premiers temps par les juges, s'affermir et se développa entre leurs mains.

Vers la fin du XIII^e siècle, l'autorité du droit d'accusation des parties privées déclina. Une nouvelle forme inquisitoriale, la preuve par témoins reçue par voie d'enquête, de manière à garder les traces des preuves et des témoignages, fut introduite dans la pratique. Sa première application eut pour objet l'information préalable. Des parties l'action publique passa au juge, en lui attribuant le pouvoir, non plus de juger seulement, mais d'exercer d'office les poursuites et de les diriger à son gré. Le juge entendit les témoins, vérifia les indices, constata tous les faits, et son enquête, reçue par écrit et secrètement, réunit peu à peu les divers éléments d'une véritable instruction préalable. Cependant cette instruction ne trouva qu'au XVI^e siècle ses règles définitives.

Le juge procédait rarement lui-même aux informations. Tantôt il déléguait, pour les recevoir, un sergent ou un notaire. Tantôt il délivrait au plaignant une commission en vertu de laquelle celui faisait entendre ses témoins devant un officier subalterne qui, après avoir dressé, clos et scellé le cahier de l'information, l'envoyait au juge.

Cette pratique abusive rencontra enfin les vives critiques d'AYRAULT. « Recevoir la déposition d'un homme, disait-il, c'est office de juge... Il faut que celui qui oyt le tesmoin ait jurisdiction contentieuse, droict et autorité de le juger de ce qu'il aura dict et allégué par devant luy. » Cette distinction, destinée à mettre un terme aux abus, triompha complètement vers la fin du XVII^e siècle.

D'abord limitée à l'information préparatoire, l'enquête s'empara de l'information définitive. Interrogatoires, recouvrements des témoins, confrontations, vérification des faits justificatifs, toutes ces formes de cette seconde enquête représentaient les énonciations de l'information et fournissaient au jugement ses bases définitives.

L'enquête avec ses conséquences, telles que la poursuite d'office, la preuve écrite, le secret de la procédure, devint ainsi le principe de la procédure au XVI^e siècle.

Pour diriger les complications de cette procédure et en

faire sortir les preuves qui autrefois ne sortaient que du débat contradictoire, pour attacher à l'information écrite l'efficacité de l'information orale, que fallait-il? Un magistrat versé dans l'étude des procès criminels, dont l'expérience pût suppléer à l'insuffisance des ressources dont disposait la justice. C'est ainsi que naquit l'institution du juge d'information.

L'Ordonnance du 12 janvier 1522 établit, en chacun des bailliages, sénéchaussées, prévôtés et juridictions du royaume un lieutenant criminel qui aura la connaissance, jugera et décidera de tous cas, crimes, délits et offenses qui seront faits, commis et perpétrés dans leur ressort. Ce lieutenant criminel, avec les assesseurs de la juridiction, procédait exclusivement à l'information et au jugement des causes criminelles.

Tous les juges étaient compétents pour dresser procès-verbal des plaintes et dénonciations. Ces plaintes, la loi les provoquait; à leur défaut, les juges informaient d'office. Mais ni le procureur du roi dans les justices royales, ni le procureur fiscal dans les justices subalternes ne pouvaient assister aux informations. Il était défendu au juge de les y appeler.

L'information terminée, le juge, après avoir examiné le procès-verbal, le communiquait au procureur du roi pour avoir ses conclusions, « lesquelles il mettra, disait l'Ordonnance d'août 1559, au pied desdites informations. »

Le dernier acte de l'information préalable était l'interrogatoire des prévenus. « Et après, lesdits interrogatoires, parfaits et parachevés et mis en forme, seront incontinent montrés et communiqués à notre procureur qui sera tenu les voir en toute diligence pour prendre les conclusions pertinentes. »

À la suite de ces conclusions commençait l'information définitive.

Tout en conservant les formes de cette procédure préliminaire, l'Ordonnance d'août 1670 en modifia quelques dispositions. Entre autres règles nouvelles, les juges furent astreints à procéder eux-mêmes aux informations, lesquelles devaient rester essentiellement secrètes, en ce sens que les témoins étaient ouïs secrètement et séparément, et toute communication du contenu des procès-verbaux écrits par le greffier en présence du juge, était interdite.

Cependant le procureur du roi ou du seigneur justicier en prenait lecture pour donner ses conclusions. Le juge statuait en décrétant un décret d'assignation pour être ouï, ou d'ajournement à comparoir, ou de prise de corps.

L'interrogatoire suivait l'exécution du décret. Le juge y vaquait en personne, sans pouvoir être suppléé par le greffier et hors de la présence de la partie publique et de la partie civile. Toutefois celles-ci pouvaient lui soumettre des mémoires sur les faits qui formaient l'objet de l'interrogatoire.

L'interrogatoire était ensuite communiqué au procureur du roi et à la partie civile pour prendre leurs conclusions. Sur celles-ci, les juges décidaient, s'il y avait lieu, que l'accusation méritait d'être instruite criminellement.

Ce jugement terminait l'information préalable.

C'était là le système général d'une procédure qu'il est intéressant de bien connaître dans son ensemble, parce qu'elle servit de base à l'information écrite telle que l'organisa le Code de 1808. Tout en renversant l'édifice de la législation criminelle du XVI^e siècle, les législateurs modernes en ont conservé les fondements, c'est-à-dire la procédure préparatoire (3). On en retrouve, en effet, les règles, d'abord modifiées et restreintes par les lois des 16 septembre 1791 et 3 brumaire an IV, puis presque textuellement reproduites par la loi du 7 pluviôse an IX et par notre Code de 1808.

Dans le système de l'Assemblée constituante, l'information préalable, divisée en deux parties, était placée entre les mains de deux magistrats distincts, l'officier de police (la loi du 16 septembre 1791 qualifiait ainsi les juges de

(3) FAUSTIN HÉLIE, V, § 506.

paix et les officiers de gendarmerie) et le directeur du jury.

L'officier de police poursuivait; il constatait; il décidait de la liberté des citoyens. Quant au directeur du jury, il examinait et complétait les pièces de cette première information. Celle-ci achevée, il dressait, dans l'acte d'accusation, le rapport circonstancié de l'affaire. Puis le jury d'accusation décidait s'il y avait lieu ou non à l'accusation.

Il est visible que le législateur de 1791 avait sous les yeux l'Ordonnance de 1670. L'information préalable restait la base de la procédure criminelle.

L'officier de police, chargé de recueillir la première information, c'était l'ancien juge qui procédait à l'enquête. Le directeur du jury, c'était le juge qui, dans chaque juridiction, interrogeait les accusés et complétait la procédure.

Ce système devint celui du Code du 5 brumaire an IV, sauf que les attributions des juges de paix, qui restèrent seuls officiers de police, furent élargies en ce qui concerne l'information, et celles du directeur du jury restreintes. L'instruction écrite tient la même place et produit les mêmes effets. Seulement elle passe presque tout entière dans les mains du juge de paix.

Accusés d'impuissance ou d'inertie, les juges de paix se virent enlever l'information par la loi du 7 pluviôse an IX, et, par un retour aux traditions de l'Ordonnance de 1670, cette loi rétablit sur ses anciennes bases, en y donnant plusieurs attributions nouvelles, l'institution du ministère public. Comme le droit monarchique, cette loi, en réédifiant l'instruction écrite, rendait à un juge la mission, autrefois confiée au lieutenant criminel, non-seulement de rechercher et de recueillir tous les éléments de la procédure, mais de les soumettre à un mûr examen, de les coordonner et de les apprécier pour en faire, s'il y a lieu, la base de l'instruction définitive.

Toutefois cette loi ne fit pas disparaître l'anomalie qui existait déjà sous l'empire des deux législations précédentes, anomalie étrange qui plaçait le droit de procéder à l'information aux mains de la partie publique elle-même, les substituts du commissaire du gouvernement ayant, outre la charge de rechercher et de poursuivre les délits, le droit de faire des actes d'instruction et de délivrer des mandats de dépôt (6).

Le Code d'instruction criminelle s'abstint de reproduire les formes de la loi du 7 pluviôse an IX. Mais il en développa plus franchement la théorie, en empruntant à l'ancienne législation la plupart de ses dispositions relatives à l'instruction préalable, et en restituant au juge d'instruction ce qu'on avait abusivement attribué au ministère public.

Déjà, en 1804, lors d'une première discussion du projet de Code, après avoir admis que l'action publique appartenait, en thèse générale, au pouvoir exécutif, sauf délégation à ses agents, des observations furent soumises au Conseil d'Etat sur les attributions trop larges qu'avait données la loi du 7 pluviôse an IX aux fonctionnaires chargés de rechercher et de faire punir les crimes. « Le projet, dit CAMBACÉRÈS, transfère à la partie publique des fonctions qui autrefois appartenaient exclusivement au juge. On suit, à la vérité, le système de la loi de l'an IX, où le magistrat de sûreté cumulait la double fonction de partie publique et d'instructeur. Mais l'ancien système a l'avantage de mettre deux magistrats en mouvement. »

DEFERRON ajouta que « l'ancien système donnait aussi plus de garanties aux prévenus; la partie requérait, le juge prononçait: ainsi l'autorité n'était pas concentrée dans une seule main. On ne verrait pas sans effroi le même magistrat recevoir la plainte ou la dénonciation, entendre les témoins et disposer de la liberté de la personne inculpée (7). »

Le travail du Code demeura suspendu jusqu'en 1808. Cette année, on représenta au Conseil d'Etat le projet qui,

entre autres articles, renfermait le suivant, résumé des délibérations antérieures :

« Art. 22. Les procureurs impériaux, et, à leur défaut, leurs substituts, sont chargés, chacun dans le ressort du Tribunal de première instance près duquel ils exercent :

- « 1° De recevoir les dénonciations et les plaintes relatives à tous les crimes et délits;
- « 2° D'en constater les traces par des procès-verbaux;
- « 3° De recueillir les indices et les preuves qui existent à l'égard des prévenus;
- « 4° De les traduire devant les juges d'instruction. »

D'après le projet, le juge d'instruction n'intervenait qu'après que le ministère public avait constaté les faits et recueilli les preuves et qu'il s'était assuré de la personne du prévenu. L'art. 87 le chargeait de « compléter l'instruction commencée par le procureur impérial, et même de la refaire, en tout ou en partie, quand il le jugera convenable. »

Les critiques qu'avait soulevées le projet en 1804 se reproduisirent avec plus d'énergie et d'autorité. « Par son institution, dit BIGOT DE PRÉAMENEU, le ministère public est partie. A ce titre il lui appartient de poursuivre. Mais par cela même il serait contre la justice de le laisser faire des actes d'instruction (8). » Fidèle à la pensée qu'il émettait dans les premières discussions, CAMBACÉRÈS la compléta, en disant que « l'on ne peut se dissimuler que, d'après le projet, le procureur impérial cumule les deux fonctions.... Ceux qui ont tant blâmé l'ancienne procédure criminelle auraient été bien mieux fondés, s'ils y avaient trouvé la qualité de partie publique et celle d'instructeur réunies sur la même tête. A la vérité, cette réunion accélère la procédure (9), mais elle se présente sous un aspect défavorable, parce qu'il est difficile que l'homme qui poursuit conserve son impartialité quand il s'agit d'instruire... »

La question fut renvoyée à la Section, au nom de laquelle, à la séance du 7 juin 1808, TRÉLHARD présenta un rapport spécial. Ce rapport se borna à l'énumération des avantages du système, qui, d'ailleurs, n'était que le maintien de la loi du 7 pluviôse an IX.

Les adversaires du projet renouvelèrent avec vivacité toutes leurs objections. « On ne comprend pas, disait CAMBACÉRÈS, comment la partie adverse du prévenu peut devenir l'instructeur de l'affaire. Autrefois, le ministère public était borné à requérir, et les juges prononçaient entre lui et le particulier inculpé. Maintenant on veut le rendre le maître des poursuites!... On se rassure, parce que, dit-on, les magistrats chargés du ministère public méritent confiance. En méritaient-ils moins autrefois?... Leurs erreurs, dit-on encore, seront reconnues et réparées aux débats. Est-ce qu'on ignore quels funestes préjugés s'élèvent contre l'homme qui se trouve inculpé par les premiers actes de l'instruction?... Le ministère du procureur impérial consiste essentiellement à poursuivre: il faut donc que celui du juge lui soit interdit. » BIGOT DE PRÉAMENEU appuyait ces critiques. « La loi du 7 pluviôse an IX, dit-on, n'a pas entraîné d'inconvénients. Cela peut être. Mais est-ce de cette loi ou de l'ancienne législation qu'on tend à se rapprocher? Quand on lit le projet du Code, on aperçoit que beaucoup de ses dispositions sont empruntées à l'Ordonnance de 1670... Il faut donc se rappeler que, dans le système de cette Ordonnance, les deux fonctions étaient séparées, et que toujours on a vu du danger à les cumuler... »

La discussion continua jusqu'à la séance du 11 juin. Ce jour, BERLIER entrevit un moyen de conciliation. Il déclara « qu'il était un ordre d'objections dont il avait été fort touché; que le projet était peut-être allé plus loin qu'il ne fallait: car, si l'action de la justice doit être rapide pour la garantie de l'ordre public, ce premier besoin rempli, il faut essentiellement respecter la garantie individuelle. Il importe donc que ce qui sera fait par le procureur impérial, comme poursuivant ou instructeur, s'arrête précisément au point où le juge peut agir aussi utilement et plus convenablement que lui. »

(6) FAUSTIN HÉLIE, II, 150 et suiv.; V, 41 et suiv. — MAXEIX, de l'Instruction écrite, n° 6.

(7) Loché, Séance du Conseil d'Etat, du 22 frimaire an XIII (4 décembre

1804). (T. XIII, p. 216, édit. B.).

(8) *Ibid.*, Séance du 4 juin 1808. (T. XIII, p. 332, édit. belge).

(9) C'était ce que répondait le rapporteur TRÉLHARD.

Cette distinction fut lumineusement développée par CAMBACÉRÈS. « Les anciennes Ordonnances, dit-il, maintenaient constamment le procureur-général dans l'attitude de partie poursuivante; c'est là ce qu'il importe de conserver. C'est déjà une prérogative immense que ce droit illimité de poursuivre. Il faut bien se garder d'y ajouter encore celui de s'immiscer dans les fonctions du juge... Il est bon de rentrer dans les limites de l'ancienne législation et de séparer, comme autrefois, les fonctions propres à la partie publique de celles qui sont essentiellement du ministère du juge. Il y a ici trois choses importantes et sur lesquelles il est nécessaire de bien se fixer : ce sont la plainte, la manière de constater les traces des délits, le mandat... A l'égard de la manière de constater le corps du délit, il est nécessaire de distinguer entre le flagrant délit et le délit occulte. Dans le cas du flagrant délit, peu importe par qui le fait est constaté... Mais il serait très-dangereux d'accorder au procureur impérial le même pouvoir hors du flagrant délit... Le ministère de cet officier doit être borné à recueillir les renseignements et à provoquer la justice, et ne jamais aller jusqu'à exercer lui-même les fonctions de juge. »

Ces principes, puisés entièrement dans l'ancien droit, rallièrent tous les esprits. BENLIEU convint que la distinction entre les délits flagrants et non flagrants lui semblait avoir un fondement fort raisonnable pour séparer les attributions qu'on discutait. Ce moyen terme, qui n'accordait le droit d'instruction au ministère public qu'exceptionnellement, dans le seul cas de flagrant délit, fut adopté en principe par le Conseil d'Etat dans la séance du 18 juin 1808. (V. LOUË, t. XIII, p. 567, édit. belge.)

De cette discussion sortirent les règles qui constituent aujourd'hui notre ministère public. Le caractère de cette institution, la mesure de son action, la nature de ses attributions s'y trouvent nettement indiqués. La loi ne fit que recueillir et formuler les solutions dont cette discussion avait préparé les éléments.

Il en résulte, entre autres conséquences traduites dans les textes de nos Codes, que l'institution du ministère public, sauf quelques modifications relatives notamment à la police judiciaire, est reconstruite sur les bases de l'ancien droit. L'ancienne partie publique reparut avec son droit de poursuite d'office et son droit de réquisition dans le cours du procès et pour l'application des peines (Loi du 20 avril 1810, art. 45; Code d'instruction criminelle, articles 1, 22, 61, 271, etc.).

Il en résulte encore que les fonctions du ministère public reposent sur une double attribution, la police judiciaire et l'action publique. Investi de l'exercice de la police judiciaire, le ministère public recherche les faits punissables (Code d'instruction criminelle, art. 22 et s.); en outre, par une attribution exceptionnelle, il procède à des actes sommaires d'instruction, dans les cas de flagrant délit (art. 52 et s.). Partie publique, il représente l'intérêt social et poursuit la cause de l'ordre public devant les Tribunaux; il requiert l'instruction des affaires criminelles, demande la punition des délinquants, conclut pour l'application des peines (art. 61, 95, 114, 127, 155, etc.) et surveille l'exécution des jugements (art. 165, 197, 876, etc.).

En thèse générale, telles sont les limites dans lesquelles se déploie l'activité du ministère public.

Quant au juge d'instruction, seul il est chargé de procéder à tous les actes d'instruction de la procédure criminelle. Celle-ci lui appartient; pièce à pièce il en dirige la construction et l'édifie d'après l'appréciation qu'il fait lui-même des faits incriminés. Le ministère public et ses auxiliaires ne participent jamais qu'aux actes de la première information, temporairement et par exception, dans les cas urgents du flagrant délit, provisoirement, puisque le juge, au besoin, refait leurs opérations. La loi se confie au zèle et à la sagacité du juge instructeur. N'étant pas la partie adverse du prévenu, il conserve toute son impartialité. Son inamovibilité, son indépendance rassurent les citoyens, et il n'a pas, comme l'aurait eu, sans sa présence, le ministère public, le pouvoir de les accuser et celui de recueillir ce qui peut justifier l'accusation et désarmer la

défense. On ne le voit pas chargé tout à la fois de faire valoir les preuves contre le prévenu et de les constater. Pendant toute la durée de l'instruction écrite, c'est-à-dire depuis l'instant où il a été requis d'informer par le ministère public jusqu'à l'instant où il porte l'instruction devant la Chambre du conseil pour y faire son rapport, résumé de toutes ses opérations, c'est donc au juge instructeur seul à ordonner, en dehors de la présence de toutes personnes autres que son greffier, tous et chacun des actes qui tendent à la manifestation de la vérité judiciaire. La procédure écrite est son domaine; il en est le souverain; il y procède seul; toute intervention étrangère, quelle qu'elle soit et de quelque prétexte qu'elle se colore, est une véritable intrusion, condamnée par les traditions, par les convenances et par l'économie tout entière de notre procédure criminelle.

§ III.

Il était utile de faire précéder l'examen de la question qui fait l'objet de ce travail, d'un aperçu historique de la matière de l'instruction écrite ou préalable; ces prolégomènes devront nécessairement y jeter quelque lumière et en faciliter la solution, en rappelant les principes qui ont présidé à l'érection des fonctions du juge instructeur et du ministère public. Cette double institution n'est pas de création moderne. On l'a déjà dit, les législateurs de 1808 n'ont fait que puiser dans le droit ancien les règles constitutives de la matière. Leur théorie n'est autre que celle de l'Ordonnance de 1670; celle-ci, à son tour, s'était elle-même, en quelque sorte, bornée à formuler d'une manière précise et à codifier les us et coutumes des régimes antérieurs. Pour la saine intelligence de notre Code, il y a donc nécessité de remonter à la source dont il est l'émanation directe et purifiée. L'esprit général de l'ancienne législation avant survécu au bouleversement du système de la monarchie française sur l'exercice de l'action publique, on ne peut s'abstenir de le consulter avec soin, sous peine de commettre, soit en théorie, soit en pratique, plus d'une grave erreur. L'étude de la question spéciale de savoir si le ministère public peut être présent à l'interrogatoire du prévenu ou à l'audition des témoins par le juge d'instruction, en fournira la preuve péremptoire.

Entre autres actes auxquels doit procéder le juge instructeur après avoir constaté, par son inspection personnelle, le corps même du délit, après en avoir relevé les traces, après avoir saisi les pièces de conviction, figurent : 1° l'audition des témoignages qui doivent suppléer les faits qu'il n'a pu voir lui-même, et compléter la constatation judiciaire; 2° l'interrogatoire des inculpés.

Dans notre législation, ces deux opérations, audition des témoins et interrogatoire des inculpés, ont deux phases distinctes dans lesquelles elles ont, chacune, des formes, des règles et des effets différents. Devant le juge d'instruction, elles sont secrètes et écrites, et publiques et purement orales dans les débats de l'audience.

Nous n'avons à nous occuper ici que de ce qui se passe dans le cabinet du juge d'instruction.

L'interrogatoire du prévenu par le juge d'instruction est une formalité de notre ancien droit.

La justice, déliante de ses moyens de preuve, n'eut qu'un seul but, l'aveu du prévenu, qui terminait ses incertitudes et substituait une preuve réelle à toutes ses preuves légales. De là les confrontations et la torture; de là les interrogatoires successifs auxquels était soumis l'accusé.

Les Ordonnances d'août 1556 et d'août 1559 placent cette formalité au seuil de l'instruction.

L'art. 10 de la première porte : « Quand le juge aura décrété les nouvelles informations et les décrets exécutés... seront les délinquants adjournés à comparoir en personne, diligemment interrogés sur ces dites charges et informations, sans être ouïs par avocat, procureur, sollicitateur, ni avoir autre aide qu'eux-mêmes. »

L'art. 146 de la seconde Ordonnance formulait la règle dans des termes plus précis encore.

Cet interrogatoire, qui devait avoir lieu aussitôt après l'arrestation du prévenu, sans qu'il ait aucun aide ni aucun

conseil, auquel le juge doit procéder lui-même et qui peut être réitéré et répété, n'était pas seulement un moyen de défense, mais un moyen d'instruction. Il ne tend pas seulement à favoriser sa justification, c'est contre lui et pour le bien de la justice que la loi l'a établi.

Tel fut aussi l'esprit de l'Ordonnance de 1670, qui consacra un chapitre entier à régler les formes de l'interrogatoire (V. le titre XIV).

Maintenu par la loi des 16-29 septembre 1791 et par le Code du 5 brumaire an IV, l'interrogatoire prit principalement le caractère d'un moyen de défense. « Si le prévenu, (portait l'instruction du 29 septembre 1791, explicative des titres IV et V de la loi), détruit les inculpations qui ont décidé le juge à le faire amener devant lui, et s'il se justifie pleinement, l'officier de police ne doit pas hésiter à le renvoyer en liberté. S'il ne détruit pas les inculpations et si elles demeurent vraisemblables, l'officier de police délivrera un ordre pour le faire conduire à la maison d'arrêt. » Toutefois, par un retour à l'ancien droit, l'instruction ajoutait : « Les réponses du prévenu... doivent être rédigées en un procès-verbal... Il est précieux de suivre les traces de la vérité dans ce premier instant où elle se déclare sans préparation et sans détours. »

Les art. 64, 65 et 66 du Code de brumaire ne firent que reproduire ces dispositions.

Sous la loi du 7 pluviôse an IX, art. 40, l'interrogatoire, subi avant toute communication des charges, recouvra son ancienne tendance et sa double utilité. S'il pouvait tourner au profit de la défense, il fut en même temps considéré comme un puissant moyen d'instruction, ayant pour but d'entendre les explications du prévenu pour les vérifier, de consigner ses dénégations ou ses aveux, de chercher la vérité des faits dans ses déclarations satisfaisantes ou contradictoires. Il constitue d'abord un moyen de défense, car, pendant toute l'instruction préalable, le prévenu, dépourvu de conseils, obligé de repousser par sa propre bouche les inculpations qui l'accablent, n'en a pas d'autre. Il constitue également un moyen d'instruction, puisque les questions du juge, même celles qui développent la défense du prévenu, ont, tant par la vérification ultérieure de la véracité des réponses que par leurs allégations contradictoires ou mensongères, pour résultat possible et espéré de mettre sur la voie de la vérité.

Voilà le caractère de l'interrogatoire. Notre Code, très-peu explicite d'ailleurs sur cette formalité, a évidemment suivi les mêmes errements.

Plusieurs articles prescrivent formellement l'interrogatoire des prévenus. Tout inculpé, contre lequel une procédure est instruite, doit être interrogé par le juge d'instruction. L'art. 93 dispose que, « dans le cas de mandat de comparution, il interrogera de suite, et, dans le cas de mandat d'amener, dans les vingt-quatre heures au plus tard. » Ce n'est qu'au cas de flagrant délit que cette formalité peut être remplie par le procureur du roi et par ses officiers auxiliaires. L'art. 40 porte : « Le procureur du roi interrogera sur le champ le prévenu amené devant lui. » Mais l'art. 45 le décharge bientôt pour saisir le juge instructeur, et l'art. 60 déclare que le juge d'instruction « peut refaire les actes, ou ceux des actes qui ne lui paraîtraient pas complets; » ce magistrat peut donc et il doit même faire subir, dans ce cas, un nouvel interrogatoire au prévenu.

Par une omission inexplicable et que l'on ne peut trop regretter, le Code d'instruction criminelle n'a point réglé les formes de l'interrogatoire des inculpés. Tous les auteurs s'accordent à reconnaître qu'il faut nécessairement suppléer à cette lacune, soit en invoquant les règles qui ont été posées dans des cas analogues, soit en interrogeant les dispositions, quoique réduites à la valeur d'une simple autorité doctrinale, de l'ancienne législation, en tant qu'elles sont compatibles avec la procédure moderne (10).

(10) DUVERGER, *Manuel des juges d'instruction*, II, n° 519; — MERLIN, *Rép.*, V° *Interrogatoire*; — LECRAVEREND, I; — MORIS, *Dictionnaire du droit criminel*, Paris, 1842, V° *Instruction criminelle*, p. 456; — FAUSTIN HÉLIE, V, § 575, p. 703; — *RÉP. DU J. DU PAL.*, V° *Instruction criminelle*, nos 472 et 475; — MANGIN, *de l'Instruction écrite*, n° 152.

La première règle de la matière est que le prévenu doit être interrogé secrètement par le juge d'instruction assisté du greffier. Telle était déjà la doctrine antérieure à l'Ordonnance de 1670. Un criminaliste du XVI^e siècle, JEAN IMBERT, écrivait bien que « par les Ordonnances du roy Loys douziesme, art. 5, est défendu que le juge n'ayt avec lui aucun clerc ou autre qui n'ayt le serment au roy, en interrogeant l'accusé, voire ne doit souffrir que ses sergents ni le concierge soyent présents à ladite audition. Les advocat et procureur du roy y peuvent bien toutefois être présents. » Mais GUENOIS, éditeur et annotateur des œuvres d'IMBERT, disait que cette opinion n'était pas raisonnable. « Et de fait, par arrêt du Parlement de Paris du 15 février 1558, furent faites défenses au sénéchal d'Auvergne ou son lieutenant à Rion de dorénavant faire aucuns interrogatoires, recollections et confrontations de témoins aux prisonniers accusés, en la présence des substitués, des advocat et procureur-général audit lieu. Et auxdits substitués d'y assister, ainsi qu'il est récéité par PAPON, L. 24, des Arrêts, arrêt 1, t. V. Il se trouve arrêt du 9 décembre 1561, donné en l'audience, par lequel une procédure faite par l'official fut déclarée nulle et abusive, d'autant qu'elle portait ces mots faite en la présence du promoteur (11). »

Cette doctrine fut celle de l'Ordonnance de 1670. L'art. 2, t. XIV, voulait que le juge fût tenu de « vaquer en personne à l'interrogatoire, qui ne pourra être fait par le greffier, à peine de nullité et d'interdiction contre le juge et le greffier, et de 500 livres d'amende contre chacun d'eux, dont ils ne pourront être déchargés. » L'art. 6 ajoutait que l'interrogatoire aurait lieu sans assistance d'autre personne que du juge et du greffier. Notre Code, dit FAUSTIN HÉLIE (12), n'a point répété cette disposition. Mais, d'une part, les art. 91 et 95 ne délèguent qu'au juge d'instruction le droit d'interroger le prévenu, et, d'un autre côté, l'art. 75 qui a tracé la forme de l'audition des témoins, a, par là même, indiqué la forme de l'interrogatoire des inculpés. Enfin, l'instruction préalable étant secrète (13), tous les actes de cette instruction sont soumis à la même règle, et les mêmes motifs qui éloignent le ministère public et les parties civiles de l'audition des témoins, doivent les écarter de l'interrogatoire, puisqu'il importe que l'interrogatoire soit à l'abri de toute intimidation, qu'aucune influence ne vienne altérer les réponses de l'inculpé, et qu'il ne trouve qu'un juge et non des parties en face de lui. »

Le même auteur, en traitant des formes de l'audition des témoins, s'exprime ainsi (14) : « Les témoins doivent être entendus, non-seulement séparément, mais hors la présence de toute autre personne que le juge et son greffier. Cette seconde règle, écrite comme la première dans l'art. 2 du tit. VI de l'Ordonnance de 1670, n'a pas été textuellement reproduite dans notre Code. Mais elle résulte implicitement, d'abord, du texte même de l'art. 75, qui suppose évidemment que le témoin n'est entendu que devant le juge assisté du greffier; ensuite, du principe général qui veut que tous les actes de l'instruction écrite soient secrets. » La « raison est, dit BORNIER (*Confér. des Ordonn.*, II, p. 80), « parce qu'on croit que le témoin dépose plus véritablement, « lorsqu'il est ouï en secret que s'il venait à déposer en présence des parties, dont la crainte ou la considération pourrait retenuir ou corrompre leur témoignage. » — La loi ajoute que les témoins seront entendus hors de la présence du prévenu. Cette addition, peut-être inutile, est la reproduction de l'art. 9 de la loi du 7 pluviôse an IX, qui modifiait sur ce point l'art. 115 du Code du 5 brumaire an IV. Dès que l'audition est séparée et secrète, il en résulte nécessairement qu'elle ne peut avoir lieu en présence du prévenu. — De cette prohibition ainsi limitée, on pourrait induire que la partie civile et le ministère public peuvent être présents à l'audition. Cette induction est complètement erronée. Dans l'ancienne législation, cette assistance

(11) *Pratique civile et criminelle*, de JEAN IMBERT, Paris, 1602.

(12) T. V, § 575, p. 706.

(13) *Ibid.*, § 532, p. 527 et suiv.

(14) *Ibid.*, § 538, p. 536.

était formellement prohibée. Tous les praticiens posent, en conséquence, comme une règle qui n'admet aucune exception, que « les procureurs du roi ou fiscaux ne peuvent être présents à l'information, non plus qu'aux interrogatoires, recolements et confrontations. » Il en doit être nécessairement ainsi dans notre législation nouvelle. Cela résulte, d'abord, du texte des art. 75 et 76, qui n'admettent à l'audition que le juge et le greffier; ensuite de l'esprit de notre Code, qui a été de reprendre, en tout ce qui concerne l'information, les règles de notre ancien droit. Or, parmi ces règles, il n'en était point qui fût plus certaine et mieux motivée que celle-ci : Comment admettre la présence du ministère public ou de la partie civile à l'audition des témoins, quand le prévenu n'est pas présent? Comment admettre les observations et l'influence de l'une des parties en l'absence de l'autre, les questions qu'elle pourrait adresser aux témoins, la direction qu'elle pourrait imprimer à l'information? »

Tous les praticiens, dit FAUSTIN HÉLIE, posent en règle que le ministère public ne peut être présent ni à l'audition des témoins, ni à l'interrogatoire des prévenus. Et il cite JOUSSE, MEYART DE VOUGLANS, BRUNEAU.

Voici en effet comment s'explique JOUSSE sur ces deux points :

« Les accusés doivent être interrogés séparément, sans assistance d'autre personne que du juge et du greffier. Ainsi, il faut que les archers, huissiers ou geôliers, qui accompagnent l'accusé, se tiennent en dehors de la chambre où il est interrogé, à moins que le juge ne croie qu'il ne soit nécessaire, pour sa sûreté, d'avoir auprès de sa personne un ou plusieurs de ces huissiers ou archers, ou le geôlier. Ainsi les parties civiles, ni leurs procureurs ne peuvent y être présents (Arrêt des grands jours de Poitiers du 13 janvier 1589, art. 59). Ni les procureurs du roi ou fiscaux (V. l'art. 2 du tit. 24 de l'Ordonnance de 1670. Ainsi jugé par deux arrêts des 15 février 1558 et 9 décembre 1561, rapportés par GRENOIS sur IMBERT, liv. 15, ch. 10, n° 4. — Autre arrêt du 25 juin 1670, rapporté par BONIFACE, t. V, liv. 5, t. 1^{er}, ch. 10) » (15).

Quant à l'audition des témoins, JOUSSE s'exprime ainsi : « Les témoins doivent être ouïs secrètement et séparément. Et non en présence des parties dont la crainte ou la considération pourrait retenir ou corrompre leur témoignage. Ce qui est conforme à la L. 5, § 5, Dig., de Testibus (16). L'art. 15 du titre 22 de l'Ordonnance de 1667 porte que les témoins ne pourront déposer en la présence des parties, ni en la présence des autres témoins, etc. C'est ce que signifie ce mot *séparément*. — Les procureurs du roi ou fiscaux ne peuvent aussi être présents à l'information, non plus qu'aux interrogatoires, recolements et confrontations (PAPON, en ses arrêts, liv. 24, t. I, 4, 1. — FORTANON, sur l'art. 157 de l'Ordonnance de 1559. — Ordonnance de 1670, tit. 14, art. 6) » (17).

De tous les auteurs modernes qui ont soit effleuré simplement, soit approfondi la question, il en est un seul qui fait résolu dans un sens opposé. C'est CARNOT; encore s'est-il chargé lui-même, dans ses éditions postérieures, de réfuter une opinion qu'il s'était d'ailleurs contenté d'indiquer comme en passant. « L'art. 94, lit-on dans l'édition de son *Traité d'instruction criminelle* de 1812, I, p. 262, ne dit pas, comme l'a fait l'art. 61, que la communication préalable de la procédure sera donnée au procureur impérial, mais que le procureur impérial sera ouï, ce qui suppose que le procureur impérial peut être présent à l'interrogatoire. — S'il y est présent, il suffira de sa réquisition verbale, dont il sera fait mention dans le procès-verbal qu'il signera. »

Depuis, rétractant cette opinion, CARNOT reconnut combien le sens qu'il avait attaché aux expressions de l'art. 94

(15) *Traité de la justice criminelle*, II, p. 256, n° 7; — V. encore, III, p. 155, n° 62.

(16) *Quidam propter reverentiam personarum, quidam propter lubricam consilii sui, alii vero propter notam et infamiam vite sue, admittendi non sunt ad testimonii fidem.*

(17) *Traité de la justice criminelle*, II, p. 81, n° 15.

était erroné. Voici ce que nous trouvons dans l'édition belge de 1851, II, 26 : « Après avoir plus mûrement réfléchi, nous ne croyons pas que l'on doive conclure de ce que l'article 94 du Code d'instruction criminelle porte que le procureur du roi sera ouï, qu'il soit autorisé à assister à l'interrogatoire du prévenu. Si la loi ne le lui défend pas en termes exprès, la raison dit assez qu'il doit s'en abstenir. La seule conséquence que l'on puisse tirer de ce que le Code ne le lui interdit pas d'une manière formelle, c'est que le prévenu ne pourrait faire résulter un moyen de nullité de ce que le procureur du roi aurait été présent à son interrogatoire. Mais bien assurément il pourrait se prévaloir avec avantage de cette circonstance pour soutenir qu'il aurait été intimidé par la présence de ce magistrat, qu'il aurait été tellement gêné dans ses réponses que l'on ne pourrait lui opposer des aveux qu'il aurait pu faire ou les contradictions dans lesquelles il aurait pu tomber. L'auteur de la *Jurisprudence des Codes criminels*, BOURGUIGNON, qui a rempli, pendant un assez grand nombre d'années, les fonctions de juge d'instruction, affirme que, dans ce long exercice, il a acquis la preuve que la présence de l'officier du ministère public à un interrogatoire du prévenu est souvent nuisible, sous plus d'un rapport, à la manifestation de la vérité. On pourrait même, sans aller trop loin, soutenir que l'art. 94 renferme l'interdiction implicite au procureur du roi d'y être présent. Car ce que cet article a simplement voulu, c'est que le procureur du roi soit ouï, après que le prévenu aura été entendu, — ce qui suppose deux traits de temps, deux opérations distinctes. »

La réfutation est complète.

LEGRAVEREND se contente de dire : « Hors les cas où le procureur du roi procède lui-même aux interrogatoires, il ne doit pas y être présent (18). » Deux pages plus haut il avait écrit que « l'Ordonnance de 1670 contenait un titre particulier sur les interrogatoires et avait réglé ce qui devait être observé à ce sujet. Cette Ordonnance rappelle les principes généraux que l'on peut consulter avec d'autant plus d'avantage que le Code actuel et les Codes qui l'ont précédé ont cru devoir laisser la forme des interrogatoires à l'arbitraire des officiers et des magistrats. »

MANGIN (19) s'exprime ainsi : « L'interrogatoire du prévenu doit avoir lieu en présence du greffier, et en l'absence du procureur du roi et de la partie civile. Ils sont les adversaires du prévenu. Leur présence pourrait lui faire suspecter l'impartialité du juge et troubler le calme dont il a besoin. »

Déjà précédemment il avait insisté sur la différence des fonctions du ministère public et du magistrat instructeur. « Le ministère public n'est qu'une partie. Son droit se borne à requérir le juge de constater les crimes et les délits, ainsi que les traces qu'ils ont laissées après eux, d'en rassembler les preuves, de mettre le présumé coupable sous la main de la justice. Au juge seul appartient le droit de constater, de verbaliser, de décerner des mandats (20). »

Voici l'opinion du même criminaliste quant à l'audition des témoins. « Bien que l'art. 75 ne le dise pas, les témoins doivent être entendus hors de la présence du procureur du roi et de la partie civile. Tous deux sont les parties adverses du prévenu, et le vœu bien explicite de la loi est que le témoin ne se trouve en présence que du juge et du greffier, de manière qu'il ne subisse aucune influence, qu'il jouisse d'une sécurité entière et qu'il ne soit nul que par l'intérêt de la vérité » (21).

RACER, en deux endroits, formule une opinion semblable. « L'interrogatoire est personnel. Le prévenu ne peut répondre par fondé de pouvoirs et ne peut être assisté d'un conseil. D'un autre côté, le procureur du roi n'a pas le droit d'assister à l'interrogatoire auquel procède le juge d'instruction (22). — Le prévenu ne peut répondre qu'en personne. Il ne peut être assisté d'un conseil. D'un autre

(18) Ed. b. de 1852, I, p. 255.

(19) *De l'Instruction écrite*, éd. b. de 1848, I, p. 547, n° 152.

(20) *Idem.*, I, p. 259, n° 8.

(21) *Idem.*, I, n° 117.

(22) *Traité de droit criminel*, éd. b. de 1837, p. 404, n° 698.

côté, ni le procureur du roi, ni la partie lésée ne peuvent assister à l'interrogatoire (25). »

[1] TEULET, D'AVILLIERS et SULPICY refusent formellement au ministère public ainsi qu'à la partie civile le droit d'assister soit aux dépositions, soit à l'interrogatoire. « La loi n'a pas défendu expressément au procureur du roi, ni à la partie civile, d'assister à l'audition des témoins faite par le juge d'instruction. Mais cette défense résulte implicitement de ce que leur signature n'est pas exigée par l'art. 76, qui ne parle que de celles du témoin, du juge et du greffier. Il n'y avait, en effet, aucun motif plausible de le leur permettre, alors qu'on le défendait au prévenu. Si le législateur ne s'en est pas expliqué plus catégoriquement, c'est qu'il a pensé qu'une disposition expresse était superflue. — Tous les auteurs sont d'accord sur ce point. — On décidait de même autrefois. »

[2] Quant à l'interrogatoire, leur opinion n'est pas moins exclusive. « Hors le cas de transport sur les lieux, la loi ne s'est pas formellement expliquée à ce sujet, mais il suffit qu'elle n'ait exigé la présence du procureur du roi que dans le cas de l'art. 62 pour qu'on en doive conclure qu'elle ne l'autorise pas dans les autres cas. Ceci résulte du reste de l'obligation où est le juge d'instruction de lui communiquer la procédure... L'Ordonnance de 1670 disait que le prévenu devait comparaître, devant le magistrat instructeur, libre et séparément de tout autre prévenu ou témoin, en l'absence du ministère public et des plaignants ou parties civiles; le juge ne devait être assisté que de son greffier. Nous croyons que, par cela même que le législateur n'a pas statué sur le point en question, il est censé avoir maintenu la législation antérieure. »

ACH. MOUX (24) s'exprime dans les termes suivants : « L'Ordonnance prescrivait le *secret*, en exigeant que les coaccusés fussent interrogés *séparément*, sans assistance d'aucune personne, qu'ils répondissent *par leur bouche*, sans le ministère de conseil, si ce n'est pour certains crimes. Il doit en être de même aujourd'hui, sans exception aucune. Nul ne doit être présent à l'interrogatoire, hors les agents de la force publique que le juge croit prudent de retenir. (DEVERGER, n° 525, 526). — La partie civile, le procureur du roi lui-même ne doivent point assister à l'interrogatoire, quoiqu'un auteur, qui s'est rétracté ensuite, CARNOT, ait voulu induire le droit de présence pour le ministère public de ces expressions de l'art. 94 : « Le juge d'instruction pourra, après avoir entendu les prévenus, et le procureur du roi *ouï*, décerner, etc. » Ces mots, évidemment, ne sont que l'expression du principe que le juge d'instruction ne peut faire aucun acte important, sans avoir pris l'avis du procureur du roi. » V. art. 61.

« Toutefois, dit MASSABIAU, qui du reste est partisan de l'opinion professée par l'unanimité des auteurs, toutefois, dans un seul cas *peut-être*, la présence du procureur du roi à l'interrogatoire pourrait être *tolérée*. Ce serait en cas de flagrant délit, parce qu'alors la loi l'investit du pouvoir d'interroger lui-même en l'absence du juge d'instruction, et que, même quand ce magistrat est sur les lieux, il est essentiel que le ministère public soit informé le plus promptement possible, soit des révélations, soit du système de défense de l'inculpé, afin que, pendant que l'interrogatoire se continue, il puisse faire procéder sur-le-champ aux interrogatoires nécessaires pour parvenir à la découverte de la vérité. »

Ces concessions de MASSABIAU nous paraissent dénuées de fondement. Les motifs qu'il en donne, s'ils étaient acceptables, devraient s'appliquer à tous les cas et non pas seulement à celui du flagrant délit ou d'absence du magistrat instructeur. Ils justifieraient aussi les prétentions de la partie civile. Quoi qu'il en soit, sous quelle forme timide, dubitative, avec quelles précautions oratoires MASSABIAU hasarde ce système hybride et de pur expédient! Non, il faut choisir entre la doctrine professée en 1812 par CARNOT et la prohibition absolue dont est frappée l'intervention du

ministère public par l'ancienne législation, par les commentateurs des ordonnances françaises, par l'esprit de notre législation actuelle et par l'unanimité des criminalistes modernes, depuis CARNOT, le premier en date, converti à une théorie plus saine après un moment d'égarement, jusqu'au plus récent et au plus illustre, M. FAUSTIN HÉLIE. Une transaction sur ce terrain n'est pas possible, car il s'agit d'un principe d'organisation judiciaire, de la séparation des pouvoirs de la magistrature assise et du ministère public; il s'agit des droits de l'accusation et des garanties tutélaires de la défense. La présence du ministère public soit à l'interrogatoire, soit aux dépositions (nous avons dit que les principes et les motifs étaient communs aux deux cas), doit être un droit certain, permanent, incontesté. Si elle n'est pas telle, si elle doit, *même dans un cas unique*, pouvoir être *tolérée*, ce ne peut être qu'à la suite d'un abus et d'un véritable empiètement.

Mais, demandera-t-on, comment sanctionner l'exclusion du ministère public? La présence du procureur du roi ou celle de la partie civile entraînera-t-elle la nullité des opérations de l'instruction?

On a vu que l'ancienne jurisprudence française s'était, dans plusieurs occasions, prononcée, avec l'assentiment de tous les auteurs, pour la négative.

Notre Code est muet. Or les nullités sont de droit étroit. Nulle part la loi ne commine cette peine pour le cas qui nous occupe. On doit donc adopter la négative. « Cependant, s'il paraissait à la Chambre du conseil ou la Chambre des mises en accusation qu'une influence fâcheuse a été exercée sur la marche de l'instruction par la présence du ministère public, elle pourrait considérer l'instruction comme incomplète et ordonner une nouvelle audition des témoins, un nouvel interrogatoire, dans une forme plus régulière (25). »

En résumé, l'esprit et les textes de la législation, de la jurisprudence et de la doctrine antérieures à la Révolution française proscrivaient l'intervention du ministère public comme de la partie plaignante à l'interrogatoire du prévenu par le juge d'instruction.

Lorsque le législateur moderne rentra sous l'inspiration de ces traditions qu'approuvent la raison et l'équité, il ne l'a fait évidemment que sous la condition implicite de laisser suppléer aux lacunes de son œuvre au moyen de la théorie déjà éprouvée et plus complète de l'ancien droit. S'il est à regretter que les dispositions de l'Ordonnance de 1670, sanctionnées, pour la plupart, par des peines de nullité, d'amende et de dommages-intérêts, n'aient plus force de loi, on peut au moins les consulter encore avec fruit comme préceptes.

Tel était le sens de ces paroles caractéristiques de l'archichancelier CAMBACÉRÈS : « Les anciennes ordonnances maintenaient constamment le procureur-général dans l'attitude de partie poursuivante; c'est là ce qu'il importe de conserver... Il est bon de rentrer dans les limites de l'ancienne législation et de séparer, comme autrefois, les fonctions propres à la partie publique de celles qui sont essentiellement du ministère du juge. »

Nous concluons en deux mots. Pas plus que la partie civile, le ministère public n'a le droit d'assister à l'interrogatoire du prévenu par le juge d'instruction. Il doit y rester étranger aussi bien qu'à l'audition des témoins.

L. V. D. K.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. de Gerfache.
PRESCRIPTION. — ÉPOQUE TRANSITOIRE. — POSSESSION TRENTE-

(25) *Intro.*, p. 405, n° 700.

(24) Dictionnaire du droit criminel, Paris, 1842, V° *Instruction criminelle*, p. 456.

(25) Rép. du J. du Pal., V° *Instruction criminelle*, nos 489, 403, 404 et 405.

NAIRE SOUS LE CODE. — RÉTROACTIVITÉ. — PÉTITION D'HÉRÉDITÉ.

Encore bien que la possession ait commencé sous l'empire de l'ancien droit, si cette possession a duré trente ans sous le Code civil, elle a suffi pour fonder la prescription, conformément à l'article 2262, indépendamment des conditions exigées par l'ancien droit et spécialement de la bonne foi.

(DE GOMZÉ C. SIMONIS.)

Nous avons rapporté, t. XI, p. 501, l'arrêt de la Cour de Liège, du 24 juin 1852, contre lequel De Gomzé et consorts se sont pourvus en cassation. Ils prétendaient que cet arrêt violait l'art. 2 du Code civil en attribuant à l'art. 2262 un effet rétroactif; qu'il faisait par cela même une fautive application dudit art. 2262; qu'il interprétait fausement et violait l'art. 2281 du Code civil, en refusant d'appliquer, comme le veut le § 1^{er} de l'article, à une prescription commencée avant la publication du titre final du Code, toutes les conditions de la législation ancienne autres que la condition de temps telle qu'elle est exceptée par le § 2 de l'article; qu'il violait, par une conséquence nécessaire, l'article 1^{er} du ch. 9 de la Coutume de Liège, puisque, d'une part, la possession de Jean-Ignace Franquinet a commencé le 24 août 1799, à Yveriers, ville régie par le droit coutumier liégeois, et que, d'un autre côté, ledit art. 1^{er} impose, pour la prescription des actions, des conditions qui diffèrent de celles du Code civil, autrement encore que quant au laps de temps exigé.

« Pour ce qui concerne le Code civil, disaient les demandeurs, le débat se concentre tout entier dans la discussion de l'art. 2281 du Code civil. Or, nous ne saurions mieux faire que d'appuyer immédiatement l'interprétation de l'art. 2281, que nous soutenons la seule admissible, sur la manière de voir de la Cour régulatrice à laquelle nous avons l'honneur de nous adresser aujourd'hui.

Dans son arrêt du 9 juin 1848 (BELG. JUD., IX, 1020), la Cour de cassation dit textuellement que : « Si le paragraphe second de cet article porte que les prescriptions commencées à l'époque de la publication du titre du Code civil sur les prescriptions, et pour lesquelles il faudrait encore, suivant les lois anciennes, plus de trente ans, à compter de la même époque, seront accomplies par ce laps de trente ans, c'est là une exception uniquement relative au temps auquel a été limitée la durée de ces prescriptions pendant leur prolongement sous le Code, mais que cette exception, qui doit être strictement renfermée dans son objet, laisse subsister et vient confirmer le principe général posé par la première partie de l'art. 2281, d'après lequel les prescriptions, commencées antérieurement à la publication du titre du Code civil sur les prescriptions, sont soumises aux règles prescrites par les lois anciennes, qui conservent ainsi à leur égard *in plein empire* et doivent leur être appliquées sous le Code. » Il est bon de noter que la Cour de cassation avait précisément à juger un cas de prescription d'action, un cas identique à celui de l'arrêt dénoncé.

Une foule d'autorités peuvent être invoquées en faveur de la doctrine qui précède. V. d'abord BIGOT DE PRÉAMENEU, dans son exposé des motifs du titre de la Prescription (LOCRÉ, VIII, 556, n° 46). En fait de commentateurs, nous citerons en première ligne MERLIN, Rép., V^o Prescription, sect. 1, § 5, n° 41, puis TROPLONG, de la Prescription, nos 1082 à 1086; — VAZELLE, n° 796; — DALLOZ, Jurispr. gén., V^o Prescription, chap. 1^{er}, sect. 10, n° 1. En fait d'arrêts, nous nous bornerons à indiquer parmi le grand nombre de ceux dont nous pouvons nous prévaloir : pour la France, un arrêt de la Cour de cassation du 20 juin 1848 (SIREY, 1848, 1, 497) qui, chose remarquable, se prononçait dans le même sens que la Cour de cassation de Belgique quelques jours après la décision de celle-ci mentionnée plus haut, et quant à la prescription de l'action comme quant à l'usucapion; pour la Belgique, deux arrêts de cette même Cour de Liège contre le nouveau système de laquelle nous nous pourvoyons présentement, et qui ont été suivis, à peu de distance, de l'arrêt de la Cour suprême de Belgique de 1848 lequel, pour notre pays, a fixé la jurisprudence sur la matière. Le premier arrêt de la Cour de Liège est du 29 mars 1845 (BELG. JUD., I, 1156), et porte en propres termes :

« Attendu que les biens litigieux étant situés au pays de Liège, la prescription commencée sous l'empire de la Coutume de ce pays doit être régie par les principes de cette Coutume, sauf à la réduire à trente ans à dater de la promulgation du Code civil. »

Le second arrêt de la même Cour est du 31 janvier 1846 (J. nu

PAL., partie belge, 1847, p. 104), et ne s'exprime pas d'une manière moins positive que l'autre.

Plaçons-nous maintenant en face de l'arrêt dénoncé et attachons-nous à réfuter, en peu de mots, les principaux arguments des héritiers Simonis.

Ce qui y frappe dès l'abord, c'est la distinction introduite, au point de vue de l'art. 2281, entre l'usucapion ou prescription destinée à procurer un titre, soit d'acquisition, soit de libération, et la prescription extinctive des actions. Après avoir reconnu que l'art. 2281 forme une disposition transitoire, la seule disposition transitoire du titre final du Code, on affirme que cet article ne s'applique que « aux prescriptions invoquées comme « titres d'acquisition ou de libération, » et que, pour la prescription extinctive des actions, c'est à l'art. 2262 exclusivement qu'il faut recourir. Mais *quid* si trente ans étant supposés ne pas s'être encore écoulés depuis fin mars 1804, une question de prescription d'action ancienne se présente, comme cela est certes arrivé souvent? Il ne peut s'agir d'aucune façon de l'art. 2262. Selon l'arrêt dénoncé, il n'y a pas lieu non plus de prendre pour base d'une solution l'art. 2281. Pareille absurdité se condamne d'elle-même. Et il faut conclure que l'art. 2281, parlant de prescriptions sans distinguer, que l'art. 2281, terminant par une disposition transitoire unique le titre des prescriptions consacré à la prescription extinctive comme à l'usucapion, que l'art. 2281, logiquement nécessaire enfin dans toutes les hypothèses possibles en fait de prescriptions anciennes, s'applique réellement à la prescription extinctive des actions aussi bien qu'à toute autre.

Ce premier point mis à l'abri du doute, y a-t-il lieu de soutenir que, pendant les trente ans qui ont suivi fin mars 1804, l'article 2281, § 1^{er}, a dû régir toute espèce de prescription acquisitive ou extinctive, et que, depuis lors, l'art. 2281, dans ses deux paragraphes intimement combinés, a dû régir la prescription acquisitive, tandis que le § 2 de l'art. 2281, isolé de son § 1^{er}, et équivalant ainsi à l'art. 2262, a dû régir la prescription extinctive? Mais cette nouvelle distinction, repoussée comme la précédente par les termes mêmes de l'art. 2281, dont une simple allégation ne saurait entamer la portée naturelle, est également repoussée par la raison. Pourquoi, alors que les choses se seraient réglées convenablement pour la prescription acquisitive, aurait-on soumis à des principes diamétralement opposés deux prescriptions extinctives commencées avant le Code, mais dont l'une eût couru aussi pendant trente ans sous le Code, tandis que l'autre n'eût couru que pendant trente ans moins quelques jours sous le même Code?

On argumente ici de ce que l'art. 2281 ne parle que des prescriptions commencées; on se pénètre de certaine théorie sur le commencement de la prescription, et on arrive, en fait, à prétendre qu'une prescription extinctive opposée plus de trente ans après la publication du Code n'a réellement commencé que depuis fin mars 1804. Comme si la même prescription pouvait raisonnablement avoir deux commencements différents d'après la manière d'agir différente suivie à son extrémité, d'après un acte judiciaire posé quelques jours plus tôt ou plus tard! Notre remarque d'il y a un instant reparait entière... Mais on va plus loin, et, s'adressant spécialement aux circonstances de la cause, on nous dit : « D'après vous-mêmes, ni Jean-Ignace Franquinet, ni ses représentants, n'ont jamais réalisé les conditions nécessaires pour que votre action contre eux se prescrivit d'après la loi ancienne. Donc votre action est restée intacte sous la loi ancienne; la prescription n'en a pas commencé sous la loi ancienne. Donc la prescription en a commencé depuis 1804 et a été régie par l'art. 2262 qui n'exige pas la bonne foi. »

Ce raisonnement judaïque aboutit à déclarer que l'homme qui poursuivrait une action dont le contradicteur aurait, sauf la question de temps, réuni sous la loi ancienne toutes les conditions imposées par celle-ci pour que la prescription extinctive fût admissible et ne serait devenu de mauvaise foi que sous le Code, pourrait, le cas échéant, se trouver plus protégé que tel autre dont le contradicteur aurait été de mauvaise foi dès le principe.

Pourquoi ensuite à la possession commencée, mais inefficace sous la loi ancienne, ne rapporterait-on pas le commencement de la prescription extinctive de l'action du propriétaire dépossédé, aussi bien que le commencement de la prescription acquisitive du titre de propriété du possesseur? La prescription implique sans cesse deux intéressés en présence, dont l'un tend à ôter à l'autre, par une possession déterminée, soit une action en justice, soit plus même qu'une action, c'est-à-dire la possibilité de lutter, par n'importe quel moyen, contre un nouveau titre d'acquisition. Quand on examine si la possession à fin d'acquiescer, commencée avant 1804, est ou n'est pas opérante, il faut de toute nécessité remonter à son début; et ce début, prouvé vicieux selon la loi ancienne, a beau avoir empêché l'usucapion de naître viable, l'art. 2281 du Code civil n'y attache pas moins, au delà de 1804,

jusqu'au moment qu'il assigne à la découverte de la naissance. L'inscription de l'enfant désavoué sur les registres des actes de l'état civil sous le nom et comme issu du mari n'exclut pas le recèlement.

(CUNY C. VAN HEGHE.)

Cuny avait épousé, le 30 janvier 1843, la demoiselle Florentine Van Heghe. Cette union, de laquelle naquit un fils, ne fut pas longtemps heureuse, et, le 10 février 1849, un jugement du Tribunal de Bruxelles, confirmé en appel le 9 août suivant, prononça la séparation de corps entre les deux époux et ordonna que l'enfant issu du mariage fut confié aux soins de la mère, mais qu'il serait permis à Cuny de le visiter une fois par mois (V. BELGIQUE JUDICIAIRE, XII, 4).

A peine la séparation avait-elle duré trois ans, que Cuny, conformément à l'art. 510 du Code civil, fit sommer, le 7 mars 1852, sa femme de faire cesser immédiatement cette séparation; en conséquence, de se rendre, avec l'enfant commun, au domicile du mari et de se soumettre aux obligations naissant du mariage selon les art. 205 et suivants du Code civil; la prévenant, disait-il, que faute par elle de ce faire il poursuivrait sans délai la dissolution du mariage par le divorce.

La femme répondit à la sommation « qu'elle ne voulait pas faire cesser la séparation de corps et de biens et qu'elle ne voulait pas rentrer chez son mari. »

Le divorce fut admis par un jugement du 20 mars 1852, rendu contradictoirement et du consentement de la femme. Malgré ce consentement et son offre de se présenter devant l'officier de l'état civil pour assister à la prononciation du divorce, ce fonctionnaire, se basant sur les art. 265, 264 et 265 du Code civil, ne voulut prononcer le divorce qu'après l'expiration du délai de trois mois, à partir de la signification du jugement à la dame Cuny. La dissolution du mariage ne fut donc prononcée que le 15 août 1852, en présence des deux conjoints.

Le 1^{er} juin 1852, c'est-à-dire après le jugement qui admettait le divorce, mais avant sa prononciation, la dame Cuny accoucha dans son domicile, Vieille-Halle-aux-Blés, n° 16, à Bruxelles, d'un enfant du sexe féminin.

Il fut inscrit sur les registres de l'état civil de cette ville, le 5 juin 1852, sous les noms d'Octavie-Anne-Marie Cuny, née Vieille-Halle-aux-Blés, n° 16, fille d'Henri-Théodore-Marie-Louis Cuny, et de Catherine-Florentine Van Heghe, conjoints, domiciliés même maison. La déclaration de naissance fut faite par Anne-Marie Gorard, qualifiée de *gardes-couches*, domiciliée à Bruxelles, rue de l'Escalier, n° 49, et en présence d'André-Joseph Jaspers, oncle maternel de l'enfant.

D'après Cuny, il n'apprit la naissance de cet enfant que dans le mois de janvier 1855. Il le désavoua formellement par acte extrajudiciaire du 22 janvier et lui fit nommer un tuteur *ad hoc* par un Conseil de famille (art. 518 du Code civil).

Il assigna ensuite le tuteur et la mère de l'enfant aux fins d'entendre le Tribunal lui donner acte du désaveu qu'il avait fait et qu'il réitérait en tant que de besoin, et le Tribunal, accueillant ce désaveu et statuant sur celui-ci, dire pour droit qu'il n'était pas le père de l'enfant mineure, née à Bruxelles, le 1^{er} juin 1852, et que c'était faussement que cette paternité lui avait été attribuée; que l'enfant ne pourrait donc invoquer cette paternité ni s'en prévaloir; par suite, entendre par le Tribunal ordonner que l'acte de naissance de ladite enfant serait rectifié en ce sens et sur pied du jugement à intervenir, à quelles fins ledit jugement serait transcrit sur les registres des actes de l'état civil de Bruxelles, conformément à l'art. 49 du Code civil.

La demande de Cuny était fondée sur les art. 512 et 515 du Code civil.

La défenderesse ayant opposé à l'action une fin de non-recevoir tirée de l'expiration du délai accordé au mari par l'art. 516 du Code civil pour intenter son action, Cuny demanda au préalable à être admis à prouver que la naissance de l'enfant désavoué lui avait été cachée, et que, par conséquent, il pouvait se prévaloir du délai exceptionnel accordé par l'art. 15 du Code civil. Et, pour rapporter cette

preuve, il posa les faits énoncés dans le jugement qui suit.

Cuny soutint qu'il lui suffisait de prouver le recel de la naissance et que, cette preuve faite, il incombait aux défendeurs d'établir qu'il avait connu la naissance de l'enfant plus de deux mois avant son désaveu. Il ajoutait que, l'obliger à prouver qu'il n'avait pas connu la naissance de cet enfant plus de deux mois avant son désaveu serait lui imposer la preuve d'un fait négatif, preuve évidemment impossible.

A l'appui de cette argumentation, ainsi que pour justifier la pertinence et la relevance des faits qu'il cotait, Cuny invoquait les arrêts suivants: Liège, 17 juillet 1844 (PASCUISIE; *Jurisprudence d'appel des Cours d'appel de Belgique*, par DEVILLENEUVE et CARETTE, p. 155); — Paris, 1^{er} août 1855 (BELGIQUE JUDICIAIRE, XII, 71); — Angers, 18 juin 1807; — Rouen, 5 mars 1828; — Bordeaux, 5 mai 1856; Cass. Fr., 51 mai 1858 et 7 janvier 1850 (J. DU PAL., 1858, 2, 560; 1850, 1, 257).

Les défendeurs, de leur côté, soutenaient que leur position au procès ne les obligeait à aucune preuve; que, d'autre part, prouver que le demandeur Cuny n'avait pas eu connaissance de la naissance de l'enfant désavoué plus de deux mois avant son désaveu se réduisait en définitive à établir et à préciser le moment où la connaissance de ce fait avait été acquise par lui; que, par conséquent, la preuve qui incombait au demandeur n'était pas celle d'un fait négatif. Ils invoquaient, à l'appui de leur système, la presque généralité de la doctrine, et entre autres: ZACHARIE, p. 647, note 13; — DURANTON, t. III, n° 56; — DEMOLOMBE, t. III, éd. belge.

JUGEMENT. — « Attendu que la demande est fondée sur les causes de désaveu mentionnées aux art. 512 et 515 du Code civil et notamment sur l'adultère de la défenderesse;

« Attendu que l'enfant dont il s'agit est né le 1^{er} juin 1852, et que l'acte extrajudiciaire de désaveu porte la date du 22 janvier 1855;

« Attendu que le demandeur allègue que la naissance de cet enfant lui a été cachée, et qu'il se prévaut en conséquence du délai de deux mois accordé par l'art. 516 du Code civil, à partir de la découverte de la fraude;

« Attendu qu'en principe il incombe au demandeur de justifier de l'existence des conditions auxquelles la loi subordonne la recevabilité de la demande;

« Qu'il suit de là que, dans l'espèce, le demandeur doit établir que la naissance lui a été cachée, et qu'il ne l'a connue que dans les deux mois qui ont précédé son désaveu;

« Attendu que ce sont là des faits positifs et dont il est possible de subministrer la preuve, puisque la preuve qu'un fait n'a pas été connu avant une certaine époque se réduit à préciser le moment où la connaissance de ce fait a été acquise;

« Que, si le demandeur parvient à prouver que le recèlement a continué jusqu'au moment qu'il assigne à la découverte de la naissance, si ce moment n'est pas antérieur de plus de deux mois à l'acte de désaveu, le demandeur aura par cela même atteint la preuve dont il est tenu, sauf au défendeur à établir, en termes de preuve contraire, que le demandeur a connu la naissance de l'enfant plus de deux mois avant le désaveu;

« Attendu que, dans l'état de la cause, il est impossible de statuer dès à présent sur le fait du recèlement de la naissance;

« Qu'en effet, l'absence de toute mention relative à l'enfant à naître dans les actes qui ont précédé le divorce des parties n'implique pas nécessairement de la part de la défenderesse la dissimulation de sa grossesse;

« Que, d'un autre côté, l'inscription de l'enfant sur les registres de l'état civil comme fille légitime du demandeur a pu être ignorée de celui-ci, qui n'a pris aucune part à la rédaction de cet acte; qu'on ne peut non plus argumenter des entrevues du demandeur avec la défenderesse, puisque le demandeur pose en fait que les précautions les plus minutieuses étaient prises pour soustraire l'enfant à sa vue, et pour éloigner de la chambre où il était reçu tout ce qui aurait pu éveiller ses soupçons;

« Attendu que les faits articulés, considérés dans leur ensemble, sont de nature à démontrer que la naissance de l'enfant a été cachée au demandeur;

« Que ces faits sont dès lors pertinents, admissibles; qu'ils sont déniés et qu'il échet d'en autoriser la preuve;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. DEDOBLEER, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes; avant de faire droit, admet le demandeur à prouver par tous moyens de droit, témoins compris, les faits suivants :

« 1^o Peu de temps avant la naissance de l'enfant désavoué, le demandeur s'étant rendu chez la dame Catherine-Florentine Van Heghe, voir son fils, en exécution de l'arrêt du 9 août 1848 et ayant remarqué qu'un gonflement sensible du ventre donnait à ladite dame Van Heghe un embonpoint anormal, lui en demanda la cause : elle lui répondit, pour éloigner toute idée ou tout aveu d'une grossesse, qu'à la suite d'un saisissement ses menstrues s'étaient arrêtées et avaient produit ce gonflement ;

« 2^o Le sieur Cuny était à Tournai à l'époque de la naissance de l'enfant désavoué ;

« 3^o La déclaration de naissance de cet enfant a été faite par une femme qui s'est dite être Anne-Marie Evrard, garde-couches, âgée de septante deux ans, domiciliée à Bruxelles, rue de l'Escalier, sect. 8, n^o 49 ; or, en cette maison il n'y avait, à cette époque, aucune personne de ce nom, de cet âge et de cette profession, tandis que la mère de la dame Catherine-Florentine Van Heghe, nommée Anne-Marie Evrard, veuve de François Van Heghe, a demeuré jusqu'au 15 mai 1848, à Bruxelles, rue de l'Escalier, n^o 40 ; or, c'est celle-ci qui, assistée de l'oncle maternel de l'enfant désavoué, a fait la déclaration de naissance de cet enfant en dissimulant sa parenté et en s'attribuant faussement la profession de garde-couches ; le tout en vue d'écarter les soupçons et la découverte de la vérité ;

« 4^o Cette déclaration affirme faussement que le demandeur cohabite avec la mère de l'enfant dans la même maison, située à Bruxelles, Vieille-halle-aux-blés, n^o 16 ;

« 5^o La dame Florentine Van Heghe a pris le plus grand soin de cacher au demandeur la naissance de l'enfant désavoué ;

« 6^o C'est ainsi qu'immédiatement après sa naissance, l'enfant a été caché pendant quinze jours chez une femme, loin de la demeure de sa mère ;

« 7^o Que, en outre, chaque fois que la défenderesse savait, que, en exécution de l'arrêt du 9 août 1848, le demandeur devait venir visiter son fils, elle faisait transporter l'enfant désavoué hors de la chambre où le demandeur, selon l'habitude, devait voir son fils ;

« 8^o Ainsi encore, elle faisait disparaître tout objet quelconque à l'usage de l'enfant désavoué et dont la présence eût pu, en laissant soupçonner son existence, éveiller l'attention du demandeur et lui faire découvrir la fraude dont parle l'art. 516, paragraphe dernier, du Code civil ;

« 9^o Ces mesures avaient tellement pour but de cacher au demandeur la naissance de l'enfant désavoué qu'un jour que cet enfant jetait des cris, la défenderesse fut dans une si grande inquiétude que ces cris n'éveillassent l'attention et les soupçons du demandeur qui était venu visiter son fils, qu'elle ne put s'empêcher après le départ du demandeur d'exprimer l'émotion et la crainte qu'elle avait ressentie et le danger auquel elle avait échappé ; ordonne au demandeur de prouver par tous moyens de droit, aucun excepté, qu'il n'a eu connaissance de la naissance de l'enfant dont il s'agit que dans les deux mois qui ont précédé son désaveu ; réserve aux défendeurs la preuve contraire ; commet pour les enquêtes M. le juge DE RONGÉ ; réserve les dépens. » (Du 11 mars 1854. — Plaid. MM^{es} SANCKE, DEMEREN, VAN MOUS.)

QUESTIONS DIVERSES.

DISTRIBUTION PAR CONTRIBUTION. — COLLOCATION PROVISOIRE. — PROCÈS-VERBAL. — CONTREDITS. — DÉLAI DE QUINZAINE. — FORCLUSION.

Le délai de quinzaine pour contredire un procès-verbal de collocation provisoire en matière de distribution mobilière est prescrit par les articles 663 et 664 du Code de procédure civile à peine de forclusion, lors même que ce procès-verbal est resté ouvert et n'a pas été clôturé définitivement d'office par le juge-commissaire.

L'art. 757 du Code de procédure civile, spécial aux matières d'ordre, n'est pas applicable par analogie aux matières de distribution par contribution.

JUGEMENT. — « Attendu que l'état de distribution provisoire dressé par le juge-commissaire, le 2 décembre 1851, a été dénoncé à la partie GODECHARLES, le 17 décembre 1851, ainsi qu'aux autres créanciers produisant et au syndic de la faillite Docquignies ;

« Attendu que l'opposition de Vonsmans, Kiebooms, Vomus et Baudry a été formée sur le procès-verbal de distribution, le 5 janvier 1852, et, partant, après le délai fixé par l'art. 665 du Code de procédure civile, et ce même en ne comptant pas le jour

de la signification de la sommation de prendre communication ;

« Qu'il ne reste donc qu'à examiner la question de savoir si les créanciers peuvent être admis à contester la distribution provisoire après la quinzaine de la signification du procès-verbal de distribution provisoire, dans le cas où ce procès-verbal est resté ouvert et n'a pas été clôturé définitivement d'office par le juge-commissaire ;

« Attendu que la disposition de l'art. 664 du Code de procédure civile prononce la forclusion de plein droit et d'une manière péremptoire ;

« Attendu que c'est en vain que, pour soutenir l'opinion contraire, on argumenterait par analogie de l'art. 757 du Code de procédure civile, relatif aux matières d'ordre, pour en déduire une conséquence contraire à ce que les termes de l'art. 664 expriment d'une manière formelle ;

« Par ces motifs, le Tribunal, M. AMBROES, substitut du procureur du roi entendu, déclare tardives les oppositions de Delin, Vonsmans, Kiebooms, Vomus et Baudry, faites le 5 et le 12 janvier 1852 ; par suite, maintient la collocation provisoire dressée par le juge commissaire, etc. » (Du 26 juillet 1852. — Tribunal de Bruxelles. — 2^e Ch. — Aff. VONSMANS ET CONSORTS C. SYNDIC A LA FAILLITE DOCQUIGNIES. — Plaid. MM^{es} MASCART, SCHOLLAERT, VAN BERGHEM, DE LEENER.)

ACTION EN BORNAGE. — POSSESSION. — PREUVE.

Dans une action en bornage, il ne suffit pas qu'une des parties prouve que l'autre possède au delà de ce qu'elle a acquis, il faut que la première établisse son droit à elle-même et prouve qu'il y a eu usurpation.

JUGEMENT. — « Attendu que les demandeurs ont assigné le défendeur en bornage et prétendent que la propriété du défendeur doit être renfermée dans les contenances fixées par un acte d'acquisition passé entre lui défendeur et les concessionnaires du canal de Charleroi, le 6 mai 1847, devant le notaire Navez, de résidence à Senefte ;

« Attendu que, pour repousser cette demande, le défendeur prétend être en possession depuis plusieurs années d'une certaine étendue de terrain telle qu'il l'a achetée, et ne veut borner que dans l'état de cette possession ;

« Attendu que, d'après les art. 2250 et 2254 du Code civil, la possession établit en faveur de celui qui l'invoque une présomption légale dont l'effet ne peut être détruit que par un titre ou par la preuve d'une usurpation commise au préjudice d'un possesseur antérieur ;

« Attendu que l'ancien titre de propriété produit par les demandeurs, passé, le 24 août 1816, devant le notaire Bourgogne, de résidence à Nivelles, ne peut être dans leurs mains une arme suffisante pour combattre la présomption légale attachée à la possession, puisque cette vente est faite en masse, avec indication de joignants généraux qui n'ont aucun rapport déterminé aux biens qu'il s'agit de borner ; qu'il résulte des explications données à l'audience par les parties que la propriété, faisant l'objet de ce titre, a été morcelée et une partie vendue pour l'établissement du canal de Charleroi, et qu'il est impossible, en l'absence du titre d'achat fait par les concessionnaires de ce canal et du plan qui a servi tant à cette vente qu'aux reventes partielles faites en 1847 au profit du défendeur, de déterminer d'une manière précise la partie de la propriété des demandeurs qui est restée leur appartenir ;

« Attendu, en outre, que les demandeurs ne demandent pas à prouver qu'une usurpation aurait été commise par le défendeur à leur préjudice ; qu'ils se contentent d'alléguer que Fayt possède plus que les titres lui attribuent, et que d'ailleurs, dans l'hypothèse d'une usurpation qui donnerait au défendeur une plus grande contenance que celle qui lui est assignée dans son titre, il resterait toujours, en l'absence du titre de la cession faite au profit des concessionnaires, la question de savoir si l'usurpation aurait été commise au préjudice des demandeurs ou des concessionnaires du canal ; ce qui met dans l'impossibilité de fixer autrement les limites en l'absence des concessionnaires, dont la mise en cause n'a été réclamée par aucune des parties ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les demandeurs non fondés à exiger le bornage d'après le titre de propriété du défendeur seul ; ordonne que le bornage aura lieu d'après la possession actuelle de celui-ci, etc. » (Du 8 février 1854. — Tribunal de Nivelles. — Aff. SEUTIN C. FAYT. — Plaid. MM^{es} NICOLAS PIÉRET, LEBON.)

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

crancier a négligé de conserver ses droits par d'autres moyens. »

V. encore *conf.* : PERRIN, p. 564; — LEMERLE, *Des fins de non-recevoir*, ch. 18, sect. 6. § 4, p. 591.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Esprit.

AVOUÉ. — CONSTITUTION A L'AUDIENCE. — RÉITÉRATION. — DÉFAUT. — INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — RÉDUCTION. — ACTION. FAILLITE. — CURATELLE. — QUALITÉ. — HYPOTHÈQUE. — INSCRIPTION. — COMPTE COURANT. — INTÉRÊTS. — SOLDE FINAL. — CRÉANCE ÉVENTUELLE. — ÉVALUATION.

L'avoué qui, dans une instance introduite à bref délai, déclare, à l'audience, se constituer pour le défendeur, doit réitérer sa constitution dans le jour; sinon le demandeur peut requérir défaut contre partie à l'audience à laquelle la cause a été remise.

Est inopérante la réitération de la constitution signifiée entre l'obtention du défaut et la prononciation du jugement sur le profit.

Le curateur d'une faillite a qualité pour demander la réduction d'une inscription hypothécaire prise sur les biens du failli (Déclaré par le jugement).

L'hypothèque consentie pour garantir non-seulement le capital pour lequel un crédit est ouvert, mais encore tous intérêts mercantiles, le solde à résulter en faveur du créancier de l'arrêté du compte final et de tous les effets de la convention d'ouverture de crédit, est valable, alors surtout que le créancier a évalué sa créance éventuelle dans son inscription.

Parcille hypothèque n'est point, quant à l'excédant du principal du crédit ouvert, soumise à une condition potestative.

(DE FLINNE C. CURATEUR DE RIDDER.)

Par acte notarié du 29 septembre 1848, De Flinne-Duez ouvrit aux sieurs et à la demoiselle De Ridder un crédit de 6,000 fr., qu'il mettait dès ce jour à leur disposition aux us et coutumes du commerce. Pour constater les versements opérés par De Flinne et les remises faites par les débiteurs, il était ouvert, sur le livre de De Flinne, un compte courant au nom de De Ridder frères et sœur; toute somme dont De Flinne serait en avance, devait produire de suite intérêt mercantile.

L'acte portait encore ce qui suit :

« Pour garantir M. De Flinne du capital, objet du crédit, de tout excédant, s'il y a lieu, de tous intérêts mercantiles, du solde qui pourra résulter en sa faveur de l'arrêté du compte final et de tous les effets des présentes conventions, mes dits MM. et D^{lle} De Ridder ont déclaré affecter et hypothéquer spécialement les biens suivants qu'ils affirment être leur propriété à titre de patrimoine qui leur a été dévolu par la mort de M. Nicolas-Joseph De Ridder et de dame Amandine Plamont de Belœil, leurs père et mère, savoir (suit la nomenclature des biens hypothéqués). »

En vertu de cet acte, De Flinne-Duez prit, sur les biens y désignés, inscription hypothécaire les 19 et 27 octobre 1848, aux bureaux de Tournai et de Mons pour :

1^o 6,000 fr., principal du crédit ouvert pour un terme illimité, exigible lors de la dissolution dudit crédit qui aura lieu au gré des parties, par une dénonciation faite six mois à l'avance;

2^o Pour celle de 1,080 fr. pour l'année courante et deux années d'arriéré des intérêts mercantiles à échoir du principal du crédit;

3^o Pour celle de 4,000 fr., excédant approximatif qui pourrait exister au dessus du capital principal, exigible en même temps que ce dernier;

Et 4^o pour celle de 720 fr. pour l'année courante et deux années d'intérêts à échoir de ce capital approximatif. Ensemble 11,800 fr. »

Le 22 octobre 1852, les De Ridder furent déclarés en faillite par le Tribunal de Tournai.

Le 14 janvier 1855, le curateur de la faillite assigna De Flinne devant le Tribunal de Tournai, à l'effet de voir dire que c'était à tort que De Flinne prétendait hypothéquer pour plus de 6,000 fr., et intérêts à dater de la fermeture du crédit, soit depuis la déclaration de la faillite (22 octobre 1852), en vertu de l'acte susrappelé; en conséquence, voir ordonner la radiation des inscriptions prises par le défendeur à Tournai le 19 octobre 1848, et à Mons le 27 oc-

tobre 1848, jusqu'à concurrence de 6,000 fr. et intérêts depuis le 22 octobre 1852; voir ordonner aux conservateurs des hypothèques de Tournai et de Mons de les réduire en conséquence, etc.

A l'audience, un avoué déclara se constituer pour De Flinne, et obtint la remise de la cause. Mais il ne réitéra point sa constitution dans le jour, conformément à l'art. 76 du Code de procédure civile.

Au jour auquel la cause avait été remise, l'avoué de De Flinne ne se présenta point. Le demandeur ayant requis défaut, le 27 mars 1855 intervint la décision suivante :

JUGEMENT. — « Vu le défaut de De Flinne d'avoir constitué avoué;

« Vu l'acte reçu par M^e Simon, notaire à Peruwelz, le 29 septembre et le 5 octobre 1848, suivant lequel De Flinne-Duez, négociant audit Peruwelz, a ouvert à Ildephonse, François et Adeline-Thullie De Ridder, frères et sœur, fabricants et cultivateurs à Belœil, un crédit de 6,000 fr., mis à leur disposition aux us et coutumes du commerce et dans lequel se trouve ensuite énoncé ce qui suit : « Pour garantir M. De Flinne du capital objet du « crédit, de tout excédant, s'il y a lieu, de tous intérêts mercan- « tiles, du solde qui pourra résulter en sa faveur de l'arrêté du « compte final et de tous les effets des présentes conventions, « lesdits sieurs et demoiselle Deridder ont déclaré affecter et « hypothéquer spécialement les biens suivants : etc. »

« Attendu que c'est en vertu de cet acte que De Flinne a pris inscription tant au bureau de Tournai le 19 novembre 1848, qu'au bureau de Mons le 27 octobre même année, et que ces inscriptions ne sont pas prises seulement pour la somme de 6,000 francs, import du crédit ouvert et des intérêts dus à dater de la fermeture du crédit, mais encore pour la somme de 4,000 francs excédant approximatif qui pourrait exister, au dessus du capital principal, y joints les intérêts mercantiles du capital approximatif;

« Attendu que lesdites inscriptions ont été régulièrement prises pour la somme du crédit ouvert et les intérêts qu'elle a pu produire, puisqu'à cet égard il y avait engagement constant et réciproque de la part des contractants et certitude pour les tiers de la valeur encore libre des immeubles grevés à cet effet, mais qu'il n'en est pas de même de l'excédant de ce crédit; qu'à cet égard, il était au pouvoir du créancier et des créanciers de respecter ou de dépasser les limites du crédit, qu'il n'y avait pas de lien contractuel et qu'ainsi il n'y avait qu'une obligation subordonnée à une condition potestative de la part des contractants et comme telle nulle et non susceptible d'hypothèque;

« Attendu, dès lors, que c'est avec raison que le demandeur en sa qualité d'actionné ledit De Flinne pour faire déclarer qu'il n'a d'hypothèque valable que pour la somme de 6,000 fr., import du crédit ouvert et des intérêts dus à dater de la fermeture de ce crédit fixé au 22 octobre 1852, jour de la faillite des frères et sœur De Ridder et que par suite ses conclusions se trouvent dûment justifiées;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le substitut VAN BELLINGHEN en ses conclusions conformes, donne défaut contre De Flinne-Duez, et pour le profit dit que c'est à tort et sans droit qu'il prétend hypothéquer pour plus de 6,000 fr. et des intérêts, etc. »

Opposition par De Flinne.

Le 4 août 1855, jugement sur cette opposition :

JUGEMENT. — « Vu le jugement par défaut rendu par ce Tribunal dans la cause d'entre parties le 17 mars dernier, auquel il a été formé opposition le 26 même mois;

« Sur le premier moyen d'opposition : — Attendu que, si M^e Duchateau a déclaré à l'audience du 20 janvier dernier qu'il occupait pour De Flinne-Duez, il n'appert aucunement qu'il aurait été satisfait aux prescriptions de l'art. 76 du Code de procédure civile;

« Sur le deuxième moyen : — Attendu que, le 24 février suivant, il y avait encore inaccomplissement de ce que prescrit ledit article, et qu'alors vis-à-vis de cet état de choses, le demandeur pouvait et devait, comme il l'a fait, requérir défaut contre partie; que si, le 2 mars dernier, dans l'intervalle de l'audience où des conclusions ont été prises à cette fin, jusqu'au jour du jugement, pendant que la cause était soumise à l'examen du ministère public, puis à la délibération du Tribunal, une constitution d'avoué a été signifiée par le défendeur, cet acte, resté d'ailleurs ignoré du Tribunal, n'a pu empêcher la prononciation du défaut requis;

« Sur le troisième moyen : — Attendu que la cause a été introduite à bref délai et que depuis son introduction jusqu'au jour dudit jugement il n'est survenu aucun événement de nature à en

faire suspendre les suites, de sorte que l'affaire était en état; qu'une seule pièce paraissait utile pour le jugement de la cause, à savoir: le titre établissant le crédit accordé par le défendeur aux faillis, pièce qui a été produite; qu'au surplus dans tous les cas il échait pour le défendeur de se présenter par avoué et soulever un incident sur l'absence de pièces nécessaires, ce qui n'a pas eu lieu;

« Sur le quatrième moyen: — Attendu que le curateur d'une faillite est chargé de sauvegarder les intérêts de la masse et de liquider promptement; que la masse des créanciers a intérêt d'intervenir dans les questions d'hypothèque, puisqu'il peut se faire que le prix des immeubles revienne aux chirographaires, tout au moins en partie, et qu'ainsi l'action du demandeur qui n'était ni irrégulière ni frustratoire;

« Sur les cinquième, sixième et septième moyens: — Inhérent dans les motifs énoncés au jugement dont il s'agit;

« Par ces motifs, le Tribunal, oui M. le substitut VAN BELLINGHUYEN en ses conclusions conformes, déclare non fondés les divers moyens d'opposition proposés par De Flinne-Duez, le déboute de son opposition, dit que le jugement du 17 mars dernier sortira ses pleins et entiers effets et condamne De Flinne-Duez aux dépens; et, vu la loi du 23 mars 1841, accorde l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant appel et sans caution, sauf quant aux dépens. »

Appel par De Flinne des deux jugements.

Il soutint d'abord qu'il y avait lieu de donner défaut, non pas contre partie, mais seulement contre avoué, puisqu'avoué avait été constitué à l'audience et que la constitution avait été réitérée avant le jugement du 17 mars; ensuite que le curateur de la faillite n'avait pas qualité, parce qu'il ne représentait que les créanciers chirographaires; que d'ailleurs l'action était prématurée et qu'elle ne pouvait être produite que dans l'ordre à ouvrir après la vente des biens hypothéqués à la créance de l'appelant.

Au fond, il présenta les observations suivantes:

« Il importe de fixer trois faits que le premier juge passe sous silence et qui doivent exercer une grande influence dans la cause:

A. Dans l'acte du 29 septembre 1848, il est dit: 1° que le crédit est mis à la disposition des frères et sœur De Ridder *aux us et coutumes du commerce*;

2° Que, « pour constater les versements faits par le prêteur et aussi les remises que feront les débiteurs, il sera ouvert un compte courant, etc. »

3° Que l'hypothèque est donnée « pour garantir, etc., de tout excédant, s'il y a lieu... du solde qui pourra résulter en sa faveur de l'arrêté final du compte et de tous effets des présentes conventions. »

B. Dans les bordereaux d'inscription il est déclaré expressément que l'hypothèque est prise « pour la somme de 4,000 fr., excédant approximatif qui pourrait exister au dessus du capital principal. »

C. L'excédant provient, dans l'espèce, de remises faites par les débiteurs conformément aux us du commerce, ainsi qu'il est dit dans le contrat.

Il s'agit donc d'une obligation conditionnelle, garantie par une hypothèque qu'il était impossible d'évaluer exactement le 29 septembre 1848, qui, dans l'inscription, a été évaluée approximativement, au vœu de la loi, et dont la cause est clairement énoncée dans l'acte constitutif du crédit.

La combinaison des art. 2155 et 2148 du Code civil démontre qu'il a été satisfait à la loi.

Quant aux tiers, avertis par l'inscription qui a évalué approximativement l'excédant, ils n'ont pas à se plaindre. Or De Flinne ne réclame pas une somme supérieure à celle qui est énoncée dans ses inscriptions. Au surplus, quel fruit les tiers retireraient-ils d'une évaluation faite dans l'acte qui accorde le crédit? Il doit leur suffire qu'elle soit faite dans l'inscription, sur les registres publics du conservateur (EANTS, n° 172).

Quant à la nullité de l'obligation fondée sur son prétendu caractère testatif, il est de jurisprudence et de doctrine que l'article 1174 n'est applicable que lorsque celui qui paraît s'obliger n'est pas lié. Dans l'espèce la condition n'est point potestative de la part du débiteur; elle dépendait de la solvabilité des tiers chargés d'acquitter les remises faites par les intimés.

La Cour prononça la décision suivante:

ARRÊT. — « Sur les moyens tenant à la forme:

« Déterminée par les motifs repris au jugement sur opposition du 4 août 1855;

« Au fond:

« Attendu que, par les conventions reprises en l'acte notarié du 29 septembre 1848, l'appelant a ouvert aux frères et sœur De Ridder un crédit de 6,000 fr. et que de plus il a été arrêté entre les mêmes parties, qu'il serait ouvert sur les livres dudit appelant, au nom desdits De Ridder, un compte courant pour constater les versements et les remises des intéressés jusqu'à la fermeture du crédit susénoncé;

« Attendu que par cette dernière convention, l'appelant, au moins implicitement, s'est obligé à se constituer en avances, ou à excéder le crédit de 6,000 fr., ce qui résulte de la nature d'un compte courant, puisque le sort des remises est incertain jusqu'aux échéances, pouvant être anéanties par des retours imprévus;

« Attendu que, par l'acte précité, les frères et sœur De Ridder se sont obligés à garantir l'appelant, non-seulement du capital objet du crédit, mais encore de tout excédant, s'il y a lieu, de tous intérêts mercantiles, du solde qui pourra résulter en sa faveur de l'arrêté du compte final, etc.

« Qu'ainsi il y a eu, à l'égard des sommes excédant le crédit, engagement réciproque et lien entre les parties au moment de la passation de l'acte prémentionné, susceptibles de conférer valablement l'hypothèque dont il s'agit;

« Attendu au surplus que, par l'inscription prise dans laquelle se trouve l'estimation dudit excédant, l'intérêt des tiers que la loi en cette matière a voulu principalement sauvegarder, n'a pu recevoir aucune atteinte;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat-général GRAAFF entendu et de son avis, sans qu'il soit besoin de s'occuper de la fin de non-recevoir opposée par l'appelant à l'action intentée par l'intimé, met au néant le jugement par défaut du 17 mars et du 4 août 1855, rendu sur opposition, en ce qu'ils restreignent l'hypothèque de l'appelant à la somme de 6,000 fr. capital du crédit et aux intérêts dudit capital; émendant, dit que l'hypothèque dont il s'agit est valable pour toutes les sommes reprises au bordereau d'inscription du 19 octobre 1848; par suite déclare l'intimé non fondé en son action, etc. » (Du 2 mars 1854. — *Plaid.* MM^{es} VERVOORT, AVOUÉ.)

OBSERVATIONS. — Sur la constitution d'avoué, V. *Contra*: CARRÉ, Quest. 558; — THOMIXE, n° 101; — BOITARD, 14^e leçon; — Bruxelles, 21 septembre 1851.

Sur la question de savoir si l'hypothèque peut être consentie pour la garantie d'un crédit ouvert, V. pour l'affirmative: GRENIER, I, n° 26; — PERSU, I, ch. 4, § 5; — Ancien DALLOZ, V^o *Hypothèque*, n° 17 et 19; — TOULLIER, VI, n° 546; — TROPLONG, II, n° 480; — DURANTON, n° 244; — CHAMPIONNIÈRE et RICAUD, *Traité de l'enregistrement*, II, n° 954; — ZACHARIE, § 266, note 24; — MERLIN, Quest. de droit, V^o *Hypothèque*, § 5, n° 2. — Pour la négative, V. DELVINCOURT, III, p. 598; — BATTUR, II, n° 285.

La jurisprudence est conforme à la première opinion. V. Rouen, 9 mars 1850; — Besançon, 30 novembre 1848 (DALLOZ, Pér., 1849, 2, 198); — Bruxelles, 10 juillet 1847; Liège, 28 juin 1825; — Cass. Fr., 26 janvier 1814; — 10 août 1851 (DALLOZ, Pér., 1851, 1, 505); — 21 novembre 1849 (L., 1849, 1, 575); — Cass. B., 12 décembre 1844.

L'art. 80 de la loi belge du 16 décembre 1851 a adopté l'opinion de la jurisprudence et de la doctrine.

Quant à la question spéciale résolue par notre arrêt, V. Rouen, 24 avril 1812; — Cass. Fr., 4 avril 1815; — Bruxelles, 29 janvier 1851.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Delongé.

DÉSAVOUÉ DE PATERNITÉ. — RECEL. — RECEVABILITÉ. — PREUVE. DÉLAI. — FAIT NÉGATIF. — ÉTAT CIVIL.

Lorsque à une action en désaveu de paternité fondée sur les articles 212 et 215 du Code civil l'on oppose une exception péremptoire tirée de l'expiration du délai d'un mois accordé par l'article 516, alinéa 1^{er}, du Code civil pour intenter cette action, c'est au mari qui prétend se prévaloir du cas exceptionnel de l'article 516, alinéa 5, à prouver que la naissance de l'enfant désavoué lui a été cachée et que la découverte de la fraude ne remonte pas à deux mois au delà de son désaveu.

La loi n'impose pas, dans ce cas, au mari la preuve d'un fait négatif, puisque cette preuve se réduit, pour le mari, à établir et à préciser le moment où il a connu la naissance de l'enfant désavoué.

Dans ce but, il lui suffit de prouver que le recèlement a continué

« Si la prescription qui serait acquise par le droit nouveau ne l'est pas par l'ancien, soit à raison du temps, soit à raison de la bonne foi, il faudra se conformer à l'ancienne loi comme si la nouvelle n'existait pas. »

Ce passage est invoqué par les demandeurs; remarquons cependant qu'il a en vue surtout la prescription *acquisitive*, la seule où la bonne foi ait un rôle à jouer, et alors BIGOT DE PRÉAMENET dit clairement que, quand la prescription a commencé sous une loi qui exigeait, par exemple, quarante ans, on ne pourra dire: Je possède depuis dix ans, entre présents, sous la loi nouvelle, et cela suffit. Cet orateur repousse ce système, et pourquoi? Parce que, répondrait-il, la prescription a commencé sous la loi ancienne; et cela est parfaitement exact, mais il ne faut pas donner trop de portée à l'observation. Sans doute, si, pour fonder une prescription *acquisitive*, on invoque un titre et la bonne foi, il faudra remonter à la date du titre; si l'on invoque ce titre pour en tirer parti, il faut lui conserver toutes les conditions qu'y apporte le législateur pour autoriser la prescription. Il n'y a donc là rien qui ne soit incompatible avec notre interprétation. (V. THORLON, *Prescriptions*, nos 1084 et 1085; *ibi* Cass., 10 mars 1828; — Bruxelles, 5 avril 1819, 29 mars 1828 et 24 janvier 1824.)

Mais cet orateur ajoute immédiatement :

« Une telle exception a été jugée nécessaire pour qu'il y eût un terme après lequel il fut certain que la loi nouvelle recevra partout son exécution. Le temps le plus long qu'elle exige pour les prescriptions est celui de trente années. »

Ainsi l'on veut que la loi reçoive partout son exécution après un certain temps. Voilà qui est positif, et cela suffit pour repousser l'idée que la loi ancienne puisse être invoquée après cent ans, après mille ans, ce qui serait la conséquence que nous avons déjà déclarée inadmissible. Après trente ans, dit BIGOT DE PRÉAMENET, la loi sera appliquée partout; il suffira donc que l'on ait à invoquer le bénéfice des trente ans qui ont suivi la publication du titre de la *Prescription*, parce que c'est ce temps le plus long que la loi nouvelle exige. Si ce n'était pas là l'idée de cet orateur, il ne serait plus exact de dire avec lui « il y aura un terme après lequel il sera certain que la loi nouvelle recevra partout son application. »

C'est là l'exception que fait cet orateur au principe qu'il vient de justifier; ainsi, bien que les défendeurs au pourvoi n'eussent commencé à posséder qu'en 1799, au bout de trente années à partir de 1804, ils avaient accompli la prescription, quant au temps d'abord, mais ils l'avaient accompli également quant aux autres conditions, parce que, s'il en était autrement, le but que l'on se proposait n'aurait pas été atteint. On n'a jamais entendu qu'à défaut de la bonne foi des droits resteraient imprescriptibles au delà de trente ans après la publication du Code civil. Depuis le Code, s'ils possédaient *animus domini*, même sans bonne foi, même sans titre, ils pouvaient repousser l'action en pétition d'hérédité; et parce que leur possession serait antérieure, ils n'auraient plus le bénéfice de leur possession! Eux et leurs représentants à titre universel auraient été à tout jamais exclus de la possibilité de prescrire! Ce résultat est inadmissible. Qu'on ne dise donc pas: le temps est réduit à trente ans, mais les autres conditions subsistent. On aboutirait ainsi à l'imprescriptibilité; cela n'est vrai, encore une fois, que si l'on doit prendre à profit la possession accomplie sous l'ancienne loi, parce que, sans ce recours à l'ancienne loi, le temps de la possession ne serait pas accompli.

C'est sans doute parce que la conséquence finale que nous venons de tirer de nos prémisses et de l'exposé de BIGOT DE PRÉAMENET a paru nette et incontestable que la question soulevée devant vous n'a pas été traitée d'une manière directe par les commentateurs.

A notre connaissance, MERLIN ne la discute nulle part; même observation pour DELVINCOURT.

DEBRANTON est positif dans le sens de l'opinion que nous venons d'émettre. Il dit, n° 456, le dernier de son traité, en parlant de l'art. 2281 :

« Cet article n'a qu'un effet purement transitoire, et nous sommes déjà si éloignés de l'époque de sa publication qu'il est aujourd'hui inutile d'examiner si certaines créances qui ne se prescrivraient jadis que par trente ans, et que le Code a soumises à une prescription de cinq ans, et dont la prescription était commencée avant le Code, ont été prescrites par le laps de cinq années écoulées sans poursuite sous le Code.

« La seconde disposition du même article a rapport aux servitudes qui ne s'acquerraient en certaines Coutumes que par la possession de quarante ans, et même en quelques autres par la possession immémoriale et qui ont pu s'acquérir par trente ans écoulés sous le Code, pourvu qu'elles fussent du nombre de celles dont il admet l'acquisition par le moyen de la prescription. »

Dans l'opinion de DEBRANTON, on ne s'arrête donc plus au commencement de la prescription quand il y a trente ans de possession sous le Code civil. Il suffit que ces servitudes soient prescriptibles par trente ans sous le Code. Ainsi la possession de droit, inopérante sous l'ancienne législation, n'est pas un obstacle à ce que la possession qui continue sous le Code ne soit réputée commencer seulement sous le Code civil, alors qu'elle dure pendant le temps suffisant pour faire acquérir la servitude.

« La loi, dit LECLERCQ, t. VIII, p. 58, avertit que tous les droits sont prescriptibles par ce laps de trente ans. » En s'exprimant ainsi à l'occasion de l'art. 2281, cet auteur semble bien partager la même manière de voir.

FAYARD DE LANGLADE, dans son Rép., *Vo Prescription*, p. 418, est formel sur la question agitée au procès. Après avoir rappelé que, sans porter atteinte au principe de la non-rétroactivité des lois, on pouvait, en matière de prescription, tout soumettre à l'empire de la loi nouvelle, et qu'on en avait autrement disposé, il ajoute : « Seulement, comme le plus long terme de toute prescription est aujourd'hui de trente ans, il devient le terme général. A quelque époque que la prescription ait commencé, s'il s'est écoulé trente ans depuis la publication du Code, la prescription est acquise; il y aurait trop de confusion à laisser courir encore des prescriptions plus longues avec d'autant plus de raison que la nature privilégiée des biens qui aurait motivé leur extension n'existe plus. » Cette dernière observation démontre clairement que l'auteur parle ici également de prescription opposée à une action en revendication.

On ne peut tirer aucun parti de ce qui se pratique en matière de prescription d'arrérages de rente, parce que chaque annuité constitue un droit de créance particulière prenant naissance au moment de l'exigibilité de chacune de ces annuités. Il ne s'agit pas en pareil cas de remonter à la date du titre de la rente; dès lors, pour les arrérages échus sous l'ancienne loi, on suit le principe de la prescriptibilité de l'ancienne loi, parce que chaque annuité a créé un droit de créance spécial prescriptible par trente ans, par exemple. On applique donc, d'après l'art. 2281, la loi ancienne à ces annuités; mais quand l'annuité est devenue exigible sous le Code civil, la créance, étant née sous ce Code, est tombée sous la prescription spéciale de cinq ans établie sous ce Code. Le législateur pouvait ne pas maintenir la prescription du droit ancien pour les arrérages ou annuités échus sous l'ancien droit; il a cru plus équitable de maintenir l'ancien droit, mais il ne faut pas exagérer la conséquence de son système.

THORLON, dans son *Traité de la prescription*, ne discute ni ne résout la question qui s'élève devant vous, sa doctrine au surplus n'élève aucune objection contre notre manière d'interpréter la loi.

Après avoir rappelé l'état de la jurisprudence, l'avocat-général concluait au rejet du pourvoi.

ARRÊT. — « Touchant le premier moyen de cassation, déduit de la violation de l'art. 2 du Code civil, en ce que l'arrêt déferé aurait attribué à l'art. 2262 du même Code un effet rétroactif et en aurait ainsi fait une fautive application, et de la violation du § 1^{er} de l'art. 2281, en ce que l'arrêt aurait refusé, au mépris de cette disposition, d'appliquer à une prescription commencée avant la publication du titre intitulé de la *Prescription* les conditions exigées par la législation ancienne :

« Vu le § 1^{er} de l'art. 2281 du Code civil portant : « Les prescriptions commencées à l'époque de la publication du présent titre seront réglées conformément aux lois anciennes; »

« Attendu que ce texte clair et précis soumet exclusivement à l'ancienne législation les prescriptions commencées au moment de sa promulgation, c'est-à-dire celles qui, par la réunion de toutes les conditions requises, avaient pris alors une marche régulière de manière à pouvoir s'accomplir; d'où il suit que lorsque, par le défaut d'une condition, la prescription n'avait pu efficacement commencer, la disposition n'est pas applicable, et que si un laps de temps suffisant vient à s'écouler depuis la publication du Code civil dans les conditions qu'il détermine, la prescription sera acquise en vertu de la loi nouvelle;

« Attendu que les demandeurs ont soutenu devant le juge du fond que Jean-Ignace Franquinet, auteur des défendeurs, en prenant possession des biens litigieux après le décès d'Anne-Catherine Franquinet, survenu en 1799, connaissait le droit que leur auteur y avait concurremment avec lui; que par conséquent, à défaut de bonne foi, cette possession, quelque temps qu'elle ait duré, n'a pu servir de fondement à la prescription, pas plus dans le chef des défendeurs que dans celui de leur auteur, suivant la Coutume de Liège, qui faisait de la bonne foi une condition essentielle de la prescription;

« Qu'il s'ensuit que l'arrêt attaqué, en parlant de cette supposition pour décider que la prescription dont excipaient les défendeurs

deurs n'était pas commencée à l'époque de la publication du Code civil, loin de contrevenir à la disposition du § 1^{er} de l'art. 2281 du Code civil, en a fait une saine interprétation;

« Attendu, d'un autre côté, que l'arrêt constate que, depuis la promulgation du Code civil, les biens litigieux étaient demeurés dans la possession de Jean-Ignace Franquinet et de ses représentants successifs pendant plus de trente ans avant que les demandeurs aient intenté leur action en pétition d'hérédité; d'où la conséquence qu'en déclarant cette action prescrite suivant l'art. 2262 du Code civil, l'arrêt délégué a fait une juste application de cette disposition et n'a pu contrevenir à celle de l'article 2 du même Code;

« Sur le second moyen de cassation, fondé sur la violation de l'art. 1^{er} du chap. 9 de la Coutume de Liège, Jean-Ignace Franquinet ayant commencé à posséder sous l'empire de cette disposition dont ni lui ni ses représentants n'auraient jamais rempli les conditions dont elle a fait dépendre la prescription;

« Attendu que le second moyen de cassation proposé n'est, comme il s'en exprime lui-même, que la conséquence du premier; que, dès lors, il est suffisamment réfuté par les considérations sur le premier moyen;

« Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne les demandeurs à l'amende de 150 fr., à une indemnité de pareille somme au profit des défendeurs et aux dépens. » (Du 26 janvier 1854. — Plaid. MM^{es} BOSQUET, VERBARGEN AÎNÉ, MASKENS, GUILLEMY, FORGEUR.)

OBSERVATIONS. — V. les arrêts cités dans la réponse des intimés De Gomzé, t. XI, p. 501.

V. Conf. : TROPLONG, de la Prescription, n° 1087; — MAILHER DE CHASSAT, t. II, p. 288 et suiv.; — MERLIN, Rép., V° Prescription, sect. 1, § 5, art. 8; — VAZELLE, n° 556 et 790; — Nîmes, 20 février 1858; — Agen, 27 avril 1859.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. Présidence de M. De Page.

CONVENTION COMMERCIALE. — DREYVE. — CORRESPONDANCE. — SILENCE.

La preuve des obligations commerciales se constate et s'explique par la correspondance. Il y a preuve suffisante de l'étendue d'un marché entre deux négociants, dans une lettre de l'acheteur à laquelle le vendeur s'est abstenu de répondre, surtout lorsque le vendeur a, postérieurement à cette lettre, donné au marché un commencement d'exécution. Code de commerce, art. 109.

(FOUCART-BROQUET C. WITTOUEKX.)

Foucart-Broquet, marchand de grains, vendait des quantités assez importantes de grains à Wittouckx, distillateur.

En août 1855, Foucart s'engage à fournir à un prix déterminé, en novembre suivant, 500 hectolitres de seigle, plus une autre partie à livrer de suite. Le 20 août, il écrit à Wittouckx en P. S. : « Je vous prie en même temps de prendre livraison du seigle à vous vendu mercredi. »

Le 21, Wittouckx répondant à Foucart : « Je vous enverrai demain des sacs vides pour m'expédier par parties les 1,000 hectolitres de seigle que j'avais achetés à livrer de suite. »

A la suite de cette lettre, Foucart livre 720 hectolitres de seigle.

Le 1^{er} septembre, il réclame le paiement du solde du compte de Wittouckx, à ce jour.

Wittouckx refuse de payer jusqu'à livraison des 280 hectolitres qui doivent compléter les 1,000 hectolitres achetés.

Foucart insiste et prétend n'avoir vendu que le restant de son magasin, sans détermination de quantité. Nouveau refus de Wittouckx. Assignation par Foucart.

Le 24 octobre 1855, jugement du Tribunal de commerce de Bruxelles.

JUGEMENT. — « Vu la correspondance d'entre parties produite en forme régulière, visée pour timbre et enregistrée, etc.;

« Attendu que, de cette correspondance il appert que, le 20 août 1855, le demandeur, répondant à une lettre du défendeur, de la veille, l'invita à prendre livraison du seigle qu'il lui avait vendu;

« Que le 21 août, répondant à cette lettre, le défendeur prévint le demandeur que le lendemain il lui enverrait des sacs vides pour lui expédier par parties les mille hectolitres de seigle qu'il lui avait achetés à livrer de suite;

« Qu'en conséquence la livraison s'opéra successivement jusqu'à concurrence de 720 hectolitres;

« Que le 1^{er} septembre, le demandeur envoya au défendeur facture des livraisons faites antérieurement et de celle de 720 hectolitres faite en dernier lieu, sans faire aucune objection au marché de mille hectolitres de seigle dont le défendeur avait demandé livraison; que, le 7 septembre enfin, et ainsi 7 jours après avoir été avisé que le défendeur lui enverrait des sacs vides pour recevoir les mille hectolitres de seigle, le demandeur prétendit pour la première fois qu'il n'avait vendu qu'un restant de magasin;

« Attendu que, si le demandeur l'avait ainsi entendu, il n'eût pas manqué de répondre immédiatement à la lettre du défendeur, du 21 août, que ce n'était pas 1,000 hect., qu'il avait vendus, mais la partie restant encore disponible dans ses magasins, tandis que, sans objection aucune, il a commencé et en partie exécuté l'ordre donné par la lettre susdite;

« Attendu dès lors qu'il y a présomption suffisante sur la réalité du marché de mille hectolitres de seigle pour autoriser l'application de l'art. 1566 du Code civil;

« Par ces motifs, le Tribunal admet le défendeur à affirmer supplétoirement par serment que le marché de seigle, dont la lettre du demandeur du 21 août 1855 faisait mention, était de mille hectolitres; et, ce fait, condamne le demandeur par corps à parfaire la livraison jusqu'à concurrence de 280 hectolitres de seigle au prix de 15 fr. 42 cent. par 75 kilos net, contre paiement : 1° de la somme de 4,517 fr. 60 cent., valeur de la partie de la marchandise non encore livrée; 2° de la somme de 4,091 fr. 40 cent., montant de la facture non contestée, avec les intérêts judiciaires depuis la demeure; condamne le demandeur aux dépens. »

Appel par Foucart.

Devant la Cour, il reproduisit sa demande primitive et offrit en ordre subsidiaire de prouver que le marché n'avait porté que sur la partie de seigle restant en magasin.

ARRÊT. — « Attendu que les conventions commerciales se constatent et s'expliquent le plus ordinairement par la correspondance et par l'exécution donnée par les parties;

« Attendu que c'était une obligation pour l'appelant de réclamer d'abord contre l'étendue que l'intimé donnait au marché conclu entre eux; que, ne l'ayant pas fait et ayant au contraire exécuté les livraisons partielles que, d'après la correspondance, l'intimé ne pouvait recevoir que comme à compte des mille hectolitres auxquels il fixait la hauteur du marché, il doit être tenu pour avoir accepté le chiffre qui lui était indiqué;

« Attendu que l'appelant doit s'imputer de ne pas avoir stipulé plus clairement;

« Attendu que les éléments de preuve versés au procès pouvaient suffire pour faire preuve complète en faveur de l'intimé; que le premier juge, en ne les considérant que comme une source de présomptions graves, précises, concordantes, et en ordonnant à l'intimé de prêter le serment supplétoire, loin d'infliger grief à l'appelant, lui a donné une garantie surabondante;

« Attendu que, dans cet état de choses, il ne peut échoir d'admettre la partie appelante à la preuve testimoniale de la convention posée subsidiairement dans ses conclusions devant la Cour;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, sans s'arrêter à la demande de preuve faite par l'appelant et qui est écartée comme non recevable, met l'appel à néant, etc. » (Du 18 janvier 1854. — Plaid. MM^{es} JAMAR, VAN DIEVOET.)

OBSERVATIONS. — V. PARDESSUS, n° 255. « Ce n'est pas seulement par des lettres, dit cet auteur, ou par des réponses à des lettres, qu'on s'engage; souvent le silence produit le même effet, comme nous l'avons vu, n° 145. Si un commerçant avait reçu la proposition formelle d'un marché dans laquelle on lui dirait, soit expressément, soit implicitement, mais toutefois d'une manière précise, qu'on ne disposera pas des choses offertes avant son refus, ou que le défaut de réponse sera considéré comme acceptation, les Tribunaux pourraient voir dans le silence de ce commerçant, un acquiescement à la proposition faite (Cass. Fr., 8 germinal an XI), surtout s'il paraissait qu'il ne se refuse à l'exécuter que parce que des événements ont rendu défavorable le marché qui, lorsque la proposition lui est parvenue, avait des avantages réels.

Le défaut de réponse à une lettre dans laquelle un commerçant s'établit créancier d'un autre, peut être aussi considéré comme aveu de dette si, sur la foi de ce silence, le

chacune des conséquences prévues par ladite loi. Ne pas accorder cette prémisses serait commettre un non-sens de plus en plus complet, en avouant que, pour toute espèce de prescription, l'article 2281, favorable aux possesseurs en faute, n'a soumis à sa rigueur transitoire que les possesseurs en règle. Eh bien ! il n'y a nul motif pour qu'il n'en soit pas de la possession à fin d'éteindre une action comme de l'autre, et principalement quand il s'agit d'une loi ancienne sous l'empire de laquelle la première se confondait avec la seconde. Encore une fois, l'art. 2281 ne distingue pas plus entre les deux possessions ou prescriptions dont nous venons de parler qu'il ne distingue pour chacune d'elles entre le droit de l'une des parties intéressées et le droit correspondant de l'autre.

C'est conformément à ces principes que BIGOT DE PRÉAMENEU (*loc. cit.*), l'orateur du Gouvernement qui présentait l'art. 2281 du Code civil au Corps législatif, disait en termes exprès : « Il suffit qu'un droit *éventuel* soit attaché à la prescription com-
« menée pour que ce droit doive dépendre de l'ancienne loi et
« pour que le nouveau Code ne puisse pas régler ce qui lui est
« antérieur. » Et plus bas : « Si la prescription qui serait acquise
« par le droit nouveau ne l'est pas par l'ancien, soit à raison du
« temps, soit à raison de la bonne foi, il faudra se conformer à
« l'ancienne loi comme si la loi nouvelle n'existait pas. » L'exemple
« tiré du manque de bonne foi est d'autant plus caractéristique
« que ce n'est que pour la prescription extinctive qu'il y a différence
« du tout au tout entre des Coutumes et le Code. Et il faut agir, le
« cas échéant, comme si la loi nouvelle n'existait pas, dit BIGOT; ce
« qui écarte clairement l'application quand même de l'art. 2262
« après fin mars 1854.

C'est sur le même terrain que nous voyons DALLOZ (*loc. cit.*) observer qu'au lieu de *prescriptions commencées*, on a voulu dire et on eût dû écrire dans l'art. 2281 d'une manière absolue : *Les prescriptions à l'occasion desquelles la possession aura commen-*
cé, etc.

C'est ainsi encore que beaucoup d'arrêts, et spécialement celui de la Cour de cassation de France, du 20 juin 1848, signalé *supra*, ont décidé que l'art. 2281 « s'applique aux prescriptions
« qui n'ont commencé à exister qu'en principe, mais qui, suspen-
« dues à leur origine par une cause particulière, telle que la mi-
« norité, ne se sont entièrement accomplies que sous le Code
« civil (Sirey, résumé de l'arrêt du 20 juin 1848), parce que
« la prescription ou l'action contre laquelle on veut prescrire
« naît du jour du contrat ou de la possession et commence à exis-
« ter au moins en principe dès ce moment malgré la minorité,
« qui ne suspend pas la concession légale du droit d'acquies-
« par la prescription, mais suspend seulement le cours de ladite
« prescription. » (texte même de l'arrêt du 20 juin 1848.)

L'arrêt dénoncé objecte maintenant que la prescription de l'action des héritiers De Gomzé, eût-elle commencé avant le Code, leurs adversaires « n'en seraient pas moins fondés à exciper de la
« prescription trentenaire du Code civil, parce qu'il a régi égale-
« ment le temps et les événements postérieurs à sa publication,
« et qu'en traitant le créancier ou propriétaire ancien sur le
« même pied que le nouveau, il ne saurait avoir d'effet ré-
« troactif. »

La réponse est aisée. C'est précisément d'un effet rétroactif attribué à la loi en dépit de la volonté du législateur que nous nous plaignons en premier lieu. Or, s'il est vrai que le Code ait régi en bonne justice les événements postérieurs à sa publication, par leur origine comme par le reste de leur cours, peut-on admettre que, sans rétroagir, il ait régi également le temps postérieur à sa publication, mais considéré dans ses rapports avec des événements commencés avant sa publication? Non certes. Le créancier ou propriétaire nouveau n'est arrivé à l'obtention de son droit que dans des circonstances telles qu'il a parfaitement connu ce sur quoi il pouvait compter. L'espèce de contrat tacite et conditionnel intervenu entre la loi et lui ne cesse pas d'être exécuté de part et d'autre. Le créancier ou propriétaire ancien au contraire s'est trouvé dans une position analogue vis-à-vis de la loi ancienne. Si la loi nouvelle, moins favorable à son point de vue que la précédente, devait lui être appliquée, le contrat dans lequel il a eu foi serait rompu par la partie publique. Le législateur actuel, faisant un pas en arrière, irait déchirer ce contrat. En traitant le créancier ou propriétaire ancien sur le même pied que le nouveau, la loi, quelque laps de temps qu'elle lui offrirait pour se tirer d'affaire, lui dirait en définitive : « Ce que vous aviez de plus
« qu'un tel, je vous l'enlève; arrangez-vous comme s'arrangera
« ce dernier. Vous n'avez qu'à supposer que vous n'avez jamais
« eu l'avantage dont vous allez être privé. » Dans l'espèce du procès que nous soutenons, on se rappelle que les héritiers De Gomzé avaient une action en pétition d'hérédité, qu'aux termes de la Coutume de Liège, la mauvaise foi de Jean-Ignace Franquinet et de ses représentants devait laisser entière malgré le dé-

faut d'actes conservatoires de la part desdits héritiers De Gomzé. Le Code aurait entamé ce droit acquis, cette propriété complexe, de la manière que nous venons de l'indiquer. Et pourquoi? Pour gratifier Franquinet et ses représentants, qui n'auraient évidemment pas été fondés à se plaindre de l'absence de semblable mesure, pour les gratifier, disons-nous, de la possibilité de se passer de bonne foi.

Nous ne nous dissimulons pas que çà et là des textes de loi n'aient été promulgués qui, dans d'autres matières, ont voulu produire et ont réellement produit le degré d'effet rétroactif que nous venons de repousser. Mais est-ce un motif d'admettre, sans preuve directe et positive, dans un article du Code civil, le contraire de ce que l'art. 2 du même Code ordonne pour le moins d'y présumer? Et, comme le dit la Cour de cassation de Belgique (*loc. cit.*), l'exception admise, quant au laps de temps, par le § 2 de l'art. 2 de l'article 2281 ne confirme-t-elle pas la règle générale?

Au surplus, imaginons un instant que le système de l'arrêt dénoncé n'appliquât aucun effet rétroactif proprement dit. La question serait simplifiée, c'est vrai. Mais il n'en faudrait pas moins établir l'intention du législateur de créer une distinction que nous avons démontré, nous, ne pas avoir été faite d'une manière expresse. Entre deux partis également sans effet rétroactif dans cette hypothèse, il n'en faudrait pas moins établir que le législateur, allant contre les présomptions du for intérieur, a choisi le moins juste.

L'arrêt dénoncé termine en argumentant de ce que, d'après nous, la prescription dont il s'agit « ne pourrait s'acquies-
« par aucun laps de temps. » Avant de réduire l'objection à sa véritable valeur, étendons-la encore. L'arrêt peut être censé ajouter : qu'un législateur, comme celui de 1804, ne saurait avoir admis, de la part du passé, un empiètement aussi considérable sur son œuvre de réformateur; que la nécessité de ne pas laisser la propriété immobilière flotter incertaine a bien aussi son importance; que la nature des bases de l'usucapion pouvant, dans certains cas, empêcher indéfiniment l'acquisition absolue de la propriété par le possesseur et ses héritiers, la prescription de l'action offrirait précisément le moyen de rendre ce résultat tolérable.

Mais d'abord la propriété immobilière, considérée sous le rapport des atteintes portées à sa circulation normale, est tout à fait hors de cause ici. Le possesseur de quelque immeuble que ce soit peut, en le transmettant ou en le laissant passer, à titre non successif, à un tiers, produire à l'égard de ce dernier un événement nouveau régi par l'art. 2265 ou par l'art. 2266 du Code civil. Reste donc une simple question d'obligation pécuniaire à vider.

Ceci posé, qu'a fait le Code? Tout en introduisant sa prescription trentenaire dans un but d'intérêt général, que nous sommes loin de méconnaître, il a respecté certains droits nés sous la loi ancienne, parce que, entre l'inconvénient de violer ces droits et l'inconvénient de ne pas faire table rase de suite, le premier était plus grave que l'autre. Et, en effet, la limite de temps adoptée par l'art. 2281, quant aux prescriptions acquisitives ou extinctives utiles, ayant rapproché l'époque de la disparition de bien des débats susceptibles de se rattacher aux lois anciennes, il ne restait guère plus dès lors, d'avant 1804, que quelques actions demeurées entières par le vice de la possession de leurs contradicteurs. Semblables actions devaient en outre devenir plus rares de jour en jour, grâce à l'intérêt même des parties et au cours ordinaire des choses humaines. En les laissant disparaître ainsi, le législateur moderne, sans subir l'influence du droit coutumier d'une manière sensible, montrait encore que ce n'était qu'une véritable nécessité sociale qui l'avait poussé à préférer, en matière de bonne foi, les principes du droit romain. Et quant à voir, par hasard, dans un avenir très-éloigné, exercer une action dont aucun laps de temps n'aurait pu amener la prescription, la cause n'en remonterait-elle pas en définitive à la partie défenderesse et à ses auteurs seuls? Ne souffriraient-ils pas de leur mauvaise foi originaires? Ne seraient-ils pas censés avoir connu la loi à toutes les époques? La règle consacrée par l'art. 2281 du Code civil ne serait-elle pas contre eux ce que serait contre d'autres une interruption péremptoire toujours renouvelée à point? »

Abordant l'examen du droit coutumier, et après avoir rappelé le texte de l'art. 1^{er} du chap. 9 de la Coutume de Liège, les demandeurs entendaient prouver : 1^o que ledit article exigeait, comme base de la bonne foi, un titre translatif de la propriété et juridiquement valable; 2^o que cette bonne foi devait être conservée pendant toute la durée de la possession requise; 3^o que la maxime *malu fides auctoris nocet heredi* rentrait nécessairement dans le système de bonne foi de l'article; 4^o enfin que l'article s'appliquait à

la prescription extinctive non moins qu'à la prescription acquisitive.

Ce moyen a été successivement combattu par la partie défenderesse et par le ministère public.

M. DELEBECQUE, avocat-général, a dit :

« Jean-Ignace Franquinet a possédé par lui et par ses héritiers depuis 1799, époque du décès d'Anne-Catherine Franquinet, jusqu'en 1830, époque de l'assignation introductive d'instance, des biens auxquels il se croyait appelé par une disposition contenant substitution.

Ses héritiers, pour repousser la prétention dirigée contre eux, peuvent-ils invoquer la prescription de trente ans, alors que depuis plus de trente ans, sous le Code civil, ils sont demeurés possesseurs paisibles ?

Doivent-ils au contraire faire nécessairement remonter la possession au moment où elle a commencé, et ne peuvent-ils, dès lors prescrire que s'ils réunissent toutes les conditions exigées par la Coutume en vigueur à l'époque de la prise de possession ?

Les défendeurs à l'action, appelants devant la Cour de Liège, ont invoqué, non pas l'inaction de leurs adversaires, mais le fait de la possession commencée par leur auteur et continuée par eux. Ils se sont en un mot prévalus de la prescription fondée sur leur possession, parce que, comme le dit COTELLE, « quoique la prescription des biens ne soit que l'exclusion de l'action en revendication, il ne faut pas perdre de vue qu'elle ne peut être fondée que sur la possession » (art. 2262).

Tout le débat roule uniquement sur la portée réelle de l'article 2281 du Code civil, disposition destinée à faciliter la transition d'une législation à une autre, mais qui n'a pu rien emprunter aux principes sur la non-rétroactivité des lois.

On ne peut élever à la puissance d'un droit acquis la seule espérance de prescrire dans l'avenir. Pour avoir posé un fait de possession, pour avoir été laissé en repos pendant un certain temps, sous l'empire d'une loi qui réglait la prescription, on ne peut dire que l'on avait acquis le droit d'invoquer cette prescription commencée seulement, mais non acquise, non accomplie sous l'empire de cette législation. (V. MERLIN, Quest. de droit, V^o Séparation de patrimoines, § 2, éd. in-8^o, p. 188, col. 2, *in fine*; — PARESSIS, Servitudes, n^o 544; — MAILLET DE CHASSAT; — TROPLONG, Prescription, sur l'art. 2281.)

Ce n'est donc pas pour respecter les droits acquis que les auteurs du Code ont cru devoir s'arrêter au principe qu'ils ont consacré dans l'art. 2281. Ce point de vue, exprimé par les orateurs du Gouvernement seulement, et nullement dans les discussions du Conseil d'État, était un faux aperçu : on reconnaît unanimement dans la doctrine que le législateur, pour régler la transition entre la loi ancienne et la loi nouvelle, n'avait à prendre égard qu'à des considérations d'intérêt général et d'équité; cela laisse en dehors de la discussion actuelle l'art. 2 du Code civil.

Le débat reste donc concentré dans l'intelligence qu'il faut avoir de l'art. 2281.

Et d'abord, bâtons-nous de le reconnaître, ce texte, par sa rédaction, ne tranche pas nettement la question du procès.

« Les prescriptions commencées en 1804 seront réglées conformément aux lois anciennes. » Telle est la règle énoncée.

La portée de ce principe d'équité reçoit tout d'abord application au cas pour lequel il est écrit.

Invoque-t-on la prescription en la faisant remonter aux faits de possession qui ont eu lieu sous la loi ancienne, alors cette loi ancienne réglera la prescription et ses conditions. Et pourquoi? Parce qu'on ne veut pas qu'il soit permis d'invoquer à la fois deux législations différentes; qu'il soit permis de donner à la possession un double caractère en la scindant, ce qui compliquerait l'application de la loi transitoire.

Dans ce cas on réduit à trente ans le temps qui resterait à courir sous la loi nouvelle pour accomplir le temps de la prescription commencée sous la loi ancienne, alors que cette loi ancienne eût encore exigé plus de trente ans, soit de possession, soit d'inaction.

Et ceci donne déjà l'éveil sur la pensée du législateur; il veut bien que l'on respecte la loi ancienne, mais il ne veut plus de ses abus ni de ses exagérations. La prescription paraît aux auteurs du Code assez favorable pour qu'on en réduise le terme dans de certaines limites.

Et, comme à ses yeux la prescription la plus longue doit être celle de trente ans, il n'admet pas que trente ans de possession ou d'inaction sous l'empire de la loi nouvelle ne suffise pas à la prescription.

Il applique donc le bénéfice de la prescription nouvelle, telle qu'il l'a consacrée, pour la prescription la plus longue, encore bien qu'il s'agisse d'une prescription qui aurait commencé sous l'empire de la loi ancienne.

Il ne réduit pas le temps exigé par la loi ancienne à trente ans; il exige trente ans sous l'empire de la loi nouvelle, indiquant assez par là qu'il considère alors la prescription comme commencée et accomplie sous la loi nouvelle, et qu'il n'a plus aucun égard à ce qui s'est passé sous l'empire de la loi ancienne, parce que ce passé n'a plus d'intérêt, n'a plus d'utilité, n'est plus qu'une chose superflue.

Voilà la première induction qu'il semble permis de tirer de la deuxième disposition de l'art. 2281.

Sans doute, le législateur n'entend pas qu'on puisse scinder la prescription pour la soumettre à deux régimes différents; il veut qu'une seule loi en règle les conditions; mais il ne dit pas que, si la possession du défendeur à l'action a commencé sous l'empire de la loi ancienne il faudra nécessairement appliquer la loi ancienne.

Les prescriptions commencées sous la loi ancienne seront réglées par cette loi si l'on invoque les faits accomplis sous cette loi; mais si la partie défenderesse, qui excipe de la prescription, n'invoque que ce qui s'est accompli sous la loi nouvelle, parce que les faits ainsi posés suffisent pour fonder l'exception, on peut invoquer cette loi nouvelle seule, parce qu'alors on n'invoque pas une prescription commencée sous la loi ancienne; on ne l'invoque pas, parce qu'on n'en a pas besoin.

Il faut bien qu'il en soit ainsi, à moins que le législateur ne se mette en contradiction avec lui-même, avec les considérations d'intérêt général qui seules peuvent justifier l'admission des prescriptions.

On veut qu'au bout d'un certain temps la propriété des biens soit assurée, que les procès trouvent un terme; on punit le créancier négligent, on fait un sacrifice à l'intérêt général.

Si la négligence de celui qui revendique a duré trente ans sous le Code civil, elle suffira pour faire repousser l'action, et parce qu'elle aurait duré dix ans, vingt ans de plus sous la loi ancienne, il en résulterait que cette négligence plus longue, que la possession plus longue, eu égard à son point de départ, serait l'une moins punie, l'autre moins efficace! Cela, il faut bien en convenir, serait illogique au dernier point.

Supposons, en effet, que l'action intentée en 1830, dans l'espèce, ne soit intentée qu'en 1800; les descendants des défendeurs au pourvoi ne pourraient-ils pas dire : Par notre auteur, par ses descendants et par nous, nous avons possédé pendant plus de cent ans; mais nous n'invoquons pas cette possession immémoriale, nous n'avons pas besoin de l'invoquer, nous nous bornons à dire : Depuis plus de trente ans avant votre action, nous possédons paisiblement; cela suffit pour repousser votre action?

Or, c'est là précisément ce que le législateur a voulu; il a voulu qu'au bout de trente ans de silence du créancier ou de possession paisible sous l'empire de la loi nouvelle, on n'eût plus de réclamation à relever.

Le système du pourvoi conduit à cette conséquence qu'il y aurait, sous l'empire du Code civil, des biens de particuliers qui deviendraient imprescriptibles, parce que, à raison d'une certaine condition, ils ont été imprescriptibles sous la loi ancienne.

Mais cette conséquence suffit pour convaincre d'erreur les partisans de ce système. Le législateur se fût mis alors en lutte avec l'intérêt général, il eût alors cessé d'être équitable; il eût admis en faveur de simples particuliers une imprescriptibilité incompatible avec l'intérêt général. Cela est à tous égards inadmissible.

Quand, dans l'art. 2281, il parle des prescriptions commencées, il suppose que l'on invoquera, que l'on devra invoquer, pour être fondé dans son exception, ce commencement de la prescription, c'est-à-dire qu'on aura besoin de cette période de la possession pour avoir le temps nécessaire. Mais quand on pourra négliger ce commencement pour se placer uniquement sous la loi nouvelle, alors, pour celui qui excipera de la prescription, il n'y aura plus de prescription commencée sous la loi ancienne, mais uniquement une prescription commencée et accomplie sous la loi nouvelle, parce qu'on négligera tous les faits accomplis sous la loi ancienne.

Voilà l'interprétation logique et rationnelle de l'art. 2281.

Cette interprétation n'est pas en hostilité avec le texte, elle est en harmonie avec son esprit.

Comme nous le disions plus haut, les travaux préparatoires jettent peu de jour sur la matière.

L'art. 2281 n'apparaît dans le projet que lors de la rédaction définitive, c'est-à-dire le 12 ventôse an XII.

Le Tribunal de Besançon, dans ses observations, avait signalé la lacune.

BIGOT DE PRÉAMENEU explique la loi par la nécessité d'éviter tout effet rétroactif; c'est un faux point de départ que nous avons déjà signalé; on trouve dans son discours des arguments pour les deux systèmes.

Ainsi lorsqu'il dit :

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

PARENTÉ DE L'AVOUCÉ OU DE L'AVOCAT AVEC LE JUGE OU L'OFFICIER DU MINISTÈRE PUBLIC. — INCOMPATIBILITÉ. — RÉCUSATION. — Législation du Grand-Duché de Luxembourg.

Une juste considération environne la magistrature belge, et notre intention ne peut être de porter atteinte à son bon renom. Cependant certains abus, dérivant de son organisation, ont été signalés et donnent lieu à des plaintes fondées.

Nous voulons parler de la position du juge et de l'officier du ministère public dans les causes où leurs proches, avocats, avoués ou mandataires des parties, sont appelés à plaider ou à conclure devant eux.

Placés en présence de leurs sentiments les plus vifs d'affection, d'intérêt même, le juge, l'officier du ministère public, ne sont plus dans ces conditions de calme, de liberté, d'impartialité sur lesquelles repose la présomption d'équité des jugements. Savent-ils se placer au-dessus de ces influences? C'est trop que le plaideur puisse suspecter son juge et attribuer sa défaite à la position qu'a su prendre sa partie adverse. La déconsidération de la justice suivra bientôt un pareil abus, s'il se multiplie.

Il en résulte nécessairement un autre inconvénient, l'accaparement des clientèles par le proche parent du magistrat. Plus d'un plaideur croit avoir gagné son procès, quand il a confié son dossier au fils ou au frère de son juge. Cet intérêt n'est que secondaire, mais il mérite aussi d'être respecté.

La loi belge n'a pas prévu le genre d'abus que nous signalons, mais l'esprit qui a dicté les articles 568 et 578 du Code de procédure civile et 65 de la loi du 20 avril 1810, témoigne assez combien le législateur a eu à cœur d'éloigner du magistrat jusqu'à l'ombre de la suspicion. La récusation *péremptoire*, admise dans l'ancienne jurisprudence, n'a été rejetée que parce qu'on crut possible d'énumérer toutes les causes de récusation que l'usage et la raison avaient introduites (Loché, t. IX, p. 242).

Le principe est certain; il ne peut donc s'agir que d'examiner s'il existe une lacune dans l'application qu'il a reçue.

C'est d'abord une question de fait. La magistrature est-elle amoindrie dans certains Tribunaux? La confiance des plaideurs est-elle ébranlée par l'abus que nous signalons? Les nombreuses réclamations produites dans la presse semblent établir l'affirmative. Mais les textes de nos lois nous mettent à même de lui donner une solution plus générale et qui ne peut tromper.

Il y a lieu à *renvoi* lorsqu'il existe dans un Tribunal deux parents ou alliés jusqu'au degré de cousin issu de germain d'une des parties; deux parents ou alliés jusqu'au degré d'oncle ou neveu inclusivement ne peuvent être membres d'un même Tribunal, même comme greffier. La loi redoute jusqu'à l'influence du magistrat sur le magistrat, et l'on admettrait que le père peut siéger lorsque le fils est appelé à plaider ou à conclure! L'intérêt le plus éloigné, le plus indirect est une cause de récusation: le juge ne peut connaître d'une cause dans laquelle il a *donné conseil*; il doit s'abstenir s'il *a bu ou mangé* avec l'une ou l'autre des parties... Et le père statuera sur les plaidoiries de son fils, dont l'avenir dépend des succès obtenus au barreau! du fils

dont il a soigné l'éducation, qu'il a guidé et conseillé jusqu'au jour où celui-ci a pris la robe, qu'il voit et entretient à toute heure, qui est souvent avec lui sous le même toit!

Cela ne peut être. Le magistrat, dans cette position, est récusable au premier chef, ne fût-ce que dans l'intérêt de sa dignité.

C'est ce que M. Dupin proclamait déjà en 1814 (V. le *Manuel des étudiants en droit*, éd. belge, p. 408).

Une loi du 6 juillet 1845, pour le Grand-Duché de Luxembourg, a rendu hommage à cette vérité. Il peut être intéressant de la reproduire:

« Considérant que les lois sur la procédure civile en vigueur dans notre Grand-Duché confèrent aux plaideurs le droit de récusar leurs juges toutes les fois que ces derniers ont un intérêt direct ou indirect dans l'affaire soumise à leur Tribunal;

« Considérant que le choix des magistrats luxembourgeois, se faisant dans une population peu nombreuse et sur la surface d'un pays à limites resserrées, doit souvent mettre en contact des juges et des défenseurs liés entre eux par une parenté ou une alliance qui laissent nécessairement supposer l'intimité; que de telles liaisons, en exposant les juges à des soupçons de prédilection, mettent en péril la foi que les justiciables doivent avoir dans l'impartialité de leurs juges;

« Les Etats entendus dans leur avis;

« Avons ordonné et ordonnons ce qui suit:

« Art. 1^{er}. — Dans les affaires civiles portées devant la Cour supérieure de justice et devant les Tribunaux de notre Grand-Duché, toutes les fois que le défenseur de l'une des parties, soit avocat, soit avoué, sera parent ou allié à l'un des juges en ligne directe et jusques et inclusivement le deuxième degré en ligne collatérale, il sera loisible à la partie adverse de récusar le magistrat, ainsi parent ou allié.

« Art. 2. — Le juge qui sera dans le cas d'être récusé, aux termes de l'article précédent, se conformera à l'article 580 du Code de procédure civile. »

Cette loi est sans doute un progrès, mais nous pensons qu'on devrait aller plus loin.

La récusation n'y est admise que comme faculté pour le plaideur. Les parties recourront bien rarement à un moyen extrême qui indisposera contre elles tout un Tribunal. La Chambre du conseil peut se relâcher dans l'application de l'art. 580 du Code de procédure civile, qui est toutefois recommandée. La récusation n'atteint pas l'officier du ministère public, dont l'influence est cependant importante dans la décision des contestations et que le public a l'habitude d'assimiler au juge. Elle ne paraît pas applicable au président dans les cas nombreux où la loi lui donne le pouvoir de statuer seul. Enfin, il n'est pas paré pour l'avenir aux inconvénients que présente la nomination des proches parents du magistrat.

Autant de questions dignes de l'attention de notre législature, au moment où elle s'occupe d'une révision des lois organiques de la magistrature.

Nous n'avons pas la prétention de formuler un projet de loi, mais nous croyons utile d'indiquer quelques idées qui devraient prévaloir:

Empêcher le proche parent du juge de représenter les parties devant son siège;

Étendre, si possible, cette règle à tous les degrés de ju-

ridiction, en matière civile comme en matière répressive;
Assimiler au juge l'officier du ministère public;
Prononcer la récusation *ipso jure*, sous peine de nullité des sentences : en d'autres termes, dire que le rôle du juge et celui du parent sont incompatibles;
Proscrire, pour l'avenir, des nominations qui entraînent de si graves inconvénients.

X.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. de Gerlache.

CASSATION CIVILE. — JUGEMENT PRÉPARATOIRE. — APPRÉCIATION. — EXPERTISE NOUVELLE. — APPEL CIVIL. — RECEVABILITÉ.

Il appartient à la Cour de cassation d'examiner quelle est la nature d'un jugement dans ses rapports avec la définition que donne la loi des préparatoires et des interlocutoires, alors même que le juge du fait a déclaré qu'un jugement dont il proclame l'appel recevable a préjugé le fond.

Est purement préparatoire, et dès lors non sujet à appel, le jugement qui ordonne une expertise nouvelle en se fondant sur ce que les premiers experts ne se sont pas expliqués sur certains faits qu'ils eussent dû prendre en considération, alors surtout que la première expertise n'est point annulée ni écartée du procès.

Peu importe que l'une des parties ait combattu la demande d'une nouvelle expertise à laquelle concluait l'adversaire, réclamant la nullité de la première.

(FREMERSDORFF C. COLLINET.)

Fremersdorff, entrepreneur de la dérivation de la Meuse et représentant à ce titre l'Etat, poursuit l'expropriation d'un terrain appartenant à Collinet. Une expertise eut lieu.

L'expropriant, devant le Tribunal de Liège, conclut à ce qu'elle fût déclarée nulle, par le motif que les experts ne s'étaient pas suffisamment expliqués sur les divers chefs d'indemnité qu'ils allouaient.

L'exproprié réclama l'entérinement pur et simple du rapport et l'adoption des chiffres alloués par les experts.

JUGEMENT. — « Attendu que, par jugement du 22 décembre dernier, le Tribunal a, du consentement des parties, nommé des experts, auxquels il a donné mission d'évaluer les indemnités revenant au défendeur du chef des emprises dont s'agit; que ce dernier postule l'homologation de l'expertise à laquelle il a été procédé en vertu de ce jugement; que le demandeur conclut, au contraire, à ce qu'elle soit déclarée nulle et à ce qu'aux termes de l'art. 522 du Code de procédure civile, une nouvelle expertise soit ordonnée;

« Attendu que, sous le rapport de la forme, le rapport d'experts dont s'agit est irréprochable et que le demandeur n'y a signalé l'omission d'aucune formalité substantielle, et dont l'observation est requise à peine de nullité;

« Attendu que les opérations des experts ont porté sur trois points distincts : 1^o la valeur des constructions; 2^o les frais de transport ou dépôt de pierres du défendeur établi sur les terrains empris; 3^o et enfin la valeur du tréfonds de ces terrains;

« Attendu que les experts ont justifié de la manière la plus complète et par un devis estimatif détaillé, la valeur de 10,121 fr. 48 cent. qu'ils ont attribuée aux constructions; que leur évaluation n'a d'ailleurs été l'objet d'aucune critique de la part du demandeur; qu'il n'existe donc aucun motif sérieux pour ordonner une expertise nouvelle en ce qui concerne cette première base d'indemnité;

« Attendu qu'il en est de même de celle relative aux frais de déplacement du magasin de pierres; qu'elle n'est pas contestée en principe, qu'elle a d'ailleurs pour objet la réparation d'un dommage qui est la conséquence directe de l'expropriation; que, d'autre part, il n'a pas été démontré que la somme de 1,040 fr. allouée de ce chef plus 400 fr. pour cassures et détériorations soit exagérée; que vainement on argue d'insuffisance sur ce point le rapport des experts en ce qu'il ne fait pas connaître la quantité de pierres à transporter, puisque l'indication que donnent les experts du nombre de transports à effectuer par axe prouve suffisamment et donne au Tribunal la conviction qu'ils

ont vérifié au moins par approximation la quantité de pierres dont se compose le dépôt dont s'agit;

« Attendu qu'ils ont évalué à raison de 15 fr. le mètre carré soit 130,000 fr. l'hectare, la valeur du tréfonds des parcelles emprises; que les motifs qu'ils donnent de leur opinion sont que le terrain dont s'agit est occupé par un sentier de marchand de pierres; qu'il est situé dans la position la plus avantageuse de Liège, pour un tel commerce, au confluent de l'Ourthe et de la Meuse, rivières par lesquelles se transportent presque toutes les pierres dont il est fait usage à Liège, que les déchargements se font avec la plus grande facilité et pour ainsi dire sans frais; qu'il est à proximité du centre de la ville, qu'il est impossible de la remplacer par un autre réunissant les mêmes avantages et à quelque prix que ce soit;

« Attendu que, quelque graves que soient ces raisons, il est cependant douteux qu'elles fussent pour justifier une estimation dont le chiffre dépasse de deux et de trois cents pour cent, les prix les plus élevés payés pour des acquisitions de terrains situés dans le voisinage, et faites en vue de création ou d'agrandissement d'établissements industriels importants; qu'à la vérité les experts ajoutent qu'ils ont eu égard aux faits directeurs leurs signifiés par le défendeur, et desquels résulte qu'il a acquis en hausse publique, le 25 mai 1856, de Renoz, les parcelles dont s'agit au prix de 10 fr. le mètre carré, mais qu'ils ne donnent aucune raison de nature à démontrer qu'aujourd'hui les mêmes parcelles valent 50 p. c. de plus qu'en 1856, qu'ils laissent aussi ignorer si, tout en prenant pour terme de comparaison la vente de 1856, ils ont pris en considération la condition imposée au vendeur Renoz, et non accomplie jusqu'à présent, de construire un pont en pierre et une route à l'effet de relier l'île Saint-Jacques avec le chemin de la Boverie, et de combler un biez connu sous le nom de Biermas; qu'ils ne se sont pas expliqués d'avantage sur le point de savoir si le projet qu'avait conçu la ville de Liège à l'époque de la vente de 1856, et abandonné depuis, de construire un quai de halage le long des parcelles emprises, n'a pas pu être une des causes qui ont déterminé le défendeur à les acquérir à un prix que l'on peut considérer comme très-élevé en égard à la valeur normale des terrains qui composent l'île Saint-Jacques;

« Attendu que d'après ces considérations et le Tribunal ne trouvant pas dans le rapport des experts des éléments suffisants de conviction, en ce qui concerne la valeur des terrains empris, il y a lieu d'ordonner une nouvelle expertise sur ce point;

« Par ces motifs, le Tribunal, etc. »

Appel par Collinet devant la Cour de Liège.

Fremersdorff conclut à non-recevoir, fondé sur ce que le jugement attaqué est un simple préparatoire, et fait défaut sur le fond.

ARRÊT. — « Considérant, sur la fin de non-recevoir, qu'une nouvelle expertise a été ordonnée par le motif que les experts ne s'étaient pas expliqués sur des faits qu'ils devaient prendre en considération dans leurs évaluations; qu'à ce point de vue, le jugement n'est pas simplement préparatoire; qu'il préjuge le fond, et donne par suite ouverture à l'appel;

« Considérant, sur le fond, que les experts ont reconnu, etc. »

Pourvoi par Fremersdorff.

ARRÊT. — « La Cour, ouï M. le conseiller VAN HOEGAERDEN en son rapport et, sur les conclusions de M. DELEBEQUE, premier avocat-général :

« Sur le moyen déduit de la violation des art. 451, 452 et 522 du Code de procédure civile; en tant que de besoin de la violation de l'art. 1519 du Code civil en ce que l'arrêt attaqué a déclaré recevable l'appel interjeté contre un jugement du Tribunal de Liège du 21 mai 1855;

« Attendu qu'il appartient à la Cour de cassation d'examiner quelle est la nature d'un jugement dans ses rapports avec la définition de la loi;

« Attendu que l'art. 452 du Code de procédure civile détermine ce que l'on doit entendre par jugement préparatoire et par jugement interlocutoire;

« Attendu que le jugement du 21 mai 1855, avant de prononcer définitivement sur le montant de l'indemnité revenant au défendeur en cassation, a ordonné qu'il serait procédé à une nouvelle expertise pour fixer la valeur des terrains sujets à emprises;

« Attendu que le défendeur a interjeté appel de ce jugement avant la décision sur le fond;

« Attendu que l'arrêt attaqué, pour déclarer cet appel recevable, s'est fondé sur ce qu'une nouvelle expertise a été ordonnée par le motif que les premiers experts ne s'étaient pas expliqués sur des faits qu'ils devaient prendre en considération dans leurs

évaluations, sur ce qu'à ce point de vue le jugement n'est pas purement préparatoire et préjuge le fond;

« Attendu que cette décision renferme une fausse appréciation du jugement dont il s'agit;

« Attendu, en effet, que ce jugement se borne dans ses motifs à émettre un doute sur les évaluations de la première expertise, à signaler l'insuffisance des motifs du rapport sur certains points, à constater que les experts ne se sont pas expliqués sur certaines circonstances et sur l'influence que ces circonstances pouvaient exercer dans l'appréciation de l'indemnité due pour les terrains expropriés; que le juge de première instance a voulu à cet égard éclairer sa conscience et que, s'il a ordonné une seconde expertise, c'est, comme il le dit en termes, parce qu'il ne trouvait pas dans le rapport des premiers experts des éléments suffisants de conviction;

« Attendu que ce rapport n'était pas annulé, qu'il n'était pas écarté du procès et que le juge pouvait y puiser les renseignements propres à fixer son opinion sur le fond, comme il pouvait n'avoir aucun égard à la seconde expertise, si elle se trouvait en désaccord avec la première sur la hauteur de l'indemnité;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que le jugement du 21 mai 1855 ne préjuge pas le fond du procès, qu'il est purement préparatoire; que par suite il n'en pouvait être interjeté appel qu'après le jugement définitif, et conjointement avec ce jugement;

« D'où la conséquence ultérieure que l'arrêt dénoncé, en déclarant recevable l'arrêt formé contre le jugement du 21 mai 1855, a expressément contrevenu aux art. 451 et 452 du Code de procédure civile;

« Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt, etc. » (Du 9 juin 1854. Plaid. MM^{es} DOLEZ, ORTS.)

OBSERVATIONS. — La plupart des auteurs et des arrêts s'attachent, pour discerner les jugements préparatoires, à rechercher si la mesure d'instruction ordonnée a été repoussée ou contestée par l'une des parties avant la décision. V. Gand, 27 avril 1855 (Jurisp. de B., 1855, 2, 545); — CARRÉ-CHAUVEAU, sur l'art. 452 du Code de procédure et les notes de l'édition belge. L'arrêt actuel repousse simplement cette doctrine, puisque Collinet avait formellement conclu à l'entérinement immédiat du rapport d'experts proclamé insuffisant.

Mais l'appel d'un jugement par lequel une expertise supplémentaire est ordonnée, au cas de l'art. 522 du Code de procédure civile est-il jamais recevable? V. pour la négative: CARRÉ, Quest. 1218 bis, et DALLOZ, Nouv. Répert., V^o Experts, n^{os} 298 et 299; — BOCHE et GOUJET, V^o Expertise, n^o 98. — *Contra*: Bruxelles, 25 octobre 1828 (Jurisp. du XIX^e siècle, 1829, 5, 106; — Liège, 11 février 1856 (Ib., 1857, 2, 186).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Espital.

INSTANCE D'APPEL. — CONCLUSIONS. — MOTIFS. — CHEF DE DEMANDE. — REJET EN PREMIÈRE INSTANCE. — APPEL INCIDENT. — RECEVABILITÉ. — SOCIÉTÉ ANONYME. — STATUTS. DIRECTEUR-GÉRANT. — MARCHÉ. — MODE DE PAIEMENT. — CAPACITÉ. — DÉLÉGATION. — MANDATS DE PAIEMENTS. — REMISE A UN TIERS. — LETTRE. — INTERPRÉTATION. — DÉFAUT DE LIVRAISON. — MARCHANDISES. — QUALITÉS. — REFUS. ALLÉGATION. — ACHETEUR. — PRÉSUMPTION. — VENDEUR. — PRÉSENTATION. — MISE EN DEMEURE. — DÉFAUT. — CAUTION. — PRIX. — RETENUE. — ATTRIBUTION. — INEXÉCUTION. — PRÉJUDICE. — JUSTIFICATION.

La partie qui en première instance avait mis en conclusion une exception que le premier juge a rejetée, et qui, devant la Cour, en formant appel incident sur un autre chef, conclut à la confirmation du jugement pour le surplus, peut invoquer à l'appui de ces conclusions les motifs qu'elle avait fait valoir en première instance pour établir l'exception rejetée par le jugement a quo, sans qu'il soit nécessaire de former un appel incident.

Lorsque les statuts d'une Société anonyme attribuent au directeur-gérant le soin des ventes et achats, le directeur-gérant peut à lui seul modifier, après la conclusion d'un marché, le mode de paiement du prix.

La lettre par laquelle le directeur-gérant consent, sur la demande du vendeur, à remettre à un tiers, créancier de celui-ci, les mandats de paiement qui lui reviendront pour règlement de ses

factures, ne constitue que l'acceptation d'une simple autorisation du vendeur de remettre les mandats au tiers désigné; les mots: j'accepte la présente délégation, etc., écrits par le vendeur et signés par lui au bas de la lettre, n'en modifient point la portée et ne peuvent obliger la société comme au cas d'une délégation ou cession régulièrement notifiée.

L'allégation de l'acheteur d'avoir refusé les marchandises pour défaut des qualités voulues doit être réputée vraie, si le vendeur n'a pas mis l'acheteur en demeure de recevoir.

La clause du marché portant que l'acheteur pourra retenir une somme déterminée à titre de caution pour assurer l'entière exécution du marché, ne permet point à l'acheteur de s'approprier cette somme sous prétexte que le vendeur n'aurait point accompli toutes les livraisons, à moins qu'il n'établisse que l'inexécution du marché lui a causé préjudice, et jusqu'à concurrence seulement de ce préjudice.

(LEFEVRE C. LA SOCIÉTÉ DE MAMBOURG.)

La Société de Mambourg avait conclu avec J.-J. Lefevre, marchand de bois, un marché par lequel ce dernier s'engageait à livrer des bois pour environ 50,000 fr.

Le notaire Lefevre, créancier de J.-J. Lefevre pour des sommes importantes, se mit en rapport avec la Société de Mambourg; le 4 septembre 1847, J.-J. Lefevre consentit à ce que les sommes à lui dues pour fournitures de bois fussent remises au notaire. Cet arrangement fut consigné dans une lettre ainsi conçue :

Faubourg de Charleroi, le 4 septembre 1847.

M. Lefevre, notaire à Charleroi.

Le sieur Lefevre, Jacques, marchand de bois domicilié en la Planchette, s'est engagé à me livrer une certaine quantité de bois baliveaux pour lesquels j'aurai à lui payer une trentaine de mille francs. Ces bois doivent être livrés en 1847. Je déclare consentir sur sa demande à vous remettre les mandats de paiement qui lui reviendront pour règlement de ses factures.

Recevez mes civilités.

A. GENDEBIEN, FILS.

J'approuve la présente délégation en faveur de M. le notaire Lefevre et consens que les mandats lui soient remis jusqu'à concurrence de ladite somme de trente mille francs.

Dampremy, le 4 septembre 1847.

J.-J. LEFEVRE.

J.-J. Lefevre ne livra point tous les bois qu'il devait fournir.

La Société de Mambourg, de son côté, ne paya point au notaire le montant de toutes les livraisons effectuées par J.-J. Lefevre.

Le notaire Lefevre assigna la Société et Alexandre Gendebien, son directeur, ce dernier pour le cas seulement où la Société ne ratifierait pas la convention du 4 septembre, à l'effet de s'entendre condamner à payer la somme de 50,000 fr., les intérêts judiciaires, frais et dépens, sous offre de déduire tout à-compte dont il serait justifié.

Le 15 mai 1851, le Tribunal prononça en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu que c'est en sa qualité de directeur-gérant de la Société des charbonnages que, le 20 août 1847, Gendebien a contracté un marché de bois avec J.-J. Lefevre, sous réserve de l'approbation du Conseil d'administration de cette Société;

« Attendu qu'il n'est point méconnu que ce marché a en effet été approuvé et même exécuté partiellement;

« Attendu que c'est encore comme directeur-gérant de cette même Société que, le 4 septembre 1847, Gendebien écrit au demandeur dans les termes suivants :

« Le sieur Lefevre, etc.

A. GENDEBIEN, FILS. »

« Attendu que la contexture de cette lettre, sa vignette et le numéro d'ordre qu'elle porte, ne permettent pas de douter que c'est encore comme directeur-gérant de la même Société que Gendebien l'a écrite; que, si elle comporte quelque engagement, c'est cette Société, et non Gendebien personnellement, qu'ils peuvent concerner; d'où il suit que l'action est non recevable et non fondée, en tant qu'elle est intentée audit Gendebien individuellement;

« Attendu que le demandeur soutient que par cette lettre du 4 septembre, la Société a pris l'engagement de remettre au demandeur les mandats de paiement qui reviendraient à J.-J. Lefe-

vre, jusqu'à concurrence de 50,000 fr., et que cet engagement a été pris comme acceptation d'une délégation consentie au profit du demandeur par J.-J. Lefevre, sur le prix des bois qu'il s'était engagé à livrer à la Société demanderesse;

« Attendu qu'il n'est point constaté au procès qu'à la date du 4 septembre 1847, la Société défenderesse aurait eu connaissance qu'une délégation aurait été faite par J.-J. Lefevre au profit du demandeur; qu'il n'est même pas établi qu'une véritable délégation aurait existé alors en faveur de ce dernier; que l'acte de cession consenti par J.-J. Lefevre le 25 décembre 1847 démontre, au contraire, que jusqu'à cette époque il était resté propriétaire du prix des bois qu'il avait fournis à la Société, ce qui repousse toute idée de délégation antérieure pour ce même prix;

« Qu'on ne peut donc trouver dans cette lettre du 4 septembre 1847 un engagement de la part de la Société de garantir au demandeur la rentrée d'une somme de 50,000 fr., mais seulement la promesse de lui remettre les mandats de paiement qui reviendraient à J.-J. Lefevre pour règlement de ses factures;

« Attendu que la Société défenderesse ne refuse pas de lui faire cette remise, qu'elle entend néanmoins retenir 4,000 fr. à titre de cautionnement et pour indemnité d'inexécution du marché convenu le 20 août 1847;

« Attendu que le demandeur prétend à cet égard que, si J.-J. Lefevre n'a pas fourni à la Société tout le bois qu'il s'était engagé à lui livrer, c'est que la Société a refusé d'en prendre livraison;

« Attendu que celle-ci nie positivement avoir mis obstacle à l'exécution du marché fait avec J.-J. Lefevre; qu'elle soutient, au contraire avoir déclaré verbalement et par écrit qu'elle était prête à accepter tous les bois qui lui seraient livrés au nom dudit Lefevre, et que, si le demandeur lui-même n'a pu faire ces livraisons, c'est par suite de la déclaration de faillite de J.-J. Lefevre et parce que, en outre, les bois qu'il aurait fallu livrer n'avaient pas été payés par ce dernier;

« Attendu que, pour pouvoir décider si la Société défenderesse est fondée à retenir ces 4,000 fr., il est nécessaire de connaître si c'est par le fait de J.-J. Lefevre que le marché n'a point été exécuté ou si c'est, comme le demandeur le prétend, la Société elle-même qui a refusé de remplir ses engagements;

« Attendu que les trois premiers faits posés par le demandeur sont irrelevants; qu'il n'y a donc pas lieu d'en ordonner la preuve, mais que les quatrième et cinquième faits posés sont pertinents et admissibles;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur non recevable et non fondé dans son action contre Alexandre Gendebien personnellement et le condamne aux dépens faits à son égard; et en ce qui concerne la Société défenderesse, déclare le demandeur non plus avant fondé qu'à réclamer le solde de ce dont elle est débitrice envers J.-J. Lefevre; et avant de statuer sur les 4,000 fr. retenus par elle à titre de cautionnement et d'indemnité pour prétendue inexécution du marché du 20 août 1847, admet le demandeur à prouver par tous moyens de droit et même par témoins: 1° que toutes les fournitures pour l'exécution du marché du 20 août 1847 ont été régulièrement faites jusqu'au moment où la Société a refusé de prendre livraison des baliveaux sous prétexte qu'elle avait son inventaire à faire; 2° que des baliveaux destinés pour la Société défenderesse ont été, en suite de son refus d'accepter, offerts à d'autres Sociétés houillères des environs; déclare les autres faits posés par le demandeur non pertinents et non admissibles; admet la Société défenderesse à la preuve contraire des faits ci-dessus, comme, etc.; réserve les dépens autres que ceux sur lesquels il est ci-dessus statué. »

Appel principal par Lefevre et appel incident par la Société.

Voici les conclusions prises devant la Cour.

Pour Lefevre, M^e MAUJEU conclut comme suit :

« Plaise à la Cour mettre le jugement dont appel à néant, admettre l'appelant à prouver par tous les moyens de droit et notamment par témoins :

1° Qu'en 1847, époque où le marché fut conclu, Lefevre (J.-J.) était adjudicataire de baliveaux provenant de la haie de Beaumont et du bois de Loverval, en nombre plus que suffisant pour remplir les engagements contractés envers la Société pour 1847; qu'Alexandre Gendebien fils, représentant de la Société intimée au contrat verbal de 1847, a fait procéder à la vérification de cette quantité, et que c'est après cette vérification, qu'il a traité avec J.-J. Lefevre; 2° qu'à la fin de 1847, J.-J. Lefevre, a augmenté ses attelages, déjà nombreux, par l'acquisition de quatre ou cinq nouveaux chevaux; 3° que toutes les fournitures ont été régulièrement faites, jusqu'au moment où Gendebien, représentant et directeur de la Société intimée, refusa de prendre

livraison des baliveaux sous prétexte qu'il avait son inventaire à faire; 4° que des baliveaux destinés pour la Société défenderesse ont été, en suite du refus d'accepter de Gendebien, offerts à d'autres sociétés houillères des environs, livrés à ces sociétés et acceptés par elles et ce avant la fin de l'année 1847; condamner dès à présent la Société intimée à payer à l'appelant la somme de 4,469 fr. 55 cent., montant du reliquat de compte qu'elle reconnaît être dû à J.-J. Lefevre, avec les intérêts judiciaires à partir du jour de la demande; réserver de statuer sur le restant de la demande de l'appelant pour prononcer à cet égard ce que de droit sera, après l'événement de la preuve à laquelle l'appelant aura été admis, conformément à la conclusion ci-dessus; condamner l'intimé aux dépens des deux instances; ordonner la restitution de l'amende consignée.

Subsidiairement, et pour le cas où la Cour n'accueillerait point la conclusion précédente :

Plaise à la Cour dire pour droit que c'est à tort que le premier juge a écarté de l'enquête par lui ordonnée, à l'effet de connaître si c'était par le fait de la Société que le marché conclu par elle avec J.-J. Lefevre n'avait pas été exécuté, et dont il a fait dépendre la restitution du cautionnement de 4,000 fr., comme non pertinents ni concluants, les faits cotés ci-dessus *sub. num.* 1, 2 et 3, lesquels, en se combinant avec les faits *num.* 4 et 5, dont la preuve est admise par lui, sont de nature à en fortifier considérablement la portée;

Par suite mettre le jugement dont appel au néant, admettre l'appelant à prouver par tous moyens de droit et notamment par témoins, outre les faits déjà admis par le premier juge :

1° Qu'en 1847, époque où le marché fut conclu, J.-J. Lefevre était adjudicataire de baliveaux, provenant de la haie de Beaumont et du bois de Loverval, en nombre plus que suffisant pour remplir les engagements contractés envers la Société pour 1847;

2° Qu'Alexandre Gendebien fils, représentant la Société intimée au contrat verbal de 1847, a fait procéder à la vérification de cette quantité, et que c'est après cette vérification qu'il a traité avec J.-J. Lefevre;

3° Qu'à la fin de 1847, J.-J. Lefevre a augmenté ses attelages déjà nombreux par l'acquisition de quatre ou cinq nouveaux chevaux.

Condamner l'intimé aux dépens des deux instances; ordonner la restitution de l'amende consignée.

Et statuant sur l'appel incident, le déclarer non fondé, avec amende et dépens. Cette dernière conclusion fondée : quant à l'admissibilité de la preuve testimoniale, sur ce qu'il s'agit uniquement de prouver par la faute de laquelle des deux parties la convention constatée par l'acte du 4 septembre 1847 n'a point été exécutée; que dès lors la preuve peut être faite par témoins aux termes précis de l'art. 1548 du Code civil;

Que c'est en vain que la Société appelante incidemment soutient qu'il eût été possible à l'appelant principal de se procurer une preuve écrite par une sommation, puisque d'une part il ne pouvait appartenir au notaire Lefevre de faire notifier une mise en demeure à la Société et que d'autre part une sommation ne serait pas une preuve écrite que ce serait par la faute de la Société que la livraison n'aurait pas eu lieu.

Que d'ailleurs l'acte du 4 septembre 1847, constatant l'engagement de la Société et celui de J.-J. Lefevre vis-à-vis du notaire Lefevre rend vraisemblable que J.-J. Lefevre était prêt à exécuter son marché et rend par suite vraisemblable que ce n'est point par sa faute que l'exécution n'a pas eu lieu, ce qui rend encore la preuve testimoniale admissible, aux termes de l'art. 1547 du Code civil.

Et, quant à la relevance des faits, sur ce que cette relevance est évidente. »

M^e SOUPART, pour la Société intimée au principal et incidemment appelante, conclut comme suit :

« Plaise à la Cour, mettre l'appel au néant avec amende et dépens. Subsidiairement déclarer le demandeur non-recevable en sa demande. Disposant sur l'appel incident déposé sur le bureau, plaise à la Cour mettre, quant à ce, le jugement à néant, émettant et faisant ce que le premier juge eût dû faire, déclarer inadmissible la preuve des faits articulés; subsidiairement, déclarer lesdits faits non pertinents et irrelevants, déclarer acquis à la Société intimée au principal et appelante incidemment les 4,000 fr. stipulés à titre de pénalité pour garantie d'exécution de la convention verbale de fournitures de bois pendant l'année 1847.

Très-subsidiairement, déclarer tout au moins inadmissible la preuve testimoniale; renvoyer la cause et les parties devant un autre Tribunal pour y être disposé comme de droit; condamner l'appelant au principal aux dépens de l'appel incident; ordonner la restitution de l'amende dudit appel. »

A la fin de la même audience, la Société prit la conclusion additionnelle suivante :

« Attendu qu'à la fin de sa plaidoirie, l'appelant a contesté à l'intimé le droit de soutenir le défaut de droit et de qualité de son directeur-gérant pour lier la Société, par sa lettre du 4 septembre 1847 et faits subséquents, envers l'appelant, sous prétexte qu'il a été mis hors de cause et qu'il a été souverainement jugé que la Société était liée par lesdits actes et faits ;

« Attendu que par l'appel de Lefevre la cause s'est trouvée devant la Cour dans la même situation qu'en première instance : tout a été remis en question, aussi bien les fins de non-recevoir que les éléments du fond. La circonstance que Lefevre n'a pas appelé contre le directeur-gérant et l'a mis hors de cause ne peut en aucune façon priver l'intimé du droit de répéter contre l'appelant les conclusions et soutènements qu'elle a fait valoir en première instance, le directeur-gérant présent et ne contestant pas. Le défaut de contradicteur en appel, par le fait de Lefevre et l'absence du directeur-gérant à défaut d'appel à son égard par ledit Lefevre, ne peuvent empêcher l'intimé de reproduire contre Lefevre les moyens non contredits en première instance par le directeur-gérant. L'intimé peut donc, sans qu'il soit besoin d'un appel incident, faire valoir en appel contre le seul contradicteur qui lui reste, les moyens et exceptions proposés en première instance ;

L'intimé très-surabondamment déclare, en tant que de besoin, interjeter appel incident du jugement *a quo* en tant qu'il pourrait être considéré comme enlevant à l'intimé les moyens et exceptions qu'elle a fait valoir en première instance. »

L'appelant, à son tour, aussi par conclusion additionnelle, conclut dans les termes suivants :

« Plaise à la Cour, statuant sur le nouvel appel incident formé par la Société intimée à la fin des plaidoiries, le déclarer non-recevable comme étant tardivement formé et comme incompatible avec les conclusions prises à l'ouverture des débats à cette audience, par lesquelles la Société intimée demandait la confirmation du jugement *a quo*, sauf en un point déterminé pour lequel elle déclarait faire appel incident; subsidiairement, et dans tous les cas, déclarer ce nouvel appel incident non fondé; condamner la Société incidemment appelante aux dépens et à l'amende de ce même appel. »

Sur ces diverses conclusions, la Cour prononça comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que l'action intentée par l'appelant contre la Société intimée était fondée sur ce qu'Alexandre Gendebien, directeur-gérant de la Société intimée, s'était engagé pour et au nom de cette dernière, par lettre du 4 septembre 1847, à payer audit appelant une somme de 50,000 fr. ;

« Attendu qu'en défense à cette action, la Société intimée a soutenu :

« 1^o Qu'Alexandre Gendebien, de qui seul émanait la lettre dont il s'agit, n'avait pas qualité pour obliger la Société ;

« 2^o Que cette lettre n'avait d'ailleurs pas la portée et ne pouvait conséquemment produire les effets que lui attribuait le demandeur ; qu'elle ne comportait que l'avis officieux d'un simple mandat donné à Gendebien par J.-J. Lefevre, lequel mandat était essentiellement révocable ;

« 3^o Que la Société n'était donc devenue débitrice du demandeur qu'à partir de la notification qui lui avait été faite de l'acte de cession consentie au profit de ce dernier par J.-J. Lefevre le 25 décembre 1847 et que c'est en exécution de cet acte qu'elle a payé au demandeur la somme de 2,000 fr. à valoir sur celle de 6,469 fr. 55 cent., formant le solde de ce dont elle était débitrice de J.-J. Lefevre, et qu'elle avait toujours offert et offert encore de payer au demandeur le surplus s'élevant à 4,469 fr. 55 cent., sous déduction toutefois d'une somme de 4,000 fr. qu'elle entendait retenir à titre de pénalité pour cause d'inexécution par J.-J. Lefevre des conditions de son marché ;

« Attendu qu'accueillant cette prétention de la Société défenderesse, sauf en ce qui concerne les 4,000 fr. retenus par elle à titre de pénalité, le premier juge a déclaré le demandeur non plus avant fondé qu'à réclamer de la Société le solde de ce dont elle était débitrice envers J.-J. Lefevre, et avant de faire droit relativement aux 4,000 fr. retenus par la Société sur ce solde, a admis le demandeur à prouver deux des faits par lui posés à l'effet d'établir que l'inexécution du marché conclu entre J.-J. Lefevre et la Société n'était imputable qu'à cette dernière ;

« Attendu que c'est cet avant faire droit qui fait l'objet de l'appel incidemment interjeté par la Société intimée ;

« Attendu qu'en formant cet appel incident et en concluant à la confirmation du jugement pour le surplus, l'intimé ne s'est pas

nécessairement approprié les motifs sur lesquels le premier juge s'est fondé pour lui donner gain de cause, à l'exclusion d'autres motifs, plus concluants peut-être, qu'elle serait en mesure d'invoquer ; qu'elle reste donc entière de faire valoir, à l'appui de la partie du jugement dont elle demande la confirmation non-seulement les moyens qui servent de base à la décision du premier juge, mais encore tous et chacun de ceux dont elle a fait emploi en première instance ;

« Qu'il suit de là que c'est à tort que l'appelant dénie à l'intimée le droit d'exciper en degré d'appel du défaut de qualité d'Alexandre Gendebien, et par une conséquence ultérieure, que le dernier appel incident surabondamment formé par l'intimée en défense à la fin de non-recevoir proposée par l'appelant, est sans objet et qu'il n'y a pas lieu de s'en occuper ;

« Attendu, en ce qui concerne ce prétendu défaut de qualité d'Alexandre Gendebien pour engager la Société, qu'aux termes de l'art. 25 des statuts de cette dernière, le directeur-gérant est chargé des ventes et achats ; qu'il résulte de cette disposition qu'il lui appartient de régler tout ce qui est relatif au paiement des prix d'achat ; qu'ainsi, après le marché conclu avec J.-J. Lefevre, il était libre à Gendebien de modifier, d'accord avec ce dernier, les conditions de ce marché, notamment celles relatives au mode de paiement du prix ; d'où suit que c'est à tort que la Société prétend répudier la lettre du 4 septembre 1847, comme étant l'œuvre d'une personne qui n'aurait pu valablement contracter pour elle l'obligation que l'appelant veut en faire découler ;

« Attendu, au fond, qu'il résulte de cette lettre que la Société n'avait reçu et accepté, par l'intermédiaire de son directeur-gérant, qu'un simple mandat de la part de J.-J. Lefevre, et qu'elle a officieusement et bénévolement donné avis au notaire Lefevre qu'elle consentait à exécuter ce mandat, en lui remettant, suivant le désir de J.-J. Lefevre, les mandats de paiements qui reviennent à ce dernier, du chef des fournitures qu'il aurait à faire en exécution du marché arrêté entre lui et la Société ;

« Attendu que J.-J. Lefevre en donnant, et la Société en acceptant ce mandat, n'ont pas innové aux conditions du prêt marché en ce qui a trait aux paiements qui seraient à faire par la Société ;

« Qu'il ne conste nullement qu'il ait été convenu entre eux que la Société, au lieu de demeurer tenue envers J.-J. Lefevre, deviendrait la débitrice du notaire Lefevre, qui serait subrogé à tous les droits de ce dernier ;

« Que ce qui prouve d'ailleurs que telle n'a pas été la pensée des parties, c'est que, suivant les instructions données à la Société, ce n'était pas le prix même des fournitures à faire qu'elle devait remettre au notaire Lefevre ou, ce qui est l'équivalent, des mandats à l'ordre de ce notaire, pour le montant des sommes qu'elle devrait de ce chef, mais bien les mandats qui reviennent à J.-J. Lefevre, mandats créés conséquemment à l'ordre de ce dernier, qui en conservait nécessairement la propriété, jusqu'à ce que, par un endossement, il lui plût de les passer à l'ordre du notaire Lefevre ;

« Attendu, en fait, que c'est dans ce sens que la Société a exécuté le mandat lui confié par J.-J. Lefevre, en remettant au notaire Lefevre les mandats revenant audit J.-J. Lefevre, à mesure que, par suite des livraisons qu'il effectuait, des mandats étaient créés à son profit ;

« Attendu donc que l'on ne peut voir dans cette exécution la ratification d'une prétendue délégation ou cession dont il n'existe aucune trace au procès et dont l'existence impliquerait même contradiction avec l'acte de cession consenti le 25 décembre 1847 par J.-J. Lefevre au profit de l'appelant, cet acte emportant nécessairement pour conséquence que J.-J. Lefevre ne s'était pas, jusqu'ores, dessaisi en faveur dudit appelant des sommes qui devaient lui être payées par la Société ;

« Attendu que ces mots : « J'approuve la présente délégation « en faveur de M. le notaire, et consens que les mandats lui soient « remis jusqu'à concurrence de ladite somme de 50,000 francs, » mis au bas de la lettre du 4 septembre, ne peuvent suppléer à un acte régulier de transport ou de délégation ; que cette espèce d'approbation, qui n'a du reste trait qu'aux mandats à créer à l'ordre de J.-J. Lefevre, ne saurait lier la Société, qui y est entièrement étrangère et à laquelle elle n'a pas été notifiée ;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que c'est à bon droit que, devant le premier juge, l'intimé a soutenu que ce n'est qu'à compter du jour de la signification lui faite du prêt acte de cession du 25 octobre 1847 qu'elle est devenue obligée envers l'appelant ;

« Attendu que, allât-on même jusqu'à admettre que, par la lettre du 4 septembre, la Société se serait réellement obligée envers le notaire Lefevre à lui remettre les mandats qui reviennent à J.-J. Lefevre, et ce, à titre de garantie et pour mettre

ce dernier dans l'impossibilité d'en faire fruit sans le concours du notaire Lefevre, toujours resterait-il vrai que la Société aurait pleinement exécuté cet engagement, puisqu'il est avéré au procès que le notaire Lefevre a réellement reçu tous les mandats revenant à J.-J. Lefevre du chef de ses fournitures, ou le montant de ces mêmes mandats, à l'exception d'un solde de 4,469 fr. 35 c., dont la Société a offert et offre encore le paiement sous déduction de la somme de 4,000 fr., à titre de pénalité, comme il a été dit ci-dessus; en sorte que, dans cette hypothèse même, il ne pourrait plus s'élever de débat entre les parties que relativement à la prédicté somme de 4,000 fr.;

« Attendu que, en versant toujours dans cette même hypothèse, l'appelant ne serait ni recevable ni fondé à exiger de la Société la somme de 50,000 fr., mentionnée en la lettre du 4 septembre 1847; alors que le montant des fournitures n'atteint que le chiffre de 11,845 fr. 86 cent., sous le prétexte que le surplus lui serait dû par l'intimé, à titre de dommages-intérêts à cause de l'inexécution, par sa faute, du marché susmentionné;

« Attendu en effet que, si des dommages-intérêts pouvaient être dus de ce chef à J.-J. Lefevre ou à ses ayants-cause, il est certain que ces dommages-intérêts, représentant le préjudice causé à J.-J. Lefevre ne pourraient être demandés que par action principale;

« Attendu, au surplus, qu'il a été posé en fait par l'intimé et non contredit par l'appelant que, si la Société a refusé de prendre livraison de certaines parties de bois, c'est parce que, suivant elle, ces bois ne réunissaient pas les qualités voulues;

« Attendu que, si J.-J. Lefevre considérait ce refus comme injuste et mal fondé, la loi lui offrait le moyen d'en obtenir justice en mettant l'intimé en demeure de recevoir les bois offerts, en faisant constater judiciairement que le refus de ladite intimée était injuste et vexatoire et en la faisant par suite condamner à tels dommages-intérêts que de droit;

« Attendu que, à défaut de cette mise en demeure, J.-J. Lefevre est censé avoir reconnu que le refus de la Société était bien fondé; que cela paraît du reste d'autant plus incontestable dans l'espèce que l'appelant ne méconnaît pas que, postérieurement à ce refus, J.-J. Lefevre a continué de faire des fournitures de bois à la Société et qu'il est établi au procès que le chiffre de toutes ses fournitures n'excède guères le tiers de celles qu'il était tenu de faire;

« De tout quoi il suit :

« 1^o Que, à aucun point de vue, l'appelant n'est recevable dans sa demande de faire preuve des faits par lui articulés dans l'ordre d'établir que ce serait par la faute de la Société intimée que le marché fait entre celle-ci et J.-J. Lefevre n'aurait pas été complètement exécuté;

« 2^o Que la Société intimée est en droit de réclamer l'application à son bénéfice de la clause du marché d'après laquelle une somme de 4,000 fr. a été retenue par elle à titre de caution pour assurer l'entière exécution dudit marché;

« Mais attendu que, par cela même que cette somme n'est restée entre ses mains qu'à titre de caution, et non à titre de pénalité, il est évident qu'elle ne peut se l'approprier que pour autant que l'inexécution du marché lui ait causé préjudice et jusqu'à concurrence seulement de ce préjudice;

« Par ces motifs, la Cour, disposant tant sur l'appel principal que sur l'appel incident et sans s'arrêter au dernier appel incident surabondamment formé par l'intimé, appel qui est sans objet et sur lequel il n'y a pas lieu de statuer, dit avoir été bien jugé par le premier juge en ce qu'il a déclaré l'appelant non plus avant fondé envers l'intimée qu'à réclamer le solde dont elle était débitrice envers J.-J. Lefevre; dit avoir été mal jugé, bien appelé incidemment par l'intimée, en ce que c'est à tort que le premier juge a admis l'appelant au principal à faire preuve de certains faits par lui posés à l'effet d'établir qu'à l'intimée seule devait être imputée la non-exécution complète du marché dont s'agit; déclare en conséquence ledit appelant non recevable ni fondé dans sa demande à cette fin; dit au contraire que c'est par le fait de J.-J. Lefevre que le prédit marché n'a pas été entièrement exécuté et que l'intimée, conséquemment, est recevable et fondée à réclamer les dommages-intérêts qu'elle prétend avoir soufferts par suite de cette inexécution et à en déduire le montant du solde dont elle est demeurée débitrice du chef des fournitures lui faites par J.-J. Lefevre; lui enjoint en conséquence de libeller lesdits dommages-intérêts et de signifier son libellé à l'appelant dans le mois à dater de la signification du présent arrêt, lequel appelant y répondra endéans le même délai à partir de la signification lui faite, pour, ces devoirs remplis, être statué par la Cour ainsi qu'il appartiendra; ordonne la restitution des amendes consignées, condamne l'appelant au principal aux dépens de l'appel incident et aux trois quarts des dépens des

deux instances; le quart restant réservé. » (Du 15 janvier 1854. Plaid. MM^{es} DOLEZ, L. LECLERCQ, GENDREBIEN PÈRE.)

OBSERVATIONS. — L'intimé peut, sans appel incident, reproduire devant la Cour une fin de non-recevoir que le Tribunal, tout en lui donnant gain de cause au fond, a passée sous silence. Il ne s'agit pas en effet de décision à faire réformer. — V. CHAUVEAU SUR CARRÉ, n^o 1571, 2^o; — DALLOZ, V^o Appel incident, n^o 18; — Bruxelles, 10 mai 1848; Orléans, 19 juin 1829. — Il en serait autrement si l'exception concernait la forme. — V. DALLOZ, loco cit., n^o 49; — Cass. Fr., 24 juin 1854. — La raison de la différence est que le silence du jugement sur l'exception tirée du vice de forme en implique le rejet.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Esprit.

SOCIÉTÉ ANONYME. — OBLIGATION. — ADMINISTRATEUR. — ABSENCE. — AGENT-COMPTABLE. — INCAPACITÉ.

Dans une Société anonyme dont les statuts, en attribuant à l'administrateur-gérant seul le pouvoir de régler ce qui est relatif aux ventes et achats, exigent que tous les actes d'administration signés par l'administrateur-gérant soient contresignés, selon l'objet de ces actes, par l'agent comptable ou par le directeur des travaux, une lettre signée par l'agent comptable seul, avec mention que l'administrateur-gérant est absent, promettant à un tiers de lui payer, du consentement du vendeur, le prix de marchandises livrées ou à livrer à la Société, ne peut lier celle-ci.

(LEFEVRE C. LA SOCIÉTÉ DE LODELINSART.)

Le procès a pour objet l'exécution réclamée par F.-J. Lefevre, d'un engagement qui résulte, d'après lui, pour la Société de Lodelinesart, de la lettre suivante :

Lodelinsart, le 2 mars 1847.

M. F. J. Lefevre à, etc.,

Conformément aux instructions que nous transmet J.-J. Lefevre, nous vous faisons connaître que nous vous ferons remise pour son compte des mandats résultant du marché de bois que nous venons de contracter avec lui, et ce jusques à concurrence de 12,000 fr.

Veuillez, etc.

L'administrateur-gérant,

(Absent.)

L'agent comptable,

Signé : P.-CONST. VAN DER ELST.

J'approuve le contenu de l'écriture de la présente.

Signé : J.-J. LEFEVRE.

Jugement du Tribunal de Charleroi, du 15 mai 1851 :

JUGEMENT. — « Attendu que la Société défenderesse n'a contracté aucune obligation envers le demandeur;

« Qu'elle s'est, en effet, bornée à lui donner avis que, conformément aux instructions qui lui étaient transmises par J.-J. Lefevre, elle ferait remise au demandeur, pour compte dudit Lefevre, de mandats résultant du marché de bois contracté avec ce dernier et ce jusques à concurrence de 12,000 fr.;

« Attendu que cette remise de fonds était subordonnée à la volonté de J.-J. Lefevre qui, à cet égard, n'avait donné à la Société défenderesse qu'un simple mandat essentiellement révocable;

« Attendu que, avant que ces 12,000 fr. n'aient été entièrement remis au demandeur, J.-J. Lefevre a donné à la Société défenderesse d'autres instructions relativement à l'emploi de ses fonds; que cette Société a pu exécuter ce mandat nouveau sans encourir aucune responsabilité vis-à-vis du demandeur, qui ne justifie pas qu'une véritable délégation aurait été faite à son profit;

« Attendu que, loin de là, il résulte des documents versés au procès que postérieurement, c'est-à-dire à partir du 20 août 1847, une nouvelle position, exclusive de la première, a été établie et que la Société défenderesse, en voulant bien se prêter à faire chose utile au demandeur par la remise de certains mandats, n'entendait cependant la faire que sous déduction des charbons qu'elle vendait à J.-J. Lefevre;

« Par ces motifs, le Tribunal déboute le demandeur de ses fins et conclusions, le condamne aux dépens. »

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que l'action intentée devant le premier juge est basée sur ce que, par la lettre de Van der Elst, agent-comptable de la Société intimée, adressée à l'appelant sous la date du 2 mars 1847, cette Société aurait contracté envers ce dernier l'engagement de lui payer, pour compte de J.-J. Lefevre, une somme de 12,000 fr. ;

« Attendu que la Société, tout en méconnaissant que la lettre précitée ait la portée que l'appelant lui attribue, a soutenu et persiste à soutenir qu'elle n'aurait pu en aucun cas engendrer à sa charge aucune espèce d'obligation, parce qu'elle émane d'une personne qui n'avait pas qualité pour l'engager; qu'à l'appui de ce soutènement, elle invoque les art. 24 et 25 de ses statuts;

« Attendu qu'il paraît rationnel d'apprécier avant tout le mérite de ce dernier moyen;

« Attendu, à cet égard, qu'il résulte clairement de l'art. 24 desdits statuts qu'il n'appartient qu'à l'administrateur-gérant de régler tout ce qui est relatif aux ventes et achats; et de l'art. 25 que tous les actes d'administration doivent être signés par l'administrateur-gérant et contresignés par l'agent-comptable ou par le directeur des travaux, selon que ces actes se rattachent à leurs fonctions respectives; qu'il s'en soit évidemment que Van der Elst, agent-comptable de la Société intimée, ayant seul apposé sa signature à la lettre vantée par l'appelant, cette lettre n'a pu lier ladite Société à laquelle elle est étrangère;

« Attendu que l'appelant prétend vainement que l'intimée a, par l'exécution qu'elle y a donnée, ratifié l'engagement qu'aurait contracté en son nom Van der Elst, puisqu'il ne constate nullement au procès qu'elle ait posé un fait quelconque duquel on serait fondé à induire semblable ratification;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel à néant. » (Du 15 janvier 1854. — Plaid. MM^{es} DOLEZ, L. LECLERCQ, GENDEBIEN, PÈRE.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Jonet.

INVENTAIRE. — EFFETS ET PAPIERS. — REMISE. — TIERCE PERSONNE.

Il n'y a pas lieu de remettre à un tiers les effets et papiers d'une succession, par cela seul qu'il y a procès sur la validité du testament qui institue l'une des parties légataire universelle. Code de procédure civile, art. 945, n° 9.

(DESIE C. LAMBEETS.)

Le 15 janvier 1848 et le 22 août 1852, testament de la veuve Van Cauthem instituant la demoiselle Th. Lambrechts sa légataire universelle.

Le 15 février 1853, décès de la testatrice.

Le 21 du même mois, ordonnance du président du Tribunal de Louvain envoyant la demoiselle Lambrechts en possession de la succession.

Desie, héritier légal de la dame Van Cauthem, requiert l'apposition des scellés, puis leur levée avec inventaire. Plus tard il assigne la demoiselle Lambrechts en nullité des testaments et, au provisoire, en nomination de séquestre.

Postérieurement à l'assignation et à la fin de l'inventaire, il demande que les effets et papiers inventoriés soient remis à une tierce personne sur pied de l'art. 954, n° 9, du Code de procédure. En référé M. le juge LELEUX, faisant fonctions de président, rend, le 16 avril 1853, l'ordonnance suivante :

ORDONNANCE. — « Attendu que, par testament authentique passé devant M^e Crampen à Tirlemont, le 15 janvier 1848, ainsi que par testament mystique en date du 22 août 1852, la demoiselle Thérèse Lambrechts, particulière, a été instituée légataire universelle de la dame Caroline Theunis, veuve Van Cauthem, décédée, à Tirlemont, le 15 février 1853;

« Attendu que, par ordonnance de M. le président de ce siège, en date du 21 février dernier, ladite demoiselle Lambrechts a été envoyée en possession des biens dépendant de la succession dont s'agit;

« Attendu que provision est due au titre authentique, ainsi qu'à l'ordonnance précitée de M. le président de ce siège;

« Par ces motifs, statuant en référé, ordonnons que tous les meubles, papiers, effets mobiliers inventoriés et décrits à l'inventaire clos le 15 avril courant seront remis provisoirement à ladite demanderesse; déclarons notre ordonnance exécutoire sur la minute, nonobstant opposition ou appel, dépens à charge de la partie DE BECKER (Desie). »

Appel par Desie.

ARRÊT. — « Attendu que, aux termes de l'art. 945, n° 9, du Code de procédure civile, les effets et papiers, compris dans un inventaire, se remettent soit à la personne dont les parties conviennent, soit à une personne nommée à cet effet par le président du Tribunal;

« Attendu que les ordonnances de référé ne produisent leurs effets que provisoirement et ne causent aucun préjudice au principal;

« Attendu que les circonstances et les débats du procès ne permettent pas d'infirmer la décision du premier juge;

« Par ces motifs, la Cour, sans qu'il soit nécessaire de s'occuper des fins de non-recevoir, met l'appel au néant. » (Du 29 mars 1854. — Plaid. MM^{es} ALPH. DE BECKER, DOLEZ, BEERNAERT.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Leclercq.

MANDAT. — COMPTE. — DÉCHARGE. — REDDITION.

Le mandataire qui a reçu des sommes pour son mandat peut être tenu de fournir un compte détaillé de leur emploi quoiqu'il lui en ait été donné décharge générale, si ce compte n'a pas été remis auparavant au mandant.

Il ne résulte pas d'une pareille quittance une renonciation transactionnelle à demander compte.

(OSÉ C. HEYMANS.)

JUGEMENT. — « Attendu que, par acte reçu par le notaire De Laing, à Bruxelles, le 10 février 1816, Jean-Baptiste et Denis Heymans, agissant tant en nom propre que comme se faisant et portant fort pour Adrienne-Berliude Heymans, J.-F. Taelmans, Martin Van Hoegarden, Nicolas Aermenhausen, sont convenus : 1° que Nicolas Aermenhausen ferait à ses frais, risques et périls, toutes les poursuites nécessaires et soutiendrait le procès relatif à la succession de J.-C. Van Boterdael, veuve de Jacques Arfasse; 2° que J.-B. et D. Heymans prêteraient audit Aermenhausen toute aide et assistance pour faire lesdites poursuites et soutenir lesdits procès qui se feront en leur nom, et ce jusqu'à ce que toutes les affaires relatives à cette succession soient entièrement terminées; 3° que, dans le cas où l'on parviendrait à récupérer les biens de cette succession, soit en totalité soit en partie, ils seraient vendus par recours public; le prix en provenant serait partagé en quatre portions égales, dont une appartient auxdits frères Heymans, conjointement avec leur sœur, la seconde audit J.-F. Taelmans, la troisième audit Martin Van Hoegarden et la quatrième au prénommé Nicolas Aermenhausen, chacun des comparants renonçant à plus grands droits qu'ils ont ou pourraient prétendre soit comme plus proches parents de J.-C. Van Boterdael, soit à cause des dépenses et des frais de procédure à supporter ensuite de ce qui vient d'être stipulé par le quatrième comparant sur le pied des articles 4, 5, 6 et 7 du contrat sus-énoncé;

« Attendu que, en exécution de cette convention, les parties reprises sous le nom d'Heymans ont suivi les procès dont s'agit et ont encaissé des sommes du chef de la succession de J.-C. Van Boterdael; qu'ils sont donc obligés de rendre compte de ces recettes à la demanderesse qui est aux droits de M. Van Hoegarden, cocontractant dans l'acte du 10 février 1816;

« Attendu que l'obligation de rendre compte n'est pas méconnue en principe par les défendeurs, qui font valoir seulement que la demanderesse a donné, le 12 novembre 1845, quittance pleine et entière de ce qui pouvait lui revenir dans une somme reçue en vertu d'un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, en date du 10 août 1845;

« Attendu que les défendeurs soutiennent que cette décharge a été donnée en pleine connaissance de cause puisqu'il a été établi, selon eux, que les dépenses qu'ils avaient faites pour le procès de la succession Arfasse depuis plus de quarante ans excédaient de beaucoup la somme reçue par eux;

« Attendu qu'il est constant au procès qu'il n'a pas été rendu compte à la demanderesse, avant ni depuis la date du 12 novembre 1845, des recettes faites par les défendeurs en exécution de l'acte du 10 février 1816; qu'il résulte même de leurs conclusions que la somme payée à la demanderesse l'a été sous déduction des frais de procédure, tandis qu'il ressort de l'acte du 10 février 1816 que le quart attribué à Martin Van Hoegarden était franc de tous frais quelconques de procédure, lesquels frais étaient mis à la charge d'Aermenhausen seul, qui, en échange, recevait un quart, outre les 5 p. c. dont s'agit dans l'article 5 du contrat;

« Attendu que, si tout compte doit être redressé lorsqu'il est entaché d'erreurs ou d'omissions, à plus forte raison une quittance, délivrée du chef d'un reliquat de compte non encore rendu, doit être considérée comme provisoire et n'implique pas la renonciation à demander compte ;

« Attendu que, si l'on compare la somme reçue par la demanderesse avec la part qui lui revenait dans celle que les défendeurs reconnaissent avoir encaissée, on demeure convaincu que le chiffre attribué à la demanderesse est le résultat d'une erreur, puisque ce chiffre a été établi après déduction des frais de procédure, dont on n'avait d'ailleurs fait aucun compte, tandis que la part revenant à la demanderesse ne pouvait pas être affectée des dits frais ;

« Attendu que les conclusions reconventionnelles des défendeurs justifient encore le fondement de la nécessité d'une reddition de compte par eux ;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée par les défendeurs, les condamne à rendre compte de toutes les sommes et valeurs qu'ils ont reçues ou dû recevoir par suite de l'acte du 10 février 1816, ainsi que tous paiements qu'ils prétendent avoir faits, comme aussi des diverses instances et procès soutenus, enfin de tout ce qui a été reçu, payé, fait et géré dans l'intérêt commun, et ce dans le délai de quinze jours à partir de la signification du présent jugement, à peine de 50 fr. de dommages-intérêts pour chaque jour de retard ; nomme M. le juge AMBROES devant qui le compte sera présenté et affirmé ; réserve à statuer sur les conclusions reconventionnelles des défendeurs ; ordonne l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant appel ; condamne les défendeurs aux dépens. » (Du 3 mai 1834. — Plaid. MM^{es} VAN BERGHEM, DELWARDE.)

OBSERVATIONS. — V. Conf. : Nancy, 25 avril 1844 (SREY, 1845, 2, 151) et aussi un arrêt de Bruxelles, du 15 juillet 1847, rapporté à la PASCASIE, qui décide que la clause par laquelle le mandataire est affranchi de rendre compte doit être réputée non écrite comme contraire aux bonnes mœurs.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Lelièvre.

TESTAMENT. — LEGS DE TOUT LE MOBILIER.

Lorsqu'un testateur a disposé en ces termes : « Je donne tout le mobilier qui se trouvera dans ma maison, » il est censé avoir voulu comprendre dans ce legs non-seulement ses meubles-meublants, mais aussi son argent comptant, les obligations, les créances, actions et droits incorporels de toute nature, existant dans sa maison et à son domicile.

Le legs du mobilier est plus étendu que le legs d'une maison avec le mobilier qui s'y trouvera.

(DE MEULEMEESTER C. DE MEULEMEESTER.)

JUGEMENT. — « Vu la clause du testament de Charles-Henri De Meulemeester, en date du 4 mai 1835, conçue en ces termes : « Je donne et lègue à mon neveu Adolphe De Meulemeester ma sixième part indivise du *Pautina Polder* et tout le mobilier et meubles meublants qui se trouveront dans la maison que j'habite à Lys ; »

« Attendu qu'aux termes de l'art. 535 du Code civil, l'expression de *mobilier* comprend tout ce qui est censé meuble d'après les règles établies par le Code, c'est-à-dire tout ce qui est meuble par nature ou par la détermination de la loi, conformément aux art. 528 et 529 du Code civil ; que le legs ci-dessus comprend donc l'argent comptant, les obligations, les créances, actions et droits incorporels de toute nature ; que, en effet, il est de règle certaine qu'il faut prendre les expressions d'un testament dans leur sens légal, à moins qu'il ne soit évident que le testateur les a entendues autrement : *Non aliter a significatione verborum recedi oportet, quam cum manifestum est aliud sensisse testatorem.* » (L. 69, Dig., de *Legatis*, 3^o) ;

« Attendu que le testateur n'a pas restreint la portée de l'expression *tout le mobilier*, en ajoutant *et meubles meublants* ; que tout au contraire il a démontré par là qu'il ne confondait pas, comme on le fait quelquefois dans l'usage le mobilier avec les meubles meublants, et que dans sa pensée, le *mobilier* légué était quelque chose de tout à fait distinct des *meubles meublants* ; que le doute d'ailleurs n'est pas possible à cet égard, puisque le testateur excepte du legs sa créance à charge de la Lys et vingt actions de la Lys ; qu'en léguant le mobilier il savait donc parfaitement qu'il léguait tout ce que la loi comprend sous l'expression

de mobilier, l'exception, quant à certains objets, renfermant virtuellement une affirmation quant à tous les autres, ainsi que le dit le jurisconsulte romain dans la L. 52, § 2, Dig., de *Usu et Usufructu* ;

« Attendu que l'addition des mots : *qui se trouveront dans la maison que j'habiterai en ville*, limite, dans l'espèce, le legs, quant au lieu où les objets légués doivent se trouver, mais nullement quant à la nature de ces objets ; qu'en effet, le sens du mot *mobilier* ne peut pas changer, parce que le mobilier se trouvera en un lieu plutôt qu'en tel autre ; que, du reste, le testateur lui-même a nécessairement conservé le sens le plus étendu, puisque c'est du *mobilier* qui sera trouvé dans sa maison qu'il excepte une créance et des actions déterminées ;

« Attendu qu'à tort on entend appliquer à l'espèce l'art. 536 du Code civil, puisque cet article est fait pour un cas tout spécial et très-différent ; qu'en effet, quand on lègue une maison avec tout ce qui s'y trouve, la seconde partie du legs n'est qu'accessoire, et il est conforme à la raison que le legs ne comprenne que les choses qui se trouvent habituellement dans une maison (arrêt de la Cour de Gand du 4 juin 1847, PASCASIE, 1847, 2, 150) ; que le legs spécial et principal de tout ce qui se trouve dans une maison est donc par lui-même déjà beaucoup plus étendu que le même legs fait accessoirement au legs de la maison ; que d'ailleurs la question ne peut sérieusement s'agiter, en présence de la disposition testamentaire par laquelle le testateur, excluant du legs une créance et vingt actions de la Lys, y renferme nécessairement tout le reste, c'est-à-dire tout ce qui est mobilier, suivant la définition de la loi ;

« Quant à l'argent comptant et aux billets de banque, trouvés dans la maison habitée par le défunt ;

« Attendu qu'il résulte de l'ensemble de la disposition du legs que le testateur connaissait parfaitement la portée légale la plus étendue du mot *mobilier*, et que c'est dans ce sens qu'il a voulu l'employer ; que, dès lors, il était complètement inutile qu'il s'expliquât de nouveau relativement à l'argent comptant et aux billets de banque, qu'il ne voulait pas excepter et dont il ne devait plus parler, puisque dans sa pensée, comme d'après la loi, l'argent comptant et les billets de banque étaient compris dans la disposition du legs du *mobilier et meubles meublants* ; qu'aucun doute sur la volonté du testateur et la portée du legs n'est possible ;

« Quant aux loyers, fermages, prix de vente d'arbres et créances sans titre ;

« Attendu que les parties sont d'accord que les prix de ventes d'arbres constatées par actes trouvés à la mortuaire et les loyers et fermages dus en vertu de baux, également trouvés à la mortuaire, sont compris dans le legs ; qu'on ne comprend pas pour quel motif il en serait autrement pour les loyers ou fermages dus au testateur en vertu de locations verbales ; qu'à tort on soutient que ce sont des droits incorporels, qui n'ont point d'assiette dans la maison dont le mobilier est légué, puisque cette maison était le domicile du défunt et par suite le siège de tous ses droits mobiliers : « *Ibi ea existere dicimus ubi fixit domicilium creditor.* » (BERGHOUS, ad *Consuetudines Flandriae*, n^o 25 ; — MERLIN, Répert., V^o *Prescription*, sect. 1, § 3, n^o 7, p. 93 et 94, édit. de Bruxelles) ;

« Attendu, en outre, que les titres de propriété ont été trouvés à la mortuaire et que ces titres, en constatant le droit à la propriété, constatent également le droit aux fruits et par conséquent aux fermages ; qu'enfin, ce qui est décisif, le testateur lui-même a voulu que sa maison fût considérée comme le siège de tous ses droits incorporels avec ou sans titres, puisqu'il a cru devoir excepter du legs la créance de la Lys, dont, de l'aveu de toutes les parties, il n'existait pas de titre ; d'où la conséquence que les autres créances non constatées par titres font partie du legs ; qu'en vain l'on objecte qu'il est d'un usage presque constant de distinguer les fermages des autres dettes actives, car il ne s'agit pas ici de constater un usage mais de rechercher la volonté du testateur, or l'exception faite au legs rend le doute impossible ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le procureur du roi DE SAEGEREN en ses conclusions conformes, ordonne la délivrance du legs fait à Adolphe De Meulemeester ; déclare que dans ce legs sont, en outre, compris : 1^o l'argent comptant, les billets de banque ainsi que neuf actions de la Lys, trouvés à la mortuaire ; 2^o les loyers, fermages, prix de vente d'arbres et créances sans titres ; 3^o ... etc. ; ordonne que les frais de la présente instance seront prélevés sur la masse comme frais de partage. » (Du 20 juin 1834.)

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page.

TESTAMENT OLOGRAPHE. — VÉRIFICATION D'ÉCRITURE. — PIÈCES DE COMPARAISON. — ANCIENS RELIGIEUX DE L'ABBAYE DE FLOREFFE. — FIDÉICOMMIS TACITE. — PERSONNE INTERPOSÉE. — RÉVOCATION DE TESTAMENT POUR CAUSE D'INGRATITUDE. — RÉVOCATION PAR DISPOSITION POSTÉRIEURE. — APPEL CIVIL.

Est recevable l'appel de l'ordonnance rendue par le juge-commissaire à une vérification d'écriture sur l'admissibilité des pièces de comparaison.

Mais la partie qui a déclaré ne pas s'opposer à la remise de ces pièces, sous réserves générales, ne peut plus appeler de l'ordonnance qui les admet.

Sont admissibles comme signatures authentiques, à titre de pièces de comparaison, les signatures apposées par un curé sur les comptes et budgets de la Fabrique de son église.

Le juge peut consulter, en termes de vérification d'écritures, des pièces remises par des témoins dans l'enquête.

Les experts n'ont pas le droit de tenir pour fausses les pièces de comparaison.

On ne peut voir un fidéicommiss tacite dans le legs que se font successivement les religieux d'une abbaye supprimée, avec l'idée de voir restituer les biens légués à l'abbaye au cas de rétablissement légal.

L'art. 911 du Code civil entend par incapable un être moral ou physique existant.

La substitution fidéicommissaire, à la différence du fidéicommiss tacite, ne peut, en dehors du testament, être établie par présomptions.

Le légataire qui a négligé de poursuivre l'interdiction du testateur en démeure ou s'est opposé à semblable poursuite, n'est pas par cela seul coupable d'ingratitude et passible de la révocation de son legs.

Le legs universel à des légataires conjoints n'est pas révoqué par un testament postérieur léguant à l'un des deux seulement la totalité des meubles du disposant.

La mise en société par le testateur de biens déterminés ne révoque pas une institution universelle précédente.

(VOLLET C. JACQMAIN ET LES EVÊQUES DE NAMUR ET DE Tournai.)

Le doyen de Thiméon, F. A. Neute, était un des derniers religieux de l'ancienne abbaye de Floreffe. Deux de ses confrères, Jacquain et Stevens, survivaient avec lui. Par un premier testament, du 5 février 1838, il les avait institués ses légataires universels. En 1840, par un second testament du 4 juin, il laissait au religieux Jacquain seul sa succession mobilière. Par un troisième acte de dernière volonté, en date du 18 septembre 1841, il instituait encore ce dernier dans tous les biens immeubles provenant de l'abbaye de Floreffe, n'appelant qu'à son défaut Stevens, qu'il avait, en 1838, placé sur la même ligne dans sa première institution.

Les trois religieux s'étaient réunis, en 1840, pour former entre eux une société à laquelle ils apportaient tous leurs biens meubles et immeubles provenant de leur ancienne abbaye. Un acte authentique, du 4 décembre 1840, en réglait les conditions. Le dernier vivant des trois associés devait conserver la propriété incommutable de tous les biens mis en commun.

En 1842, les trois vieillards se concertèrent pour disposer définitivement de tout ce qui provenait de l'ancienne

corporation. Le doyen De Thiméon, que plusieurs de ses confrères avaient institué depuis vingt ans, possédait, avec les biens qu'il avait acquis lui-même, ceux qu'il avait recueillis ainsi par succession.

Par deux actes authentiques, passés devant le notaire Anciaux, à Namur, les 15 et 16 juillet 1842, ils firent donation d'une part au séminaire et à la cathédrale de Tournai, et de l'autre au séminaire de Namur, de tous les biens situés dans les diocèses respectifs.

Les actes portent que « les donateurs son mus par le sincère désir de contribuer autant qu'il est en eux à l'avantage de l'Eglise et au progrès des sciences ecclésiastiques. » Deux arrêtés royaux, des 24 août et 9 octobre 1842, ont approuvé ces donations.

Avant leur acceptation, que l'autorisation du Gouvernement devait précéder, le doyen De Thiméon avait renouvelé encore, par deux testaments passés en forme authentique, des 29 juillet et 6 octobre 1842, les dispositions que contenaient les actes entre vifs.

Après avoir fixé ainsi le sort des biens provenant de l'ancienne abbaye, le vieillard voulut aussi faire la part de sa famille. Il fit remettre à ses neveux une somme de cinquante mille francs; une quittance, du 7 septembre 1842, constate la remise de cette somme qui était acceptée avec reconnaissance.

Quelques mois plus tard, l'interdiction de Neute fut provoquée. Un jugement du Tribunal de Charleroi la prononça. Le curateur nommé à l'interdit attaqua alors les donations de 1842. Il soutenait qu'elles étaient nulles à défaut de consentement valable. Opposant l'acte de société, du 4 décembre 1840, il prétendait que les avantages de l'association, perdus pour les deux autres religieux, ne devaient appartenir qu'à Neute exclusivement, et que tout l'actif de la société devait lui rester sans partage.

Neute décéda le 11 juin 1843, pendant que la Cour de Bruxelles était saisie d'un déclinatoire que cette demande avait fait naître.

Jacquain, qui lui survivait, se présenta comme légataire universel institué par les trois testaments précités. L'écriture et la signature de ces actes furent déniées par les héritiers légaux. Un jugement en ordonna la vérification. De nombreuses pièces de comparaison furent présentées et admises; une expertise eut lieu; des témoins furent entendus.

Après de longues procédures et plusieurs décisions incidentelles, un jugement du Tribunal de Charleroi, du 14 août 1847, débouta les héritiers légaux de toutes leurs prétentions.

Devant la Cour, les appelants ont soutenu que toutes les pièces de comparaison présentées aux experts ne pouvaient être admises, et notamment des comptes ou budgets arrêtés par le Conseil de Fabrique de Thiméon; que l'ordonnance du juge-commissaire qui les admet était illégale.

« Au fond, disaient-ils ensuite, les testaments olographes méconnus ne sont pas vérifiés? Ils ne sont réellement pas l'œuvre du défunt, à qui Jacquain les attribue. D'ailleurs l'institution n'est pas valable; elle renferme un fidéicommiss tacite. Le légataire institué est un héritier fictif, une personne interposée. C'est au couvent supprimé, s'il venait à se relever un jour, que s'adresse la libéralité. Tout se borne pour l'héritier apparent à conserver, pour le remettre ensuite, le dépôt qui lui est confié.

De plus, l'institution est révoquée pour cause d'ingrati-

tude, parce que Jacquain n'a pas donné au donateur les soins convenables en provoquant son interdiction, comme il aurait dû le faire.

Le testament du 4 juin 1840, spécialement, a révoqué celui du 5 février 1838. Ces deux dispositions sont incompatibles avec l'acte de société du 4 décembre 1840; elles sont révoquées par les stipulations de cet acte postérieur.

Pour établir en fait le fidéicommissaire tacite au profit de l'abbaye de Floreffe, en cas de rétablissement, les appelants argumentaient de faits et de pièces curieuses, appuyées par les considérations suivantes :

« Un religieux de l'abbaye de Floreffe lègue à un autre religieux de l'abbaye de Floreffe les biens provenant de l'abbaye de Floreffe : de là, comme conséquence nécessaire, il lègue avec obligation de conscience de remettre les biens à l'abbaye, en cas de rétablissement.

Pour établir cette conséquence, il importe de s'initier à la vie, aux engagements et aux convictions des religieux de l'abbaye de Floreffe.

Les moines de cette abbaye, en y entrant, et spécialement Neute et Jacquain, avaient fait profession, ils avaient prononcé des vœux solennels. Parmi ces vœux se trouvent ceux d'obéissance et de pauvreté. Or, les vœux d'un religieux constituent un engagement irrévocable entre Dieu et lui, entre lui et le monastère.

Par le vœu de pauvreté, le religieux ne peut plus posséder aucun bien. Tout ce qui pourrait lui appartenir, tout ce qu'il pourrait acquérir est incorporé de droit au monastère. Il n'a même plus la propriété des vêtements qui le couvrent. Par contre, le monastère le reçoit, l'adopte au nombre de ses enfants, et contracte envers lui l'obligation de lui fournir toutes les choses nécessaires à la vie.

La Révolution française éclate. La loi du 15 fructidor an IV parait en Belgique; elle supprime les monastères, nationalise leurs biens, interdit la vie commune aux religieux et les disperse.

Cette loi était impuissante pour rompre le lien religieux qui les unissait et pour les relever de leurs vœux. Les lois civiles ne régissent et ne peuvent régir que les actes externes de l'homme, le for extérieur; elles n'ont aucun empire sur le for intérieur. Aussi la loi de fructidor an IV n'avait-elle pas la prétention de dégager les religieux de leurs vœux. Les moines de l'abbaye de Floreffe, nonobstant cette loi, se sont toujours considérés comme liés entre eux par leurs vœux et comme continuant la corporation supprimée civilement.

Pour eux, la Révolution n'était qu'une tempête, sous laquelle ils avaient dû courber la tête, espérant bien un jour la relever sous un ciel plus serein, et se retrouver réunis au sein du monastère qui avait reçu leurs vœux.

Si les lois révolutionnaires n'ont pu porter la moindre atteinte aux vœux religieux, il est incontestable, et nous le reconnaissons, qu'elles sont venues modifier nécessairement l'observance ou la pratique de ces vœux. Le monastère était supprimé, ses biens nationalisés; les religieux, dès lors, ont pu posséder individuellement pour pourvoir à leur propre existence, sans enfreindre leurs vœux. Mais cette possession n'était que *personnelle et précaire*.

Les religieux de Floreffe ont donc pu recueillir, et ils ont recueilli, sans enfreindre leurs vœux, les successions de famille, auxquelles la nouvelle loi civile les appelait. Mais ils ont toujours considéré comme un devoir de rendre à la famille ce qui provenait de la famille, parce qu'ils avaient émis leurs vœux sous l'empire d'une législation qui les sanctionnait, mais en leur enlevant la capacité de succéder. Ils ne regardaient la possession des biens de famille que comme *personnelle et précaire*, limitée à leur vie; aussi, pour transmettre cette possession par testament, demandaient-ils l'autorisation des supérieurs ecclésiastiques.

Les art. 11, 13 et 14, de la loi du 15 fructidor an IV, accordaient des bons aux religieux des abbayes supprimées. Ces bons étaient personnels et individuels, et ne pouvaient être employés qu'à l'acquisition, par eux, de biens nationaux situés en Belgique. Cette dernière disposition était impolitique, comme paraissant vouloir violenter la conscience des religieux. Aussi fut-elle rapportée par la loi du 2 fructidor an V. Aux termes des art. 9, 10 et 11 de cette loi, les bons devaient être échangés contre des obligations souscrites par des acquéreurs de domaines nationaux. Enfin ces deux lois furent abrogées par l'arrêté du 27 pluviôse an VIII, qui substitua aux bons des pensions de retraite.

Que devaient faire les religieux lorsque parut la loi de l'an IV? En présence de leurs vœux pouvaient-ils accepter les bons et acquérir des domaines nationaux? Les religieux belges en référèrent au Saint-Siège et, par une lettre adressée à ces religieux, le pape

Pie VI les autorisa à acquérir les biens de leur abbaye, mais à la condition de les conserver à l'Eglise.

Qu'entendait le pape par ces mots : « conserver à l'Eglise? » Evidemment la remise des biens à l'abbaye, en cas de rétablissement. Cela n'a jamais fait question pour les religieux du monastère de Floreffe, cela n'a jamais fait l'objet d'un doute notamment pour les trois religieux Neute, Jacquain et Stevens, qui sont au procès actuel.

Les religieux de Floreffe, ainsi autorisés, rachètent les biens de leur abbaye. Ils les rachètent en société, mais ils ne se considèrent que comme des dépositaires. Cela est si vrai que nous voyons ces biens gérés et administrés en commun sous la direction de l'abbé, les revenus versés dans une caisse commune. Ces revenus sont employés en partie, conformément à la règle, à la subsistance des religieux qui sont dans le besoin; le surplus reste dans la caisse sans qu'on ose même le placer à intérêt.

Il est donc manifeste que, pour les anciens moines de l'abbaye, le monastère de Floreffe, qui avait racheté ses biens par ses propres enfants liés envers lui par des vœux irrévocables, était seul véritable propriétaire. Aussi allous-nous voir ces religieux ne se léguer qu'entre eux les biens du monastère.

Chaque religieux, avant de mourir, transmettra, afin de le continuer, le pieux dépôt à ses confrères. Ceux-ci sont, et ne peuvent se considérer que comme les dépositaires chargés de remettre les biens à l'abbaye. Ainsi le commandent les vœux et la volonté des testateurs.

Leurs testaments seront olographes, car ils doivent être changés sans cesse, par suite des décès des légataires institués. Dans presque tous, nous verrons deux ou même trois légataires, pour éviter le cas de caducité, et assurer la destination convenue. Le fidéicommissaire apparaît et se révèle, presque en termes exprès, dans tous ces testaments.

Le premier testament qui se présente est celui de l'abbé lui-même, De Fromenteau, décédé le 2 novembre 1818. Le testament est du 15 mai 1812.

Chaque mot de cet acte important prouve que ce n'est point le citoyen qui teste, mais le religieux de Floreffe qui lègue, non à un autre citoyen, mais à un autre religieux de Floreffe.

Il commence par une invocation solennelle à la Divinité. Cette invocation, certes, est simple et naturelle de la part d'un prêtre; mais elle a ici une portée qu'on ne peut méconnaître. Le testateur se met en présence de ses vœux, qui constituent un lien irrévocable envers la Divinité et le monastère. Il place également ses deux légataires, religieux de Floreffe, en face de leurs engagements solennels.

C'est en présence de Dieu et du monastère, envers lequel ils sont tous liés, que le testateur fait connaître sa volonté dernière.

Puis il déclare qu'il veut disposer « des biens temporels dont la divine Providence l'a gratifié sur la terre? » Or, comment la Providence l'en a-t-elle gratifié? Est-ce pour lui personnellement? Non, puisqu'il n'a jamais pu rien posséder en propre, mais bien pour la corporation religieuse dont il était le supérieur et le chef.

Il invoque ensuite saint Louis, c'est son nom de religion et de baptême tout à la fois, saint Norbert, c'est le patron de l'abbaye de Floreffe, saint Augustin, c'est le saint dont les Prémontrés suivent la règle. Cette triple invocation est décisive; c'est en face de ses vœux et inspiré par eux que le testateur va parler.

Il continue : « Je, Louis De Fromenteau, ancien religieux, abbé de Floreffe, ordre des Prémontrés. »

Pourquoi se qualifie-t-il ainsi? Parce que c'est l'abbé qui teste, et non le citoyen.

Il institue ensuite pour ses héritiers universels De Mortroux et Dusart, qu'il qualifie encore : *tous deux anciens religieux de Floreffe*, afin de leur faire bien comprendre que c'est en cette qualité qu'il les institue.

Quels sont les termes de cette institution? « Pour me représenter, dit-il, dans tous mes biens, qui sont ou qui seront en mon pouvoir comme je les possède et posséderai à ma mort, d'en avoir la même jouissance et possession que j'ai eue pendant ma vie, parmi payant fidèlement les charges, contributions et autres dettes réelles et personnelles dont je pourrais être grevé même sans le savoir. »

Ainsi ses légataires doivent le représenter, lui, abbé de Floreffe, et continuer sa mission. Il a soin de dire qu'il lègue les biens qui sont en son pouvoir, et non les biens qui lui appartiennent, parce qu'en effet ces biens ne sont pas à lui. Ce n'est pas non plus la propriété qu'il transmet, mais uniquement « la même jouissance » qu'il a eue pendant sa vie, c'est-à-dire la jouissance comme chef du monastère, « la même possession, » c'est-à-dire la possession qu'il avait pour le monastère.

Il impose à ses légataires les mêmes charges et dettes qui lui

incombait, c'est-à-dire toutes les obligations qu'en sa qualité de religieux et d'abbé il avait à remplir envers le monastère et envers ses religieux.

Enfin, comme si sa volonté n'était pas encore assez explicite, il ajoute ces mots si péremptoirs :

« Je recommande à mes deux héritiers de ne pas abuser de ces biens, mais de les gérer, d'en placer les revenus en bon père de famille, comme j'aurais fait, selon les règles d'une droite conscience et de la religion catholique, apostolique et romaine. »

Cette recommandation de ne pas abuser des biens ne signifie-t-elle pas : Ne détournez pas ces biens du but auquel ils ont été consacrés par les fondateurs de l'abbaye, « propagez et perpétuez l'ordre. »

Puis ces mots mais de les gérer ne sont-ils pas décisifs? Ce n'est donc pas le droit de propriété qu'il transmet, mais un simple mandat de gestion. Pour qui les biens doivent-ils être gérés? Les mots qui suivent le disent énergiquement; ils doivent être gérés selon les règles d'une droite conscience et de la religion catholique, c'est-à-dire conformément aux engagements religieux et du testateur et des légataires, conformément à leurs vœux; c'est donc pour le monastère.

Il dit, en outre, d'en placer les revenus en bon père de famille. Or, l'abbé était le père de famille de tous les religieux, comme chef et représentant de l'abbaye. Il leur devait le nécessaire.

C'est ce mandat que l'abbé, par son testament, transmet encore à ses légataires.

Signalons encore cette circonstance, que le testament est écrit dans le monastère de Floreffe lui-même, où l'abbé habitait avec un ou deux des religieux, c'est-à-dire dans les lieux mêmes où tout lui rappelait ses engagements et ses devoirs.

Enfin pour que l'ombre d'un doute ne pût rester, pour bien attester que c'est l'abbé, le religieux qui teste, et non le citoyen, il écrit de nouveau, au bas de sa signature : « Ancien religieux, abbé de la ci-devant abbaye de Floreffe, ordre des Prémontrés. »

Ce testament, il le confie au prieur de l'abbaye. C'est celui-ci qui, après le décès de l'abbé, en 1818, le dépose entre les mains de M. le président du Tribunal de Namur.

Le testament de l'abbé, du supérieur à tous, sert de formule de modèle à tous les autres testaments des religieux entre eux. Ceux-ci le reproduisent en termes plus ou moins explicites, plus ou moins textuels. Le commentaire du testament de l'abbé De Fromenteau est donc le commentaire de tous les autres testaments.

Remarquons, avant de jeter un coup-d'œil sur ces testaments, que les deux légataires de l'abbé, les religieux Dusart et De Mortroux, qui n'ont reçu qu'un dépôt sacré, transmettront ce dépôt, par leurs propres testaments, à Neute.

Le second testament en faveur de Neute est celui de Pierre-Louis Vienne. Il est olographe et porte la date du 26 octobre 1818.

Le testateur invoque aussi la Divinité. Il institue Neute qu'il qualifie : « Religieux de la ci-devant abbaye de Floreffe, pour recueillir la part pour laquelle il figurait dans l'acquisition des biens de l'abbaye. » Il laisse son patrimoine de famille à une dame Lemye et signe : Religieux de la ci-devant abbaye de Floreffe.

C'est encore un religieux de Floreffe à qui il confie ce testament, et qui le dépose au greffe de Namur.

Le testament de Dusart, également olographe, en date du 4 janvier 1819, est rédigé d'après celui de l'abbé, dont Dusart était légataire.

Le testateur joint à son prénom Joseph son nom de religion : Hermand, et se qualifie ancien religieux de Floreffe. Il institue deux religieux, Verly et Neute, « Pour me représenter, dit-il, dans tous les biens meubles et immeubles, que je possède et posséderai à ma mort. »

Il continue : « En cas que l'un des deux vienne à mourir avant moi, le dernier des deux sera seul pour me représenter dans mes possessions. » Puis il signe : Hermand-Joseph Dusart, ancien religieux de Floreffe.

Le testament (olographe) de Colin, en date du 12 juillet 1819, est presque textuellement copié sur celui de l'abbé.

Il invoque la Divinité. Il déclare vouloir disposer « des biens temporels dont la providence l'a gratifié sur la terre. » Il recommande son âme à ses bons patrons : Saint Dieudonné (son nom), saint Norbert (patron de l'abbaye), saint Augustin (auteur de la règle de l'ordre), saint Germain (son nom de religion).

Il prend le titre de ancien religieux de l'abbaye de Floreffe. Il institue deux de ses confrères, Jacquain et Neute. L'institution se fait dans les termes suivants : « Pour me représenter dans tous mes biens immeubles et rentes, qui sont ou seront en mon

pouvoir, comme je les possède et posséderai à ma mort, et en avoir la même jouissance que moi, parmi payant fidèlement les charges, contributions et autres droits réels ou personnels. »

Il fait la distinction des biens de l'abbaye d'avec ses biens patrimoniaux, qu'il laisse à sa famille.

Il termine comme l'abbé : « Je recommande à mes héritiers de ne pas abuser de ces biens, mais de les gérer et administrer en bons et loyaux citoyens, sans blesser leur conscience ni leur religion. »

Le testament de Verly est du 20 juin 1818. Il est olographe.

Ce religieux institue trois de ses confrères conjointement, et de la manière suivante : « Gérard Dusart, dit frère Hermand Dusart, Alexandre-Joseph Bernier, dit frère Jean Bernier, Ferdinand-Antoine Neute, tous trois religieux de l'ancienne abbaye de Floreffe. »

Il distingue aussi les biens de sa succession qui ne proviennent point de l'abbaye, et les donne à titre de legs particuliers à divers.

Bernier fait son testament olographe le 11 juillet 1819. Il invoque la Sainte-Trinité, et dit : « Je, Charles-Joseph-Alexandre (nom de religion : Jean) Bernier, etc. »

Il institue Neute et Martin, tous deux religieux de l'ancienne abbaye de Floreffe.

Le moine F. Motte a quitté le pays pour aller habiter une des îles de l'Archipel. Il meurt à Smyrne, le 6 novembre 1829. Son testament (olographe) est du 17 janvier 1820. Voici ce testament :

« Ne sachant, etc., et voulant disposer, par testament, de la partie de biens de la cense de Jodion, près de l'abbaye de Floreffe, que j'ai achetée en société immédiatement après la suppression de ladite abbaye, je déclare et institue pour mon héritier de ladite partie de biens, Antoine Neute d'Elouges, etc. »

Ce testament est déposé par Danheux, dont le nom reparait dans tous les documents de la cause, et qui était le laïc à qui les religieux accordaient leur confiance. Danheux tenait le testament de Jonet, procureur du petit séminaire de Floreffe, lequel le tenait lui-même de Jacquain, à qui Neute l'avait remis.

Par testament authentique, du 12 juin 1822, De Mortroux, le second légataire de l'abbé, institue Neute. Il recommande son âme à Dieu, à la Sainte Vierge, à ses glorieux patrons, à toute la cour céleste. Il se donne aussi deux légataires universels : le révérend Jean Bernier et le révérend Antoine Neute, l'un et l'autre religieux de l'abbaye de Floreffe.

Telle est la série des testaments faits en faveur de Neute par ses confrères religieux.

Examinons maintenant quelques testaments qui instituent d'autres religieux.

Augustin Bultot fait, le 2 mai 1805, son testament olographe. Il commence par la même invocation solennelle à la Divinité. Il lègue ses biens de famille à ses parents, puis il continue : « J'institue finalement pour héritier universel de tous mes biens immeubles, Charles Bultot, mon frère, religieux de Floreffe, me confiant qu'il fera usage de ces biens selon les vœux que je lui ai manifestés. »

Charles Bultot, il est vrai, a fait une donation entre vifs et un testament portant sur les biens de Floreffe en faveur des enfants Nivaille. Mais un capital prêté par eux à Augustin et Charles Bultot, pour acquérir ces biens, devait leur être remboursé. La donation et le testament n'étaient qu'un titre de gage pour assurer le paiement du capital prêté. Moyennant ce remboursement, ils avaient la charge de remettre les biens donnés et légués, ainsi que l'atteste la lettre du religieux Stevens, du 2 avril 1840.

Le testament olographe de Richald, en date du 20 avril 1810, commence par une invocation à la Divinité, aux bons patrons du testateur, de l'abbaye et de l'ordre dont il suit la règle. Il se qualifie religieux de l'abbaye de Floreffe. « Je déclare, dit-il ensuite, dénommer pour mes héritiers universels : Toussaint Martin et Isidore Chaltein, tous deux religieux de Floreffe, qui me représenteront dans tous les biens meubles et immeubles qui seront en mon nom à l'heure de ma mort et tels que je les possède, partout où ils sont situés, parmi en payant fidèlement les charges. »

Il excepte ses biens de famille, et les laisse à ses parents. Il termine ainsi : « Que toutes ses actions se rapportent à la gloire de Dieu et au bien-être de notre mère la Sainte Eglise. »

Ce testament est fait à Floreffe, où Richald s'était retiré.

Tous les testaments révèlent la même pensée, le même but. Ils s'enchaînent, ils ne forment qu'un tout : « Confier le dépôt des biens de l'abbaye afin de remettre les biens de l'abbaye en cas de rétablissement. » Telle est l'essence, la base de ces testaments. Un seul testament paraît avoir dérogué à la pensée commune : c'est celui d'Isidore Chaltein.

Par son testament du 5 mars 1852, Isidore Chaltein, décédé le 26 août 1854, institue son frère héritier de ses biens, même de

ceux qui proviennent de l'abbaye. Nous verrons plus tard de quelles malédictions son nom est couvert par ses confrères.

Le testateur déclare d'abord qu'il aurait pris d'autres dispositions testamentaires, si les affaires de la révolution de Belgique eussent été favorables à la religion. On ne peut dire plus ouvertement que si la révolution belge avait rétabli les monastères, il eût remis les biens de Floreffe à l'abbaye de Floreffe.

Après avoir institué son frère, il dit : « Je le prie de s'entendre amicalement avec mes anciens confrères de Floreffe : MM. Louis Servier, ancien prieur, Jean-Henri Servier, curé de Presle, et Antoine Neute, curé de Thiméon, à qui je recommande mon frère... et ma sœur... dans tous les arrangements à faire. »

N'est-il pas certain qu'en disposant ainsi, en recommandant son héritier à ses confrères dans les arrangements qu'il devra faire avec eux, il ne lui donne qu'un mandat confidentiel ?

Dans les autres testaments, lorsque les religieux sont institués légataires universels sans mention de la famille, ce sont les légataires qui sont chargés secrètement de remettre, aux parents du testateur, une somme équivalente au patrimoine de famille recueilli par lui. Ici Isidore Chaltein adopte l'inverse. Il institue son frère directement, mais à charge de remettre les biens de l'abbaye à ceux qui représentent l'abbaye, contre le remboursement d'une somme déterminée. En effet, par acte du 25 novembre 1854, Paul Chaltein cède et abandonne les biens d'abbaye à Louis Servier, le prieur, pour une rente annuelle de 4,740 fr., au capital de 54,800 fr.

Les testaments du procès, attribués à Neute lui-même, ne sont que la reproduction fidèle des termes des autres testaments.

La correspondance des anciens religieux de Floreffe met également en relief la pensée mère de leurs testaments.

En 1855, il n'existait plus que huit religieux de Floreffe : Jacquain, infirme; Bernier, octogénaire; Louis Servier, prieur, octogénaire; Florenville, chanoine à Namur; Neute; Stevens; Henri Servier et Hélin, infirme, lequel habitait la Hollande.

Une question devait les préoccuper vivement. Qui serait dépositaire des biens de l'abbaye, après leur mort? Elle va faire l'objet de leurs méditations et de leurs délibérations.

La Révolution belge avait éclaté. Elle s'était faite sous le drapeau de l'union; elle avait consacré deux libertés précieuses : liberté des cultes et liberté d'association. Les divers ordres religieux s'en emparent pour se rétablir, et reparassent en Belgique.

Comment ces corporations se sont-elles reformées? Au point de vue religieux rien n'est changé; elles font des vœux solennels et se perpétuent par l'affiliation. C'est leur droit, nul ne le conteste. Mais au point de vue du droit civil, pour assurer leur existence et la transmission des biens temporels qu'elles possèdent, elles adoptent le contrat de société universelle. Elles stipulent que le dernier vivant aura droit à tout l'avoir social; ou bien que l'associé qui se retirera, ainsi que les héritiers de celui qui viendra à décéder, n'auront droit qu'à une somme fixe et déterminée. Elles ajoutent que de nouveaux membres pourront être admis dans la société, en adhérant aux statuts. Ces contrats constituent évidemment des êtres moraux, de véritables personnes civiles, qui se perpétuent par l'affiliation, en tournant la loi civile contre elle-même.

C'est en imitant les autres corporations religieuses que, depuis 1850, quatre maisons de Prémontrés s'étaient rétablies en Belgique, savoir : Averbode, Park, Postel et Grimberghie. Cet exemple devait tenter les huit religieux de Floreffe qui existaient encore en 1855. Ils délibèrent sur cette grave question. La plupart d'entre eux, et parmi ceux-ci Neute, sont d'avis de se reconstituer en communauté, de se réunir à Floreffe pour réédifier la maison, d'adopter, comme les autres corporations qui se sont rétablies, au point de vue civil, une société universelle de biens, et de confier à l'être moral ainsi constitué, lequel se perpétuera par l'affiliation, le dépôt des biens de Floreffe, jusqu'à ce que la remise de ces biens puisse être effectuée au monastère rétabli légalement. Mais, parmi les religieux, il en est un, Hélin, qui, habitant la Hollande depuis de nombreuses années, n'a point vu fonctionner les nouvelles institutions de la Belgique, et qui considère le projet de ses confrères comme chancelant et d'une exécution difficile. Son plan à lui est celui-ci : « Donnons nos biens en masse au séminaire de Namur, avec obligation de les remettre à l'abbaye de Floreffe, en cas de rétablissement. Nous conserverons ainsi nos biens intacts, et les mettrons en sûreté. »

Une correspondance, à ce sujet, s'échange entre Hélin et Neute qui défend, paraît-il, en termes énergiques et tranchants, sa thèse : le rétablissement immédiat du monastère de Floreffe.

Nous reproduisons la lettre que Hélin écrivait de Hollande à Neute, le 26 août 1855, dans ses passages les plus saillants :

« ... Enfin dans le temps de ces respectables confrères, nos

biens étaient encore considérables. Mais aujourd'hui les collatérales en ont englouti plus des deux tiers; et si on persiste ainsi, bientôt il n'en restera plus rien. Oh! si depuis quelques années on avait suivi mon conseil, on aurait conservé le tout sans beaucoup de frais. Mais le malheureux Chaltein, qui méditait peut-être déjà son exécration projet, s'y opposa toujours...

« M. Martin savait que Chaltein, ayant toute la confiance du prieur, en abusait en faisant des contrats en faveur de ses parents, etc... »

« M. Martin avait donc des raisons pour se défier de cet original. Mais il aurait dû faire donation de sa quote part au séminaire directement avec quelques clauses. Voilà sa faute, il aurait ainsi évité beaucoup de frais. Chaltein m'a toujours paru un plat courtisan et d'un cœur couvert, et je n'ai pas été trompé; futurum... Et quoi de plus aisé de le prévoir : Car que penser naturellement d'un religieux qui a la présomption téméraire de vouloir tout accumuler le bien commun sur sa tête? Cela ne sent-il pas sa propriété, et s'exposer à la tentation. Ne pourrait-on pas le comparer au superbe Pharisien, qui disait : non sum sicut ceteri homines, injusti, raptores... ou est-ce pour dominer in eterno? »

« Vous parlez de feu Fromenteau pour appuyer votre opinion. Mais, par son testament, il n'a laissé ses meubles à celui qui dirigerait après lui, jusqu'à ce que le nombre des religieux soit réduit à sept, avec ordre de les distribuer aux pauvres à cette époque. Qu'il en vienne un à mourir, voilà le nombre de sept. Il est naturel de penser qu'à ce moment, il croyait que la masse de nos biens serait en sûreté, et rendue à l'Eglise selon les dispositions de Pie VII.

« Qu'on ne m'allègue plus le rétablissement, je ne le crois pas moralement possible. Et vous-même paraissez en convenir. »

(Il s'agit ici évidemment du rétablissement pendant leur vie; tous les termes de la lettre le prouvent, et spécialement le réversal, en cas de rétablissement, dont Hélin va parler.)

« Mais vous voulez faire vivre en moines quatre ou cinq infirmes, ou vénérables par leurs cheveux blancs. Feu M. Defrene ne pensait pas ainsi : rappelez-vous que du temps de Joseph II, il fut question de nous ôter nos cures. Notre abbé, en sortant des vêpres, tous les confrères étant assemblés, leur proposa de faire plutôt la cession de la moitié de nos biens, plutôt que d'être obligés de vivre en moines, alléguant que ce n'était pas notre état. Nous y consentimes tous. »

(L'abbaye de Floreffe avait la collation de plusieurs cures dans les comtés de Namur et de Hainaut, et déléguait de ses membres pour les desservir.)

« Vous vous fâchez qu'un laïc connaît toutes nos affaires, et vous n'en voulez plus. » (Ce laïc n'est autre que M. Danheux de Namur.)

« Cependant tous nos prédécesseurs en ont toujours eu; c'est un mal nécessaire. Par charité et par justice, je suis obligé de vous assurer, de science certaine, que Floreffe n'a jamais eu à son service d'agent plus probe, moins intéressé et plus attaché à nous tous, que celui contre qui vous avez de l'humeur. J'ai le témoignage d'un brave et pieux prêtre, qui a vécu longtemps avec lui, et qui m'a assuré que c'était un parfait honnête homme et un vrai chrétien. Ils sont encore en relation, quoique fort éloignés l'un de l'autre.

« Voici mon plan, pour mettre notre conscience en paix et conserver le reste de nos biens sans beaucoup de frais; faisons, d'un commun accord, une donation en masse de nos biens au séminaire de Namur, sous pension viagère jusqu'à la mort du dernier des huit, avec un réversal en cas de rétablissement; pour le réversal, selon moi, il suffirait d'une promesse écrite du donataire, pour éviter toute difficulté de la part du Tribunal public. Le séminaire en profiterait; mais aussi nos biens resteraient intacts, et ne seraient plus mangés par les collatérales. Pensez-y bien. Tous vos plans sont édifiants, mais de votre aveu même, très-difficiles et incertains pour le succès.

« En cas de réunion, nos biens seraient-ils libres et exempts de collatérales? »

« Pensez-y bien. Si vous-même, et la chose est possible, vous mouriez présentement, quelle somme n'emporterait-elle pas, votre collatérale! Sérieuses réflexions! Mais enfin, si la réunion s'opère, je me mettrai en route malgré mes infirmités, dussé-je mourir en chemin. Dans l'énumération, que j'ai faite ci-dessus, de ceux qui doivent réédifier la maison... Voilà tous ceux qui, pour commencer le rétablissement, pourront... »

« J'ai l'honneur d'être, M. le doyen et cher confrère,

« Votre très-humble et très-affectionné confrère,

« F.-A. HÉLIN, religieux de Floreffe jusqu'à la mort.

« P. S. — Voilà pour la dixième fois qu'on me fait changer de testament, et on me dit que celui en faveur de Chaltein, et un autre en faveur de M. Jacquain sont encore à Floreffe. Ad quid

hac? Qu'on le déchire. Je suis vraiment las de tous ces actes, et ne trouvez pas mauvais que je m'en tienne au dernier, qui ne fait tort à personne et met ma conscience en paix. »

Donner au séminaire de Namur avec un réversal, c'est conserver les biens, dit la lettre, non point évidemment pour les religieux actuels, donateurs, mais pour les religieux futurs qui seront leurs successeurs, en un mot, pour le monastère lorsqu'il sera rétabli.

Ces points seront encore mis en relief par deux lettres de Stevens à Neute. Ces deux lettres sont aussi de la plus haute importance au procès.

La première de ces lettres porte la date du 21 décembre 1857. Stevens habitait alors l'abbaye avec Louis Servier, le prieur, et Jacquain.

Nous lisons dans cette lettre :

« Le Seigneur veuille ... que nous voyions notre résurrection tant désirée par de vrais religieux qui *votis suis solemnibus adjunxerunt stabilitatem in loco, ubi securius ea observare valent*. Cependant depuis notre voyage à Park et à Averbode, je n'entends pas que vous travailliez à mettre la main à l'œuvre pour exécuter notre projet; et, à cet égard, je ne reçois aucune de vos nouvelles. Ce qui me faisait toujours espérer de vous voir en peu à Floreffe, pour nous consulter ensemble avec les deux autres confrères, et faire une supplique à Monseigneur Corsélis, député de Rome.

« Les confrères de Park et d'Averbode, réinstallés, s'intéressent fort pour nous comme vous savez. M. le proviseur d'Averbode m'envoie les copies de leur supplique; 2^o des facultés par le Saint-Siège, données à Monseigneur Corsélis; et 3^o l'apostille de leur susdite supplique, en nous promettant toute aide et assistance. Pour votre gouverne, et pousser cette affaire importante pour le salut de nos âmes, je vous transmets ces papiers, après les avoir moi-même copiés, et ci-joint vous trouverez un projet d'une supplique de notre part, dont je vous prie de faire la copie, en ajoutant ou retranchant ce que vous trouverez à propos d'y faire, et alors de vouloir la signer conjointement avec le révérend curé Bernier, et de nous la remettre en mains, afin que nous trois la signions aussi avant de l'envoyer à Monseigneur Corsélis.

« Pour la tranquillité de notre conscience, dans le doute où nous sommes s'il est permis de voler à notre ordre, pour favoriser les séminaires contre les intentions des bienfaiteurs, qui n'ont donné leurs biens que pour multiplier et perpétuer l'ordre. »

(Par les expressions : *favoriser les séminaires*, on ne peut entendre évidemment que l'avantage qui serait accordé aux séminaires de percevoir les revenus. Les termes de cette lettre et de celle qui va suivre, les termes de la lettre de Hélin qui précède ne laissent aucun doute à cet égard.)

« *Tempus est nos de somno surgere*; et avant de mourir, car *hodie mihi eras tibi*, de connaître ce que nous devons faire, où de nous restaurer, où de donner notre peu de fonds que nous avons encore à des maisons de notre ordre ressuscitées en Belgique, ou enfin aux séminaires... »

« P. S. — Notre soi-disant prieur reste toujours *Joannes in eodem*. Il travaille en cachette avec le séminaire.

« M. Danheux a été appelé chez le prieur... nous sommes avertis que M. Hélin, s'il fait une vente ou donation au séminaire de Namur, qu'il nous aurait réservé l'usufruit, avec obligation de remettre le tout à l'abbaye de Floreffe, si elle vient à se restaurer.

« Dites-nous aussi à quoi votre affaire avec Chaltein est... Dans le projet de notre supplique, j'ai d'avance résolu quelques objections que Monseigneur Corsélis pourrait nous faire, et lui montré le contraire qu'il dit dans sa lettre à notre soi-disant prieur, à savoir que les messieurs de Floreffe, et surtout M. Neute, n'étaient guère disposés à l'établissement de leur maison, ce qui dans le public ne nous fait pas honneur, sans parler d'une obligation de conscience.

« Nous voudrions bien que vous écriviez au prieur de ne pas toucher à l'argent que vous lui avez mis en dépôt... mais de payer ses deux confrères de ce qu'il a dans ses coffres, pour des motifs que vous lui direz en rendant votre compte. »

Au pied de l'original de cette lettre, on lit une annotation caractéristique et décisive, écrite par Neute lui-même. Voici le début de cette annotation :

« On dit, comme je crois, que peut-être je ne serais pas disposé, etc. Ce n'était qu'un doute, ou plutôt on ignorait ma disposition. Il serait préférable de ne pas communiquer aux étrangers, surtout du côté de Namur... »

Ces mots sont clairs et explicites. La disposition de Neute était la même que celle de Stevens, et, comme lui, il voulait le rétablisse-

ment de la maison pour satisfaire à une obligation de conscience.

L'annotation se termine comme suit : « J'ai aussi renvoyé la lettre de Namur n'écrivait (*sic*) que, s'il me restait un doute touchant le motif qui lui a fait accepter *la clef du coffre*, qu'il m'en donnerait des explications, si je l'exigeais. »

Ces derniers mots confirment ce que nous avons dit plus haut quant à l'existence d'une caisse commune.

La seconde lettre de Stevens, datée de Floreffe, le 2 avril 1840, est adressée à Jacquain et à Neute. Elle n'est pas moins explicite que les autres. Nous y lisons ce qui suit :

« ... Voudriez-vous rompre les correspondances, ou plutôt voudriez-vous encore trainer, après deux ans de délibération, à se décider à prendre l'un ou l'autre moyen marqué, *salvo meliori*, dans ma lettre, ou à me proposer un autre moyen pour remettre, pendant notre vie, les biens de l'Eglise en mains sûres, et pour nous délivrer de beaucoup d'embarras et d'inquiétude. Si vous croyez notre rétablissement impossible, ne serait-il pas préférable que ceux à qui nous céderions, sous pension viagère, nos biens, videraient nos procès, pour nous donner le temps, dans notre âge avancé, de penser à l'éternité. O éternité! je vous ai marqué aussi, à la nouvelle année, que les RR. supérieur et proviseur d'Averbode, qui s'intéressent plus que nous à notre réintégration et aux progrès de l'ordre de saint Norbert déjà rétabli dans la Belgique, m'avaient annoncé de se rendre après les Pâques, si nous l'aimerions, à Floreffe, pour contribuer, autant que possible, par *leurs conseils* à notre délibération définitive, et que je leur fasse savoir le jour de notre assemblée. Et je n'ai point de réponse qui doive servir de règle à répondre à ces honnêtes gens, qui croient que le doyen pense comme eux. Agissons de la sorte que ces messieurs ne font plus de voyages et de frais inutiles.

« Postel, fille de Floreffe, qui aurait bien voulu se joindre à nous pour nous rétablir, s'est associée à Averbode, voulant vivre et mourir en religieux, sachant qu'en cette qualité ils seront un jour jugés. C'est pourquoi ils viennent d'abandonner le peu qui leur reste du patrimoine de saint Norbert, aux confrères d'Averbode, tant en meubles qu'immeubles, et sous des conditions signées des deux côtés; qu'en cas que la providence divine permettrait, soit même en vingt ou trente ans, leur rétablissement, d'envoyer une branche d'Averbode dans l'un ou l'autre lieu, sous le nom de Postel, et de remettre alors tout ce qu'ils ont aujourd'hui abandonné à Averbode, et entre temps de faire chanter annuellement cinquante-cinquantièmes pour leurs bienfaiteurs, et sous d'autres conditions trop longues à écrire... »

La lettre se termine ainsi :

« Très-chers confrères,

« Votre très-humble et affectionné confrère.

« F. STEVENS, religieux de Floreffe. »

« P. S. — Communiquez cette lettre au confrère, doyen de Thiméon.

« On dit ici que monseigneur de Tournai ait envoyé des hommes, et qu'il se rendra en personne chez le confrère le doyen, afin de le gagner et engager à mettre les biens de notre communauté, civilement sur sa tête, au séminaire de Tournai. Par bonheur pour nous, que le doyen n'est pas un second Floreffe... »

La délibération définitive, annoncée dans la lettre précédente, a eu lieu, ainsi que l'attestent le projet d'actes de société; et vraisemblablement elle a eu lieu en présence du supérieur et du proviseur d'Averbode. Cette délibération n'a dû porter que sur deux moyens à adopter. En effet, mettre les biens civilement sur la tête de l'évêque de Namur était un parti que repoussaient les trois religieux, ainsi que nous venons de le voir. Ils ne leur restait donc plus qu'à choisir entre les deux moyens suivants : confier le dépôt à des maisons de leur ordre rétablies en Belgique, ou bien se constituer en société comme les religieux de Postel et d'Averbode, se perpétuer par l'affiliation et confier à cette société le dépôt dont ils étaient chargés.

C'est ce dernier parti qu'ils crurent devoir adopter. Jacquain écrivit donc de sa main un projet de contrat stipulant une société universelle de tous biens meubles et immeubles. Ce projet fait entrer dans la société non-seulement les biens que les associés possèdent actuellement, mais encore ceux qu'ils acquerraient par la suite à titre onéreux. Quant aux biens qui leur adviendraient à titre gratuit, il n'en stipule que la jouissance.

Il conditionne que tout l'avoir social appartiendra au dernier vivant des associés. Il ajoute que « ceux-ci s'engagent à exécuter religieusement toutes et chacune des clauses et conditions de ce contrat, comme les ayant mûrement pesées, et comme ayant bien réfléchi aux conséquences de la clause aléatoire qui attribue au survivant des associés la totalité des immeubles de la société. »

L'annotation écrite par Jacquain au bas de ce projet en révèle

la pensée et le but. Elle est conçue comme suit : « Demander si après ce contrat fait entre trois ou quatre associés, les sociétaires pourraient encore admettre dans leur société ceux qui se présenteraient sous les mêmes conditions, afin de perpétuer cette association, et si le Gouvernement ne pourrait pas s'y opposer. — Et voir aussi s'il ne faut pas désigner individuellement les biens qu'on met en association. »

Pour obtenir une réponse à ces questions, on a dû nécessairement recourir à un homme de loi. Lorsqu'on consulte l'acte de société du 4 décembre 1840, qui va réaliser le projet, on est convaincu que cette réponse a été celle-ci : « Aux termes de l'article 1861 du Code civil, vous pouvez associer d'autres personnes à la société, mais avec le consentement de tous les associés. » Cet homme de loi a dû ajouter que, la société comprenant les biens à venir, on induirait de la clause qui accordait tout l'avenir social au survivant une institution contractuelle et réciproque qui n'est autorisée que dans les contrats de mariage, et il a dû donner le conseil de restreindre les apports aux biens présents seulement.

Le projet de Jacquain, modifié d'après ces conseils, devient, sous la date du 4 décembre 1840, un acte définitif. Le but manifeste de cet acte est de reconstituer un être moral qui se perpétuera par l'association d'autres personnes, et auquel on remettra le dépôt. Toutes les clauses tendent à ce but, révèlent cette intention.

Pour y arriver, il faut évidemment que tout l'avenir social appartienne au survivant des associés, à l'exclusion des héritiers des associés prédécédés. C'est là une clause fondamentale. (V. le préambule et les art. 1, 2 et 6.)

Mais en même temps, il faut empêcher que le dernier membre puisse jamais arriver : l'art. 5 en fournit le moyen.

Il importe surtout que la société ne puisse se dissoudre. Les art. 5, 8 et 4 y pourvoient.

On entend si bien former une société qui doit se perpétuer par l'affiliation d'autres membres que, bien qu'ils ne soient que trois associés, on se sert dans chaque article des mots : *tous les sociétaires*. (V. l'entête de l'acte et les art. 1, 5, 6 et 8.) L'art. 7 porte en outre : « La société sera dirigée et administrée par un ou plusieurs membres de la société, nommés par elle à la pluralité des voix. »

Il est évident que ce sont-là les statuts fondamentaux d'une société qui doit réédifier Floreffe.

Que se passe-t-il après l'acte de société pour que les religieux prennent tout à coup une autre résolution, à laquelle ils avaient répugné jusque-là? Pourquoi abandonnent-ils cette association qui devait continuer le dépôt du patrimoine de saint Norbert? Pourquoi se résignent-ils, en 1842, à suivre le conseil de Hélin, qu'ils avaient combattu, et à mettre les biens de l'abbaye civilement sur la tête de l'évêque de Namur, sous la forme apparente d'une donation faite au séminaire de Namur?

Pour nous, l'explication en est facile. Neute, en 1841, tombe en état de démence sénile. Au mois de septembre de cette année, un vicaire coadjuteur lui est nommé. On fait comprendre à Jacquain et à Stevens le danger qu'ils courent en présence de l'acte de société, s'ils venaient à décevoir avant Neute. Dans ce cas, en effet, Neute, en état de démence, ne pourrait plus faire aucun acte de disposition, et sa succession, qui se composerait de tout l'avenir social, de tous les biens de l'abbaye, serait dévolue à ses héritiers légaux; on leur représente que l'affiliation de nouveaux membres à la société serait dangereuse et même impossible, puisque Neute ne pouvait plus donner un consentement valable.

Les adversaires, qui contestent son état de démence, ne peuvent donner d'autre explication que celle-ci : C'est qu'en présence d'une jurisprudence qui venait de se former en France, l'acte de société serait déclaré nul comme constituant un être moral non autorisé.

Quoi qu'il en soit, les religieux prennent le parti de confier au séminaire de Namur, ou plutôt à l'évêque sous le nom du séminaire, le dépôt qui se trouve entre leurs mains. Ils vont faire une donation en masse de leurs biens. (V. la lettre de Hélin.)

Mais à quelles conditions vont-ils donner? Nous les lisons dans un acte sous seing privé, en date du 11 mai 1842, écrit en entier par Jacquain, et signé par les trois religieux.

Les donateurs se qualifient d'abord « tous anciens chanoines réguliers de l'abbaye de Floreffe. »

L'art. 5 de cet acte est ainsi conçu : « Pour perpétuer l'ordre de saint Norbert autant qu'il est en nous, le séminaire paiera après notre décès, tous les ans, aux maisons de Park, de Grimberghe, de Postel et d'Averbode, à chacun une rente de 1,000 fr., si longtemps que leur association subsistera. »

L'art. 4 porte : « Le séminaire de Namur, pour satisfaire aux charges imposées à l'abbaye de Floreffe par les fondateurs et bienfaiteurs, fera décharger, chaque année, quatre cents messes.

Art. 6 : « Le séminaire ne pourra démolir aucune partie des bâtiments, et sera tenu d'employer le surplus des revenus, après avoir acquitté les charges ci-dessus mentionnées, aux réparations et entretien des bâtiments. »

Vient maintenant la clause expresse et formelle du fidéicommissaire :

« Art. 7. Le révérendissime évêque de Namur et ses successeurs seront obligés en conscience, si la divine providence le permet, d'exécuter les intentions des fondateurs et bienfaiteurs de Floreffe, et ainsi, si la Constitution du pays viendrait à reconnaître ou autoriser une existence légale des monastères, de rétablir des Prémontrés à Floreffe, et alors aussi les quatre maisons des Prémontrés ci-dessus nommées seraient obligées d'envoyer chaque deux de leurs sujets à Floreffe, qui, sous cette condition, reçoivent chaque mille francs tous les ans. »

Art. 8. « En cas de rétablissement de Floreffe, toute donation ici faite, à qui que ce soit, cesse *ipso facto*, et le révérend évêque de Namur ou ses successeurs remettront tous les biens de Floreffe, qu'ils possèdent, aux religieux, sans cependant être tenus de rendre compte à nos successeurs du passé. »

L'évêque et ses successeurs sont donc tenus en conscience, et à perpétuité, de remettre les biens à l'abbaye en cas de rétablissement. Ces biens sont frappés d'une indisponibilité absolue et perpétuelle. La propriété ne reposera jamais sur la tête du donataire, lequel n'est qu'apparent, que fiduciaire; car la condition du rétablissement embrasse l'avenir tout entier.

Non-seulement la propriété n'est point transmise au donataire, mais les revenus eux-mêmes ne lui sont pas attribués. Ils ont une destination déterminée.

Nous voyons apparaître maintenant un acte sous seing privé, signé par Neute seul. Cet acte ne porte pas de date; mais les adversaires, dans l'écrit de faits du 5 avril 1844, lui assignent celle du mois de juin 1842. Par cet acte, Neute, au lieu de remettre la totalité des biens à l'évêché de Namur, remettait à l'évêché de Tournai ceux qui étaient situés dans le diocèse de Tournai. Bien que chaque phrase de cet acte ait une grande portée au procès, nous n'en citerons qu'un extrait :

« Les autres biens de ladite abbaye seront cédés à l'évêché de Namur, à charge de remplir les autres obligations stipulées dans nos premières dispositions. »

« Dans le cas où le rétablissement de la ci-devant abbaye de Floreffe aurait lieu, les biens mentionnés devraient être remis par les donataires pour leur destination primitive. »

Viennent les donations des 15 et 16 juillet 1842.

Les actes sont passés devant notaire, à Namur, les 15 et 16 juillet 1842.

Les donateurs se qualifient : anciens chanoines de l'abbaye de Floreffe. Ils déclarent donner tous les biens et rentes qu'ils possèdent provenant de cette abbaye, et ils rappellent l'origine de ces biens. Toutes les clauses indiquent que les donateurs n'ont en vue qu'une seule chose : Floreffe.

Les actes sous seing privé ont évidemment été mis sous les yeux des donataires et du rédacteur des actes de donation. Les conditions des premiers sont transcrites dans les seconds presque textuellement, presque dans le même ordre.

Une seule modification est apportée, et cette modification même révèle encore mieux le but que l'on a voulu atteindre. Dans le projet signé par les trois religieux, on créait une rente de 500 fr. en faveur des pauvres de Floreffe. Si l'on avait maintenu cette disposition, le Bureau de bienfaisance de cette commune aurait eu un droit difficile à faire disparaître en cas de rétablissement de l'abbaye. La rente au profit des pauvres est remplacée par une rente de 600 fr. destinée à l'instruction des enfants de la paroisse de Floreffe, et cette somme doit être employée au traitement d'un instituteur et d'une institutrice qui doivent être agréés par l'évêque, lequel, dit l'acte, aura la faculté de retirer tout ou partie des traitements susdits à sa volonté, sans être obligé de faire connaître ses motifs. »

Les revenus sont consacrés à une fondation de bourses, dont l'évêque seul est le collateur et partant le souverain arbitre.

Une seule clause ne figure pas dans l'acte authentique : c'est celle du fidéicommissaire tacite. Il est évident qu'elle ne pouvait pas y être insérée. On savait très-bien qu'elle était illégale et contraire à l'ordre public. Les donateurs ne l'ignoraient pas, puisque, dans l'acte sous seing privé du 11 mai 1842, ils se bornaient à imposer une obligation de conscience, sachant bien qu'il était impossible d'imposer une obligation civile. « Le révérendissime évêque de Namur, disaient-ils, et ses successeurs seront obligés en conscience. »

Les intimés ont combattu ces moyens par des documents et des raisons que l'arrêt met suffisamment en lumière, ainsi que les autres questions soulevées au procès.

ARRÊT. — « Attendu que la jonction des causes n^{os} 6576 et 7832 est consentie par toutes les parties ;

« Sur la dénégation de l'écriture des trois testaments olographes, des 3 février 1838, 4 juin 1840 et 18 septembre 1844 :

« En ce qui concerne l'ordonnance rendue par le juge-commissaire, le 8 avril 1846, sur l'admission des pièces de comparaison :

« Attendu que, s'il peut, en général, échoir appel d'une telle ordonnance, l'appel, dans l'espèce, n'en est pas moins non recevable, par suite de la déclaration faite par l'avoué des appelants qu'il consentait à la remise des pièces, à la prestation du serment des experts et à l'expertise elle-même ; que, en présence d'une déclaration aussi formelle, des réserves faites d'une manière aussi générale ne sauraient empêcher l'acquiescement, lesdites réserves étant, sous ce rapport, contraires à la nature même de l'acte et partant inopérantes ;

« Attendu, au surplus, qu'en supposant l'appel recevable, il ne serait pas fondé ;

« Attendu, en effet, que le juge-commissaire était d'autant plus compétent pour statuer sur l'admission des pièces de comparaison que l'avoué des appelants n'en avait spécialement indiqué aucune comme étant de nature à devoir être rejetée, et qu'il s'était borné à déclarer que le juge-commissaire ne pouvait admettre d'autres pièces que celles énumérées dans l'art. 200 du Code de procédure civile ;

« Attendu, quant aux trois comptes et aux deux budgets de la Fabrique de l'église de Thiméon, qu'il résulte de l'art. 1^{er} du décret du 30 décembre 1809 que les Conseils de Fabrique sont institués dans un but d'utilité publique, pour assurer la conservation des temples, l'exercice du culte et le maintien de sa dignité ; que leur mode d'administration est nettement déterminé par la loi ; que, d'après l'art. 95, le budget annuel est soumis au Conseil municipal toutes les fois que la commune est obligée de suppléer à l'insuffisance des revenus ; qu'enfin, aux termes de l'art. 89, un double du compte annuel doit être déposé à la mairie ;

« Attendu qu'il suit de là que les comptes et budgets des Fabriques sont dressés dans un but d'administration publique, et que, partant, le curé qui, d'après l'art. 4 du même décret, est de droit membre du Conseil, fait évidemment fonctions de personne publique en y concourant et en les signant ; que c'est donc à bon droit que les comptes et budgets prémentionnés ont été admis par le juge-commissaire au nombre des pièces de comparaison ;

« Attendu, quant aux pièces remises par des témoins lors de l'enquête, que, quoique ces pièces n'aient pas été soumises aux experts, le premier juge n'en a pas moins pu argumenter et les maintenir au procès ; qu'en effet, loin d'être limité, pour asseoir son jugement, aux pièces de comparaison, comme les experts le sont pour leur travail, il était au contraire autorisé, par l'art. 195 du Code de procédure civile, à faire la vérification tant par titres que par experts et par témoins, ce qui, de plus, lui permettait de recourir aux présomptions graves, précises et concordantes, en vertu de l'art. 1555 du Code civil ;

« Attendu, au surplus, que ces pièces sont tout à fait surabondantes pour la vérification des deux testaments, des 3 février 1838 et 4 juin 1840, puisque cette vérification se trouve complètement établie tant par le procès-verbal d'expertise que par les déclarations des témoins entendus dans l'enquête ;

« Attendu que ces deux testaments étant tenus pour vérifiés, et celui du 18 septembre 1844 n'étant invoqué par les intimés qu'en ordre subsidiaire, il n'y a dès lors pas lieu de procéder à la vérification de ce dernier ;

« Attendu toutefois que, si l'on croyait devoir surabondamment s'en occuper, ainsi que l'a fait le premier juge, il serait facile de démontrer que la conclusion des experts, portant que ce troisième testament n'est pas de la main de Neute, a évidemment pris sa source dans l'erreur capitale qu'ils ont commise au sujet des pièces de comparaison ; qu'en matière de vérification d'écriture, où il s'agit de procéder du connu à l'inconnu, les experts ne peuvent pas regarder comme fausses et doivent, au contraire, tenir pour irrévocablement vraies, les pièces qui leur sont remises comme pièces de comparaison et qui ont été admises comme telles par le juge-commissaire ; que, s'ils ne s'étaient pas écartés de cette règle, leur conclusion eût dû être entièrement différente, puisqu'ils affirment que l'écriture, la date et la signature du prétit testament sont de la même main que celle qui a tracé les trois signatures de comparaison cotées sous les n^{os} 20 à 22 et le mot *dayen* mis à la suite de la signature de comparaison cotée n^o 19 ;

« Attendu que la dissemblance qui se remarque entre l'écriture du troisième testament et celle des deux premiers, s'explique d'ailleurs par la circonstance que le testateur employait quelquefois deux écritures différentes, ainsi que cela résulte des pièces remises à M. le juge-commissaire par Mayence et Chaudron, témoins entendus dans l'enquête, lesdites pièces toutes

visées pour timbres, et ne présentant aucun soupçon de fabrication frauduleuse ;

« Attendu que la réalité du troisième testament trouve encore sa justification dans la lettre écrite seulement trois jours plus tard par Jacquain au testateur lui-même et inventoriée dès l'année 1845, lettre qui, en signalant un petit défaut dans le testament, en fait nécessairement présumer l'existence à cette date ; que, de plus, l'écriture de ce même testament a encore été reconnue par divers témoins de l'enquête, et qu'ainsi, sous ces divers rapports, le premier juge a pu conclure avec raison que la vérification des deux premiers testaments n'a pas été altérée par l'opinion émise par les experts à l'égard du troisième ;

« Sur le moyen de fidéicommiss tacite :

« Attendu que les termes dans lesquels est conçue l'institution de Jacquain, dans le testament du 3 février 1838, comme légataire universel de Neute, sont aussi clairs que formels et ne présentent pas la moindre équivoque ;

« Attendu toutefois que les appelants, dans les conclusions par eux prises devant la Cour, soutiennent que ce testament, de même que ceux des 4 juin 1840 et 18 septembre 1844, sont nuls et de nul effet, comme constituant des dispositions faites, sous le nom de personnes interposées, au profit d'un incapable l'abbaye de Florefle ;

« Attendu que l'art. 911 du Code civil, dont les appelants invoquent l'application, suppose nécessairement un être moral ou physique incapable, mais néanmoins existant d'une manière quelconque, et à qui la personne interposée sera dans la possibilité de faire parvenir le bénéfice du legs ;

« Attendu que l'abbaye de Florefle était supprimée depuis un nombre considérable d'années, et, qu'à la suite de cette suppression, les religieux qui en faisaient partie s'étaient dispersés, sans que, depuis lors, ils se fussent jamais réunis pour former de nouveau une communauté ayant une existence quelconque, soit de fait, soit de droit ;

« Attendu que, en cet état de choses, une interposition de personnes, au profit de l'abbaye de Florefle, est absolument inadmissible, puisque le testateur étant, de l'aveu des appelants, un homme instruit, connaissait parfaitement le complet anéantissement de l'abbaye, et comprenait, par conséquent, que l'institué ne pourrait, pas plus que lui-même, transmettre la succession à un être purement imaginaire ;

« Attendu qu'à la vérité les appelants ont, dans leur plaidoirie devant la Cour, expliqué cette hypothèse en la présentant sous un autre aspect ; qu'ils ont prétendu que les religieux de Florefle, et, par suite aussi, le testateur Neute, auraient prévu qu'une législation plus favorable pourrait permettre un jour la restauration du monastère ; que, en conséquence, Neute n'aurait institué Jacquain qu'en apparence et pour la forme ; qu'en réalité celui-ci n'était que le gardien de l'hérédité, le curateur aux biens chargé de les remettre à l'abbaye après son rétablissement, ou d'en transmettre le dépôt à un successeur afin de le continuer, si l'abbaye n'était point rétablie à sa mort ;

« Attendu que, dans cet ordre d'idées, l'institution de Jacquain, écrite dans le testament en des termes qui ne présentent pas la moindre obscurité, se trouve convertie en une espèce d'exécution testamentaire devant se prolonger indéfiniment et se transmettre de successeur en successeur, dans le but final de gratifier l'abbaye de Florefle, après son rétablissement légal et ainsi après qu'elle serait devenue capable de recevoir ;

« Attendu d'abord qu'il est au moins douteux si l'art. 911 du Code civil est encore applicable à une telle hypothèse ; qu'au surplus, en admettant son applicabilité, et, par suite, la preuve par présomptions, il serait encore impossible de comprendre que, sous l'empire de nos lois actuelles, qui veulent que le mort saisisse le vif, et qui ne permettent pas que la propriété reste en suspens, Neute aurait eu la volonté de ne donner à Jacquain qu'une simple curatelle pouvant se prolonger indéfiniment de successeur à successeur, et pendant laquelle les biens seraient restés sans maître, c'est-à-dire sans que la propriété reposât sur la tête de personne ;

« Attendu que tout ce qu'on peut induire des enquêtes et des présomptions invoquées par les appelants, c'est que Neute aurait institué Jacquain dans la pensée et avec l'espoir que celui-ci, dont il connaissait les sentiments religieux, aurait, au sujet des biens provenant de l'abbaye de Florefle, les mêmes intentions que celles que lui, Neute, avait toujours eues lui-même, et qu'en conséquence il les remettrait à l'abbaye, si elle venait à se rétablir, ou sinon les ferait servir et contourner à d'autres œuvres pies, selon les circonstances et de la manière qu'il le jugerait convenable ;

« Attendu que de pareilles intentions, en supposant que l'institué les partageât, ne sauraient vicier l'institution du chef d'un fidéicommiss tacite que pour autant qu'elles eussent, de plus, pour

conséquence nécessaire, de réduire l'institué à n'être qu'un simple prête-nom, sans avoir pour lui-même aucun droit à la propriété des biens ;

« Attendu que cette conséquence ne résulte nullement des présomptions et autres éléments de preuve invoqués par les appelants ; qu'il est certain, au contraire, que les religieux de Floreffe, quoiqu'ils eussent presque tous la même pensée religieuse, n'en ont pas moins été investis de la propriété plénière des biens de l'abbaye, alors qu'ils les ont successivement achetés, d'abord au Gouvernement, en exécution de la loi du 15 fructidor an IV, et plus tard aussi de quelques particuliers ; que, de plus, il résulte des nombreux documents versés au procès que lesdits religieux, et notamment Neute, ont, au sujet de ces mêmes biens, soutenu des procès, fait des actes soit de vente, soit de décharge, et les ont ainsi constamment gérés comme en ayant la pleine et entière propriété ;

« Attendu que les appelants eux-mêmes ont reconnu que le testateur, malgré ses vœux religieux, n'en était pas moins devenu propriétaire sérieux et légitime des biens de l'abbaye, non-seulement de ceux qu'il avait acquis lui-même, mais aussi de ceux qui lui étaient venus par les testaments de ses confrères ; qu'on voit en effet que, après avoir repris l'instance intentée en 1844 aux séminaires et consorts par les tuteurs de Neute, alors interdit, les appelants ont formellement articulé, dans leurs conclusions en date du 24 février 1846, que Neute est demeuré *seul et unique propriétaire* de tous ces mêmes biens, ce qui est diamétralement contraire à l'idée d'un dépôt ou d'une curatelle qu'ils voudraient faire prévaloir aujourd'hui ; qu'à la vérité, pour échapper à cette contradiction, les appelants ont déclaré, dans leur plaidoirie devant la Cour, qu'ils restitueraient aux héritiers légaux des testateurs les biens légués à Neute par ses confrères, mais qu'il y a d'autant moins lieu de s'arrêter à cette déclaration que, outre sa tardivité, elle se borne à une simple allégation, non reproduite dans les conclusions des appelants, lesquelles tendent encore aujourd'hui, comme précédemment, à la revendication des biens sans aucune distinction ;

« Attendu que, si l'on pouvait avoir égard à cette déclaration et considérer en conséquence la demande des appelants comme devant se réduire, suivant eux, aux seuls biens achetés par leur oncle au moyen des deniers provenant de sa famille, cette nouvelle position, loin de venir en aide au moyen du fidécommiss tacite, tendrait au contraire à l'énerver, puisqu'on ne comprendrait plus guères comment le testateur aurait eu, quant aux biens achetés et payés de cette manière, cette obligation de conscience qui forme la base principale du système des appelants ;

« Attendu que l'institution de Jacquain ne saurait non plus être annulée comme constituant une substitution fidécommissaire prohibée, parce que, indépendamment de ce que le système des appelants y est contraire, il est de principe que, à la différence du fidécommiss tacite, une telle substitution ne peut, en dehors des termes du testament, être établie à l'aide de présomptions ;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que, à quelque point de vue qu'on se place, l'institution de Jacquain n'est entachée d'aucun vice qui soit de nature à en entraîner la nullité ;

« Sur le moyen de révocation pour cause d'ingratitude :

« Attendu que ce moyen repose sur ce qu'en 1842, et même déjà en 1841, Neute aurait été en démence et sur ce que Jacquain, sachant qu'il était en cet état, non-seulement aurait négligé de lui donner les soins nécessaires, mais de plus aurait, de concert avec d'autres et notamment avec les agents des séminaires de Namur et de Tournai, abusé de la faiblesse d'esprit dudit Neute pour le dépouiller frauduleusement de ses biens ;

« Attendu qu'en admettant même l'état de démence de Neute aux dates précitées, malgré les actes nombreux et en partie authentiques auxquels il a pris part postérieurement, on ne pourrait encore jamais trouver dans la conduite de Jacquain des faits d'ingratitude qui fussent de nature à entraîner la révocation de son institution comme légataire universel ;

« Attendu, en effet, quant au prétendu défaut de soins, que le contraire est établi par les procès-verbaux du juge commissaire qui a procédé aux interrogatoires de Neute en 1845, et qui y a constaté, entre autres, que l'aspect physique de ce dernier était fort bon et que, de plus, deux domestiques étaient attachés à son service ;

« Attendu, quant à la prétendue spoliation opérée par divers actes en faveur des séminaires, qu'il est prouvé, tant par l'enquête que par les autres documents versés au procès, que la pensée des religieux, et notamment celle de Neute, avait toujours été, en cas de non rétablissement de l'abbaye, de donner les biens en provenus à l'Eglise, en les affectant à des œuvres pies ; que c'est précisément là ce qui a été opéré par les actes qu'on re-

proche à Jacquain d'avoir fait souscrire à Neute ; qu'enfin ce reproche est d'autant moins fondé que ces actes, loin d'enrichir Jacquain, le dépossédaient en même temps lui-même d'une quantité de biens ayant une valeur beaucoup plus considérable que celle de la rente viagère stipulée à son profit dans ces mêmes actes ;

« Attendu que les mêmes motifs s'appliquent aux faits relatifs au prétendu enlèvement des titres, papiers et argent appartenant au défunt, puisqu'en supposant que cet enlèvement fut établi, il ne paraîtrait pas avoir eu lieu contre les intentions de Neute, mais au contraire dans un but identique avec celui qu'il avait toujours voulu atteindre lui-même ;

« Attendu que le fait relatif à la soustraction d'un testament olographe instituant les appelants légataires universels, est posé d'une manière extrêmement vague, sans dire comment Jacquain y aurait participé, et sans énoncer même si ce testament était antérieur ou postérieur à celui du 5 février 1858 ; que, d'un autre côté, un pareil testament, outre qu'il diffère de celui posé en fait par Floris Nollet, l'un des appelants, dans son écrit du 15 avril 1844, est d'ailleurs tout à fait invraisemblable, puisqu'il eût été diamétralement contraire aux intentions si souvent manifestées par Neute à l'égard des biens provenant de son ancienne abbaye ;

« Attendu qu'en admettant que Jacquain aurait concouru à la défense opposée à la demande en interdiction de Neute, cette conduite, loin de prouver l'ingratitude, pourrait au contraire avoir été tenue dans un but de protection, afin de ne pas troubler le repos d'un vieillard par une interdiction que lui, Jacquain, pouvait de bonne foi regarder comme inutile, la personne de Neute ne manquant pas de soins, et les biens dès lors donnés aux séminaires n'ayant plus besoin d'un administrateur ;

« Attendu qu'il suit de toutes les considérations qui précèdent, que le moyen de révocation pour cause d'ingratitude n'est pas fondé et que les faits posés à cet égard par les appelants sont inadmissibles, les uns parce qu'ils sont irrelevants ou trop vagues, les autres parce qu'ils sont repoussés par la preuve contraire, résultant dès à présent des pièces et des divers documents versés au procès ;

« Sur le moyen de révocation par disposition postérieure :

« Attendu que, si après avoir nommé conjointement Stevens et Jacquain ses légataires universels par son testament du 5 février 1858, le testateur a ensuite, par son testament du 4 juin 1840, laissé tous ses meubles à ce dernier, il ne doit résulter de là d'autre révocation que celle consistant à réduire le legs de Stevens aux seuls immeubles et à augmenter, quant aux meubles, le legs antérieur de Jacquain, au moyen de quoi le second testament reçoit une explication fort naturelle, et qui, par conséquent, d'après l'art. 1056 du Code civil, doit laisser hors d'atteinte l'institution précédente du prédit Jacquain ;

« En ce qui concerne le moyen de révocation tiré des clauses de l'acte de société du 4 décembre 1840, desquelles il résulterait, selon les appelants, que le testateur aurait voulu que les biens par lui apportés en société, s'ils rentraient un jour dans son patrimoine, ne fissent plus partie du legs universel :

« Attendu que ledit acte de société, ne contenant d'ailleurs aucune révocation expresse, n'a pour objet que des biens déterminés, tandis que le legs fait par le testament de 1858 porte sur l'universalité des droits actifs et passifs qui compéteraient au testateur au jour de son décès ; que le légataire universel se trouvant, en vertu de la loi, saisi de cette universalité, il ne peut rien en être distrait au profit des héritiers légaux, sans détruire la force légale attachée à ce genre de legs ; qu'au surplus les arguments que les appelants tirent de l'acte précité, en supposant gratuitement leur applicabilité à un legs universel, sont combattus par des arguments contraires et de plus par des présomptions qui, d'après les sentiments souvent manifestés par Neute, ne permettent pas de croire qu'en cas d'abandon ou de dissolution de la société, son intention aurait été de priver Jacquain des biens de l'abbaye pour les laisser dans sa succession *ab intestat* ;

« Par ces motifs, la Cour, M. le premier avocat-général Cloquette entendu et de son avis, joignant les deux causes, décerne le désistement d'appel notifié le 50 décembre 1852 et accepté par les intimés suivant acte du 21 juin 1853 ; condamne les appelants aux dépens des quatre appels dont ils ont désisté, et faisant ensuite droit par un seul et même arrêt, sans prendre égard aux faits posés par les appelants, lesquels sont déclarés non pertinents et inadmissibles, déclare non recevable et en tous cas non fondé l'appel de l'ordonnance du 8 avril 1846 ; pour le surplus, met l'appel au néant. » (Du 5 mai 1854. — Plaid. MM^{es} MASCART, DEQUESNE, DOLEZ, BARBANSON.)

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

DROIT PÉNAL.

CELUI QUI, PAR CITATION DIRECTE DU MINISTÈRE PUBLIC, EST TRADUIT DEVANT LE TRIBUNAL CORRECTIONNEL, DU CHEF D'OUTRAGES PAR MENACES ET PAR GESTES, PEUT-IL ÊTRE CONDAMNÉ DU CHEF DE RÉBELLION, SI LES FAITS MIS A SA CHARGE ET RECONNUS CONSTANTS CONSTITUENT CE DERNIER DÉLIT ?

I.

Cette question vient d'être résolue affirmativement par la Cour de Liège, dans un arrêt du 15 décembre 1853 (Belgique Judiciaire, XII, 400).

Le Tribunal de Dinant avait relaxé le prévenu des poursuites, par le motif « que l'un des chefs de prévention reproché au prévenu ne constituait pas le délit d'outrage, « mais plutôt un fait de rébellion, et que le prévenu « n'ayant pas été assigné pour ce fait, il y avait lieu de le « renvoyer des poursuites. »

La Cour de Liège a, sur l'appel du ministère public, réformé cette sentence par les motifs suivants :

« Attendu que les Tribunaux correctionnels sont saisis, « par la citation, du fait punissable et qu'il appartient à ces « Tribunaux d'apprécier ce même fait, indépendamment « de la qualification lui donnée; qu'il y a d'autant plus « lieu, dans les matières simplement correctionnelles, de « laisser aux juges la faculté d'apprécier le fait d'après « l'instruction suivie devant eux, que ces matières ne com- « portent généralement pas une instruction préalable, et « que, dès lors, il serait souvent impossible de qualifier « exactement le fait, dans la citation, sur de simples pro- « cès-verbaux ou de simples plaintes; d'où il suit que le « Tribunal correctionnel de Dinant aurait dû statuer sur « le fait d'outrage ou de rébellion imputé au prévenu; »

« Attendu qu'il est établi que le prévenu s'est rendu cou- « pable du délit de rébellion, avec arme, envers le garde- « forestier P... dans l'exercice de ses fonctions, etc... »

L'on remarquera qu'il ne conste point de l'arrêt de Liège, pas plus qu'il ne résultait du jugement de Dinant, que le prévenu ait consenti à subir jugement sur la prévention de rébellion qui n'avait été constatée à sa charge que par l'instruction orale, faite devant le Tribunal, et qui, par conséquent, n'avait pas été libellée dans la citation. Ce que l'arrêt de Liège décide en principe et d'une manière générale, abstraction faite du consentement des prévenus, c'est que tout individu cité devant un Tribunal correctionnel pour un délit peut être condamné pour un autre délit, lorsque l'instruction a constaté que le fait dont le prévenu s'est rendu coupable n'est point celui primitivement qualifié dans la citation, mais un autre fait, auquel appartient une qualification différente. Il est bien vrai que la Cour de Liège pose comme prémisses de son arrêt, qu'il n'est question, dans l'espèce qu'elle juge, que d'un seul fait commis par le prévenu, et qu'il appartient aux Tribunaux d'apprécier ce même fait, indépendamment de la qualification lui donnée par la partie publique, pour arriver à conclure que, quand les débats ont démontré que ce fait est tout autre chose que ce qu'on l'avait cru d'abord, il est loisible aux Tribunaux, en lui donnant la qualification qui lui convient, de le punir de la peine comminée par la loi.

Or, le principe énoncé de cette manière, et nous croyons qu'il découle inévitablement de l'arrêt de Liège, nous pa-

rait heurter les règles les plus fondamentales de la justice répressive; c'est ce qui nous engage à essayer de combattre cette doctrine dans ce qu'elle a de trop absolu. La question, d'ailleurs, est intéressante sous plus d'un rapport et d'une application journalière dans la pratique. Tous les jours, en effet, il arrive que des prévenus cités devant les Tribunaux correctionnels doivent être acquittés du chef de la prévention mise à leur charge, et qu'il y a lieu de savoir s'ils peuvent être condamnés *hic et nunc* pour un fait différemment qualifié et révélé à l'audience, ou si la partie publique doit se pourvoir, de ce chef, par action nouvelle et séparée?

Nous n'avons trouvé nulle part le développement théorique de cette question, c'est-à-dire un ensemble de principes pouvant servir de règles de solution pour les différents cas qui peuvent se présenter, et ce n'est guère qu'en étudiant la jurisprudence et en coordonnant les différentes décisions qui ont été rendues sur la matière que l'on parvient à découvrir quelques règles qui ont servi de guide à la plupart des Cours et Tribunaux qui ont eu à se prononcer sur la question et qui doivent régir la matière. Ce sera l'objet de l'étude à laquelle nous allons nous livrer et dont l'arrêt de Liège nous aura fourni l'occasion.

Revenons donc à cet arrêt; comme nous venons de le dire, la Cour de Liège n'a vu dans le fait d'outrages dont l'accusé avait été prévenu et dans celui de rébellion, pour lequel il a été condamné, qu'un seul et même fait différemment qualifié. Mais est-il bien vrai que la rébellion et l'outrage puissent n'être qu'un seul et même fait différemment qualifié? Nous ne le pensons pas, et c'est sous ce rapport, croyons-nous, que la Cour de Liège a fait confusion des principes.

Sans doute, il appartient aux Tribunaux d'apprécier le fait incriminé, indépendamment de la qualification que lui a donnée la partie publique, et il est vrai de dire que le juge n'est pas lié par la qualification primitivement donnée à ce fait. Sur ce point tout le monde est à peu près d'accord, comme nous le verrons plus loin, mais c'est sous la condition que le fait reste le même et que le juge ne remplace pas le délit primitivement articulé à charge du prévenu par un délit nouveau et entièrement distinct du premier.

Ceci nous conduit à examiner la question de savoir quand un fait délictueux est nouveau ou distinct d'un autre, et quand ce fait, tout en recevant des qualifications légales différentes, reste cependant le même.

Cette question, que l'on croirait inutile de poser tant elle paraît simple au premier abord, offre cependant plus d'une difficulté dans la pratique; les solutions souvent contradictoires auxquelles elle a donné lieu prouvent qu'elle vaut la peine d'être examinée de près.

La loi a parlé, dans les art. 246 et 560 du Code d'instruction criminelle, de fait nouveau et de même fait, mais elle s'est bornée à les mentionner sans les définir. La loi belge du 21 avril 1850, interprétative de l'art. 560 du Code d'instruction criminelle, ne décide point qu'un fait est différent d'un autre par cela seul qu'il est autrement qualifié que celui-ci. Cette loi n'a eu pour but que de permettre au ministère public de poursuivre, par action nouvelle et séparée, une personne acquittée sur un chef de prévention, en donnant au fait posé par elle une autre qualification. Le législateur a tranché la question de savoir si, dans ce cas, il y avait chose jugée du premier fait à l'égard

du second, et il l'a résolue négativement; mais il a laissé entière la question qui nous occupe. Il est si vrai qu'un changement de qualification n'a pas pour effet de changer un fait en un fait différent que nous verrons plus loin de nombreux exemples où il n'est pas douteux que des faits, tout en ayant reçu des qualifications différentes, sont cependant restés les mêmes.

A défaut d'une définition légale du *fait nouveau* et du *même fait*, il est nécessaire que nous essayons d'en donner une nous-même, quoique nous ne nous dissimulions pas le péril que l'on court à vouloir définir.

Nous croyons que deux délits sont différents quand les éléments de fait de l'un ne sont pas nécessairement renfermés dans l'autre. Dans ce cas, les deux délits peuvent coexister, c'est-à-dire avoir été perpétrés en même temps par le prévenu. Nous pensons, au contraire, qu'il n'y a qu'un seul et même fait, quand la différence de leur qualification n'a pour cause qu'une différence dans le mode de perpétration du fait élémentaire, de telle façon que l'existence prouvée de l'un de ces modes exclut nécessairement celle de l'autre. Dans ce dernier cas, les deux délits ne sont en réalité qu'une modification, une transformation ou une dégénérescence l'un de l'autre, malgré la qualification différente attachée à chacune des manières d'être du fait primitif.

Il est presque inutile de dire que nous ne comprenons pas dans cette définition le *fait complexe*, donnant lieu à des *délits concurrents* et qui est susceptible de recevoir plusieurs qualifications, suivant le point de vue sous lequel on l'envisage. Dans ce cas, il est évident pour tout le monde que le fait ne cesse pas un instant de rester un seul et même fait posé par le prévenu, nonobstant les différentes lois pénales qu'il peut avoir enfreintes en même temps. Nous n'avons défini que pour le cas où il est possible qu'un fait puisse se changer en un fait séparé et distinct du premier, suivant la qualification qu'on y attache, de telle sorte que la pensée puisse réellement concevoir deux faits différents.

C'est ainsi qu'il y a deux faits distincts dans le délit de *vagabondage* et dans celui de *rupture de ban* ou de *mendicité*, dans le délit de *chasse en temps prohibé* et celui de *chasse sans permis de port d'armes*, dans les *coups ou blessures* et les *injures*, tandis qu'il n'y a qu'un seul et même fait dans l'*abus de confiance* et l'*escroquerie*, lorsque, par exemple, il vient à être établi qu'au lieu d'une remise volontaire de l'objet dissipé faite au prévenu, celui-ci a employé des manœuvres frauduleuses pour se le faire remettre. Dans l'un comme dans l'autre cas, le fait unique et élémentaire posé par le prévenu consiste dans l'appropriation frauduleuse du bien d'autrui, et la différence entre eux ne consiste que dans la manière de l'opérer. C'est ainsi encore, et par le même motif, que l'*escroquerie* peut être considérée comme n'étant qu'une modification du fait de *vol*, suivant qu'il résulte des débats que c'est en employant des manœuvres frauduleuses que le prévenu s'est fait remettre l'objet dont il a dépossédé le propriétaire et non pas en se le procurant au moyen d'une simple soustraction frauduleuse. Enfin les coups et blessures volontaires et involontaires ne sont qu'un seul et même fait, suivant qu'il résulte des débats que les coups donnés ou les blessures faites l'ont été volontairement ou involontairement, par négligence, etc.

Dans les exemples que nous venons de donner de faits différents, ces faits peuvent avoir été posés simultanément, tandis que dans ceux où nous prétendons qu'il n'y a qu'un fait, si l'un des modes de ce fait est judiciairement établi à charge du prévenu, il s'ensuit nécessairement que l'autre n'existe pas. Nous verrons par la suite que les exemples cités ont été consacrés par la jurisprudence.

Si notre définition est exacte, il en résultera que la rébellion, avec ou sans armes, constitue un fait entièrement distinct de celui d'outrages par paroles, gestes ou menaces; et, en effet, ces deux actes se manifestent de deux manières différentes: l'outrage ne se consomme qu'au moyen de la *parole* ou du *geste* (art. 222 et 224 du Code pénal), tandis que, pour qu'il y ait rébellion, il faut qu'il y ait *attaque* ou *résistance avec violences et voies de fait* (article 209 du Code pénal), et, par cela même que leur mani-

festation est différente, ils agissent aussi sur celui qui en est la victime d'une manière différente. Enfin, l'existence de l'un n'exclut en aucune façon la possibilité de l'existence de l'autre, et la pratique nous apprend même que, le plus souvent, tous les deux sont commis simultanément par les inculpés, dans des circonstances analogues à celle de l'espèce jugée à Liège. Peut-on dire dès lors que l'outrage, qui n'est en définitive qu'une espèce du genre injure, puisse dégénérer ou se transformer en rébellion, qui n'est qu'une espèce particulière des voies de fait? Evidemment non; ces deux délits diffèrent autant entre eux que la calomnie ou l'injure diffèrent des coups volontaires.

Voyons maintenant quelles sont les conséquences du principe implicitement consacré par la Cour de Liège et jusqu'à quel point ce principe est en opposition avec les enseignements de la doctrine et les décisions de la jurisprudence.

II.

Il est une règle qui prend sa source dans notre organisation judiciaire autant que dans les principes d'éternelle justice, c'est que celui qui engage un débat judiciaire quelconque est tenu de préciser son attaque de manière que son adversaire puisse préparer ses moyens de défense, c'est-à-dire que toute personne citée en justice doit être mise à même de connaître, par l'acte en vertu duquel elle est appelée devant le juge, le fait dont elle aura à répondre. La loi positive a sanctionné ce principe en statuant que les Tribunaux ne sont, en général, saisis de la connaissance d'un fait civil ou délictueux que par une citation donnée au défendeur et contenant l'énonciation des faits qui lui sont reprochés. V. notamment les art. 1^{er} et 61 du Code de procédure, 182, 185, 241, 242 et 271 du Code d'instruction criminelle.

Mais ici s'élève une question controversée dans la jurisprudence. On peut se demander si, en présence de l'article 185 du Code d'instruction criminelle, qui n'impose qu'à la partie civile l'obligation d'énoncer les faits dans la citation, cette énonciation est également obligatoire pour le ministère public?

L'art. 182 est muet à cet égard; il se borne à dire que le Tribunal correctionnel est saisi par la citation donnée à la requête du ministère public, sans ajouter, comme l'art. 185, que cette citation doit contenir l'énonciation des faits. Le doute s'accroît encore en présence d'une jurisprudence qui est loin de fournir des solutions claires et uniformes sur la question. Ainsi, la Cour de cassation de France a décidé, le 20 janvier 1826 que « la disposition de l'art. 185, portant « que la citation donnée au prévenu par la partie civile « énoncera les faits, ne peut être appliquée au ministère « public; que, d'ailleurs, l'observation de l'art. 185 n'est « pas prescrite à peine de nullité. » V. dans le même sens: Cass. Fr., 12 février 1819 et 28 juin 1858.

Cependant, nous préférons la doctrine consacrée par le mémorable arrêt de la même Cour, en date du 7 décembre 1822, que tous les auteurs considèrent comme devant faire autorité en cette matière. Cet arrêt, puissamment motivé, porte en substance que « l'obligation imposée à la « partie poursuivante, par l'art. 185 du Code d'instruction « criminelle, d'articuler les faits sur lesquels sont fondées « ses poursuites, n'est que l'application d'un principe de « raison et de justice commun à toutes les matières civiles « et criminelles; que ce principe n'a pas été créé par la « la loi, mais seulement reconnu et proclamé par elle; « qu'il est nécessaire à l'exercice du droit de défense; qu'il « lui est donc substantiel; que la poursuite ne peut être lé- « gitime que sous la condition du droit de défense; que ce « qui est un droit de la défense est donc une obligation de la « poursuite; que cette obligation est surtout rigoureuse et « sacrée dans la poursuite des procès criminels; que la « partie poursuivante n'en pourrait être affranchie que par « une disposition claire et formelle de la loi. »

Que maintenant, la même Cour ait décidé, le 20 octobre 1826, que, dans une poursuite pour habitude d'usure, « il n'est pas nécessaire que la citation contienne l'articu- « lation et l'énumération de chacun des faits dont l'ensemble

« forme le délit, » elle n'en a pas moins fait, pensons-nous, un retour aux vrais principes, en ajoutant immédiatement : « qu'il suffit que le délit soit énoncé de manière à ne laisser au prévenu aucune incertitude; » qu'elle ait encore jugé, le 7 août 1829, « qu'un Tribunal de police ne peut se dispenser de statuer sur un fait de contravention, sous prétexte que ce fait n'est pas compris dans la citation donnée au prévenu, lorsque cette citation se réfère elle-même à un procès-verbal qui énonce le fait, objet de la poursuite, procès-verbal dont copie avait été signifiée au prévenu, » elle n'en a pas moins exigé par là que ce prévenu eût connaissance, d'une manière quelconque et d'avance, du délit qui lui était imputé.

Nous devons cependant encore mentionner ici un arrêt de cassation de France, du 4 septembre 1849 (*Journ. crim.*, art. 4750), qui décide que « lorsqu'un prévenu a été renvoyé ou cité devant la police correctionnelle pour un délit qualifié, la condamnation peut se baser sur un fait qui se rattache intimement au délit lui-même, encore bien que ce délit n'eût pas été précisément indiqué dans l'ordonnance ou la citation, si d'ailleurs le ministère public l'a spécialement articulé dans ses conclusions. » Toutefois, en examinant attentivement l'espèce de cet arrêt, on se convaincra qu'il ne porte pas atteinte, autant qu'on pourrait le croire, à l'opinion que nous soutenons, car, dans cette espèce, le fait, que la Cour dit avoir été intimement lié au délit, avait été qualifié lui-même dans la citation donnée à la requête de la partie publique, mais d'une manière incomplète, en sorte que la Cour n'a fait que donner à ce fait, qu'elle avait trouvé d'ailleurs suffisamment libellé, la qualification résultant des débats. C'est là un cas que nous examinerons plus loin.

Nonobstant ces hésitations de la jurisprudence, il n'est pas douteux cependant, parce que cela découle des principes, qu'il ne faille décider que l'art. 185, en tant qu'il exige l'énonciation des faits dans la citation, est applicable au ministère public aussi bien qu'à la partie civile; que cette énonciation doit, pour pouvoir servir de base à une condamnation, être telle que l'inculpé ne puisse ignorer de quoi il est prévenu et soit mis à même de préparer sa défense; qu'enfin, cette formalité est substantielle et imposée par l'art. 185 à toute partie poursuivante, sous peine de nullité.

V. notamment : Cass. Fr., 11 octobre et 1^{er} décembre 1827; — Bruxelles, 4 avril 1828; — Cass. Fr., 25 juillet 1855 (rapporté dans ROGNON, éd. de 1845, sous l'art. 185 du Code d'instruction criminelle); — Cass. Fr., 21 juillet 1858 (NOUVEAU DALLOZ, V^o *Compétence criminelle*, n^o 495); — Cass. Fr., 11 août 1858 (*Journal crim.*, art. 2188); — Cass. Fr., 8 décembre 1848 (In., art. 4606); — Toulouse, 1^{er} mars 1849 (In., art. 4589); — Nancy, 15 mars 1852 (In., article 5268); — Liège, 28 décembre 1855 (BELGIQUE JUDICIAIRE, XII, 700).

L'on peut consulter sur la même question : RAUTER, *Traité de droit crim.*, § 751; — BERBIAT, éd. b. de 1837, p. 81; — CARNOT, sous l'art. 185 du Code d'inst. crim.; — A. MORIN, Rép. de droit crim., éd. de 1850, V^o *Citation*, n^o 10 et 11; — LEGRAVEREND, t. II, p. 555 et 254 de l'éd. de 1859; — CASASAN, *Délits de la parole*, etc., t. III, p. 167, n^o 8; — *Journal de droit crim.*, art. 2188.

Qu'il nous soit permis d'ajouter aux raisons que l'on a fait valoir pour prouver que l'obligation d'énoncer les faits dans la citation incombe au ministère public comme à la partie civile quelques considérations que nous n'avons trouvées relevées nulle part et qui ne paraissent peut-être pas sans valeur pour la décision de la question.

Sous le Code du 5 brumaire an IV, qui a servi de source à notre Code actuel d'instruction criminelle, le ministère public n'avait pas le droit de citer directement le prévenu (art. 180); il n'y avait que la partie civile qui eût cette faculté (art. 180 et 181), et la citation de celle-ci devait contenir la plainte même, plainte que l'art. 183 du Code d'instruction criminelle a désormais dispensé la partie civile d'insérer dans sa citation, en l'obligeant d'énoncer les faits dans cet acte en remplacement de la plainte. Quant à la partie publique, il fallait que le directeur du jury visât

préalablement la citation de celle-ci, et, avant de la viser, il devait s'assurer que le délit qui en était l'objet était de la compétence du Tribunal correctionnel (art. 182 du Code de brumaire). Pour cela, il fallait évidemment que la citation contint l'énonciation exacte du fait, avec toutes les circonstances qui l'avaient accompagné; car comment le directeur du jury aurait-il pu s'assurer autrement que le fait était de la compétence du Tribunal? En sorte que, déjà sous le Code de brumaire, le prévenu voyait dans la citation les faits que la partie publique mettait à sa charge.

Le Code de 1808, en accordant au ministère public aussi bien qu'à la partie civile la faculté de citer directement le prévenu devant le Tribunal, sans devoir plus recourir au visa du directeur du jury, ne l'a évidemment fait que toutes choses restant d'ailleurs dans l'état où elles se trouvaient sous l'empire du Code de brumaire, c'est-à-dire sous la condition tacite que le ministère public continuerait à faire, dans sa citation, l'énonciation des faits, comme cela s'était pratiqué jusque là, et, pour le dispenser de remplir cette obligation naturelle, il eût fallu, comme le dit la Cour de cassation de France dans son arrêt de 1822, que la loi s'en exprimât formellement. Si le Code de 1808 n'a pas explicitement ordonné cette énonciation, c'est que cela était de droit et que l'obligation d'articuler les faits prenait sa source dans les principes généraux; que si, au contraire, l'art. 185 du Code d'instruction criminelle a eu devoir spécialement imposer cette obligation à la partie civile, c'est uniquement pour lui apprendre que cette énonciation tiendra désormais lieu de la plainte qu'elle devait insérer dans la citation sous la législation précédente.

Nous ajouterons que l'obligation imposée au ministère public d'énoncer les faits d'avance peut encore se déduire des prescriptions des art. 241, 242, 271, arg. 561 et 579 du Code d'instruction criminelle. Quoique ces articles ne concernent que les affaires du grand criminel, il est cependant de principe que toutes les dispositions d'un Code doivent s'interpréter les unes par les autres, et que, notamment, les dispositions relatives aux Cours d'assises doivent s'appliquer, par analogie, aux affaires correctionnelles, chaque fois que la nature particulière de celles-ci le permet.

CARNOT, pour prouver que l'art. 185 du Code d'instruction criminelle est applicable au ministère public comme à la partie civile, dit, sous cet article que : « L'on n'a pas assez remarqué que l'art. 185 contient deux dispositions : qu'il faut se garder de confondre : la première, particulière à la partie civile, relative à l'élection de domicile; la seconde, générale, portant que la citation énoncera les faits et tiendra lieu de plainte, puisque la citation peut être donnée à la requête de la partie publique comme à celle de la partie civile, aux termes de l'article 182 du Code d'instruction criminelle, et qu'il est parlé dans l'art. 185 de la citation, sans restriction. »

Ce motif n'a, selon nous, aucune valeur. L'interprétation grammaticale de l'art. 185, comme son histoire, repoussent également cette explication. L'article en question, en statuant que la citation, énonçant les faits, tiendra lieu de plainte, n'a évidemment entendu parler que de la citation de la partie civile, puisque celle-ci seule devait précédemment, comme nous venons de le voir, insérer sa plainte dans la citation, et que la partie publique n'a pas et n'a jamais eu de plainte à faire pour pouvoir poursuivre. C'est donc ailleurs qu'il faut chercher les motifs d'applicabilité de l'art. 185 à la partie publique, et nous croyons les avoir indiqués plus haut.

La conséquence directe du principe que nous venons de poser, c'est qu'un Tribunal correctionnel qui, aux termes de l'art. 182 du Code d'instruction criminelle, n'est saisi, entre autres manières, qu'au moyen d'une citation donnée au prévenu par la partie poursuivante, ne peut statuer sur un délit nouveau, non spécifié dans cette citation, et sur lequel le prévenu n'a pas été mis en demeure de préparer sa défense; qu'ainsi, lorsque dans le cours des débats qui précèdent le jugement, il se révèle, à charge du prévenu, un fait nouveau, à l'égard duquel il y a absence complète de citation, le Tribunal ne se trouve pas valablement saisi de

la connaissance de ce fait et doit relaxer le prévenu de ce chef, en se bornant à statuer sur le délit dont il a été régulièrement saisi, sauf l'exercice ultérieur de l'action publique à l'égard du nouveau délit.

C'est conformément à cette doctrine qu'il a été jugé :

1° Qu'un individu, cité devant un Tribunal correctionnel comme prévenu de coups volontaires, ne pouvait pas être condamné pour le fait de tapages nocturnes révélé et établi par l'instruction faite à l'audience (La Haye, 4 mars 1829);

2° Qu'un Tribunal saisi, par une ordonnance de renvoi ou une citation, d'un délit de vagabondage, n'est pas compétent pour connaître, au lieu et place de ce fait, d'un délit de rupture de ban qui se découvre aux débats. V. Cass. Fr., 10 septembre 1856 (Nouv. DALLOZ, V^o *Compétence criminelle*, n^o 487) et 25 novembre 1857 (*cod. loc.*, n^o 489);

3° Que, en cas de prévention d'un vol de titres, les juges ne peuvent condamner le prévenu comme coupable, non de ce fait de vol, mais du délit de destruction de titres. V. Cass. Fr., 16 janvier 1847 (DALLOZ, Rec. Pér., 1847, 4^e partie, n^o 101);

4° Que, lorsque le ministère public, dans une citation devant le Tribunal correctionnel, s'est borné à traduire le prévenu du chef de fait de chasse sur le terrain d'autrui, sans permission, le Tribunal qui déclare la poursuite de ce chef non recevable, ne peut, sur la réquisition faite à l'audience par la partie publique, condamner le prévenu pour délit de port d'armes de chasse sans permis, chef de prévention dont ne parlait pas la citation et sur lequel se taisait aussi le procès-verbal. V. Bruxelles, 50 mars 1852;

Enfin, et pour citer aussi quelques exemples qui se sont présentés au grand criminel, il a été décidé que la révélation, dans une accusation d'infanticide, d'un fait de suppression, d'exposition ou de délaissement d'enfant (Cass. Fr., 19 avril 1859 (DEVILL., 1859, 1, 777); — Cass. Fr., 20 avril 1850 (DALLOZ, 1850, 5, 65); dans une accusation de meurtre, d'un fait de port d'armes de guerre (Cass. Fr., 14 mai 1844); dans une accusation de fabrication d'un billet faux, d'un fait d'escroquerie (Cass. Fr., 1^{er} février 1844); dans une accusation d'infanticide, d'un fait d'avarissement (Cass. Fr., 50 janvier 1851 (DALLOZ, 1851, 5, 147), devait être considérée comme ayant pour objet un autre fait que le fait de l'accusation, passible par conséquent d'une poursuite ultérieure. V. Dans le même sens : DALLOZ, Nouv. Rép., *loc. cit.*, n^o 487, 488, 489, 495, 496, 512, et les nombreux arrêts que nous avons cités plus haut.

Quant à la doctrine, elle n'hésite point sur la question, et tous les auteurs qui s'en sont occupés et dont nous avons déjà donné la nomenclature, se prononcent unanimement en faveur de l'opinion que nous faisons valoir.

Relevons maintenant quelques décisions qui nous paraissent plus ou moins s'écarter des principes que nous avons établis ou ne les appliquer qu'avec certaines restrictions qu'ils ne comportent pas.

La Cour de Nancy a jugé, par son arrêt du 15 mars 1852, cité plus haut, qu'un individu prévenu d'évasion par bris de prison ne pouvait être condamné subsidiairement pour bris de clôture, sur les conclusions prises à l'audience par le ministère public. C'est là, nous semble-t-il, voir deux faits où il n'y en a qu'un. Est-ce qu'un bris de prison n'est pas d'abord et avant tout un bris de clôture? Est-ce que les éléments du fait du bris de clôture ne sont point virtuellement compris dans ceux d'un bris de prison? Et si, par quelque motif juridique que ce soit, le fait reproché au prévenu n'est pas une évasion de prison, comme c'était le cas dans l'espèce soumise à la Cour de Nancy, ne reste-t-il pas au moins à sa charge le bris de prison, qui ne peut se manifester que par un bris de clôture, lorsqu'il a lieu aux murs d'enceinte de la prison? Le bris de clôture n'était donc point, dans ce cas, un fait nouveau, mais simplement une modification du fait primitif, cas que nous examinerons plus loin.

Qu'importe aussi, pour l'application rigoureuse de la règle que nous avons posée, que la peine du fait nouveau soit plus forte ou moins forte que celle comminée contre le fait primitivement articulé dans la citation. De toutes manières, le Tribunal doit s'abstenir de prononcer sur le fait

nouveau, ou relaxer le prévenu de ce chef, parce qu'il n'en est pas saisi. Si, en outre, le premier fait n'est pas établi, et c'est l'hypothèse dans laquelle nous nous sommes placé, le Tribunal n'a aucune condamnation à prononcer. En effet, que les peines des deux faits soient différentes, le principe reste le même : le prévenu n'a pas été averti du fait nouveau dont il avait à se défendre, il n'a pas été mis en état de préparer ses moyens de défense; par conséquent, le Tribunal ne peut en connaître. Un prévenu a autant d'intérêt à repousser une inculpation légère qu'une inculpation plus grave, et les droits imprescriptibles de la défense ne sont pas moins respectables, parce que le fait qu'il s'agit de punir emporterait une peine relativement moindre. C'est pourquoi il nous a paru inutile de faire ressortir que, dans l'espèce jugée par l'arrêt de Liège que nous critiquons, le fait d'outrages n'était passible que d'une simple amende de 16 à 200 fr. (art. 224 du Code pénal), tandis que la rébellion avec armes, pour laquelle le prévenu a été condamné, l'était d'un emprisonnement de 6 mois à 2 ans (art. 209, 212 du Code pénal). Pourtant, la Cour de cassation de Paris, dans son arrêt du 10 septembre 1856 (Nouv. DALLOZ, *loc. cit.*, n^o 487), en décidant qu'un individu acquitté pour délit de vagabondage n'avait pu être condamné pour délit de rupture de ban, seulement découvert aux débats, s'est fondée, entre autres motifs, sur ce que ce dernier délit entraînait une peine plus forte que le délit de vagabondage. Si les considérations que nous venons de faire valoir sont justes, il en résultera que ce motif n'a pas de valeur et qu'il tend en outre à faire naître une confusion de principes.

C'est ainsi encore que la Cour de Bruxelles, dans son arrêt du 50 mars 1852 (BELGIQUE JUDICIAIRE, X, 771), en statuant que celui qui avait été acquitté du chef de délit de chasse sur le terrain d'autrui, sans permission, n'avait pu être condamné pour défaut de permis de port d'armes, paraît s'être fondée également sur le motif que ces deux délits sont punis de deux peines différentes. Et qu'importe, encore une fois, que les deux peines soient différentes! Elles seraient égales que cela ne changerait absolument rien au principe.

Malgré tout le respect que nous devons aux deux corps judiciaires dont nous venons de rapporter les arrêts, il nous est impossible de ne pas faire remarquer qu'ils ont évidemment confondu le cas où il y a acquittement sur le fait primitivement mis à la charge du prévenu, cas prévu par l'art. 561 du Code d'instruction criminelle, avec celui où le prévenu est condamné pour ce fait, lequel est prévu par l'art. 579 du même Code. Dans le premier cas, que la peine du fait nouveau soit plus forte ou moins forte que celle du fait primitif, le prévenu doit être relaxé de ce chef, parce que le Tribunal n'en est pas saisi, sauf recours ultérieur du ministère public à raison de ce fait, et il doit, de plus, être acquitté purement et simplement à raison du premier fait (arg. 561); tandis que, dans le second cas, celui où le premier fait est établi, la différence des peines doit être prise en considération, et elle ne doit l'être que dans ce cas. Alors, en effet, en vertu des règles relatives au cumul des peines, si le second fait entraîne une peine plus forte que le fait primitif, il est sursis à l'exécution de la peine prononcée à raison de celui-ci, et de nouvelles poursuites sont ordonnées à l'égard du second fait; si au contraire ce dernier fait entraîne une peine moindre, le jugement prononcé sur le premier fait doit sortir immédiatement tous ses effets, et il n'y a pas nécessairement lieu de procéder à une nouvelle instruction quant au second (arg. 579). Nous disons nécessairement, parce qu'il est des cas où la seconde peine à intervenir devant être absorbée dans la première, la poursuite relative au fait nouveau n'aurait ni but ni utilité, tandis que dans d'autres, par exemple celui d'un acquittement en appel sur le fait le plus grave, cette poursuite pourrait devenir nécessaire; d'où l'on doit conclure que l'action publique n'est pas éteinte à l'égard de ce fait par suite de la condamnation la plus forte prononcée sur le premier et que le ministère public reste maître de l'exercer, suivant les circonstances, tant qu'elle n'est pas éteinte pour d'autres causes. C'est l'opinion professée par

FAUSTIN HÉLIE, dans son remarquable *Traité de l'instruction criminelle*, §§ 1405 et suiv. et par COSTURIER, dans son excellent *Traité de la prescription*, n° 99. Ces auteurs combattent la doctrine contraire soutenue par MANGIN et LESELLIER.

Il reste donc démontré, malgré quelques décisions contraires, que, lorsqu'un Tribunal correctionnel est saisi d'un délit de sa compétence par une citation, cet acte, n'importe de qui il émane, doit contenir, sous peine de nullité, une énonciation suffisante des faits incriminés, afin que le prévenu sache d'avance sur quoi il aura à se défendre, et que toute condamnation qui pourrait intervenir sur des faits nouveaux qui n'auraient été révélés que pendant les débats, serait illégitime et partant nulle; peu importe la peine attachée à ces faits nouveaux, et, s'il en était autrement, la justice ne serait plus qu'un traquenard indigne de son nom, car il suffirait d'appeler devant elle un individu sous prétexte d'un délit imaginaire quelconque pour pouvoir le condamner inopinément du chef d'un fait à raison duquel il n'a pas pu se défendre, et fouler ainsi aux pieds les principes les plus inviolables de notre droit criminel.

Nous avons d'ailleurs constamment supposé, jusqu'ici, que le prévenu n'ait pas consenti, expressément ou tacitement, à subir jugement sur les faits nouveaux. Plus loin, nous examinerons les conséquences de ce consentement sur la question que nous traitons.

III.

Jusqu'ici nous n'avons parlé que du cas où le fait qui a surgi des débats était un fait nouveau et distinct du fait primitivement mis à charge du prévenu : il nous reste à examiner celui où ce fait n'est pas un fait nouveau, mais seulement le fait primitif que l'instruction orale a démontré devoir recevoir une qualification autre que celle qui lui avait été donnée dans la citation. Cela peut arriver, soit lorsqu'un fait complexe donnant lieu à des délits connexes ou simultanés a été porté à la connaissance du Tribunal et qu'une des infractions auxquelles il a donné naissance n'étant pas établie, il y a lieu de prendre pour base de la condamnation une seconde ou subséquente infraction, soit lorsque la partie poursuivante, tout en libellant dans la citation les faits reprochés au prévenu, leur applique une qualification erronée, soit enfin lorsque les débats ont ajouté ou fait disparaître une des modalités du fait primitif ou une de ses conditions d'existence.

Dans toutes ces hypothèses, le fait à raison duquel la poursuite a eu lieu reste le même, et la nouvelle qualification qui y est attachée n'est en quelque sorte qu'une rectification de la qualification originaire, ou le résultat, comme nous l'avons déjà dit, d'une modification du fait primitif.

C'est uniquement dans ces cas, croyons-nous, qu'il y a lieu de dire avec la Cour de Liège « qu'il appartient aux Tribunaux d'apprécier le fait punissable, indépendamment de la qualification lui donnée par la partie poursuivante; » que, par conséquent, les juges peuvent et doivent apprécier toutes les circonstances qui accompagnent le fait de la prévention et le qualifier autrement qu'il ne l'a été, soit par la citation ou l'ordonnance de mise en prévention, soit même par les premiers juges, pourvu que les juges de première instance ne prennent point pour base de la condamnation un fait nouveau constitutif d'un délit spécial qui n'a point été préalablement dénoncé au prévenu, et ceux d'appel un fait dont n'a point été saisi le premier juge. V. Cass. Fr., 51 mai 1845 (*Journ. crim.*, art. 5814).

A. MORIN, dans son Rép. du droit crim., V° *Citation*, § 5, n° 10, dit : « que la citation étant donnée pour un fait qui comporte des qualifications diverses, selon ce qui résultera du débat, autorise le juge à examiner, sous tous les rapports, la qualification dont il est susceptible. »

Nous ajouterons que la mission et le devoir du Tribunal sont de déclarer, même d'office, le véritable caractère du délit dont les éléments de fait sont déférés à son appréciation (Nancy, 15 mars 1852), mais qu'il ne lui est point permis de prendre pour base de la condamnation qu'il prononce un fait qui, au lieu de n'être qu'une circonstance accessoire de celui de la citation, en est entièrement distinct.

V. Cass. Fr., 16 janvier 1847; -- V. encore Liège, 16 février 1854 (*PASICRISIE*, 1854, 2, 142) et DALLOZ, *Nouv. Rép.*, V° *Forêts*, n° 514 et 515.

C'est ainsi et conformément à cette règle qu'il a été jugé par la Cour de Bruxelles, le 2 septembre 1822, que les Tribunaux de police correctionnelle sont investis de la plénitude de la juridiction correctionnelle; qu'il suffit que le fait imputé au prévenu soit porté à leur connaissance pour qu'ils soient compétents à l'effet d'y appliquer toute peine correctionnelle et même de simple police, quand même le ministère public aurait donné au fait imputé une fausse qualification et mal invoqué la loi pénale; qu'ainsi, lorsque, par exemple, un fait présente réellement les caractères de l'abus de confiance au lieu de ceux de l'escroquerie, le juge doit y appliquer la peine établie pour ce délit, lorsque la preuve de la culpabilité du prévenu, à cet égard, est acquise. V. dans le même sens : Cass. Fr., 8 mars 1822 (*Nouv. DALLOZ*, *loc. cit.*, n° 506);

Ainsi encore, il a été jugé que des individus cités pour vol ont pu être condamnés pour escroquerie, s'il ne s'agit dans la citation et dans la condamnation que d'un seul et même fait différemment qualifié. V. Gand, 12 avril 1854 (*BELGIQUE JUDICIAIRE*, XII, 605); -- Grenoble, 28 novembre 1855;

Que le tribunal peut connaître d'un fait déterminé par l'ordonnance de renvoi et la citation, lorsque, d'après les débats, ce fait, tout en restant le même, reçoit une qualification autre que celle qui lui ont donnée ces actes (La Haye, 4 mars 1829, *PASICRISIE*);

Qu'un individu prévenu d'outrage public à la pudeur a pu être condamné pour attentat aux mœurs, si de l'instruction orale il est résulté que les faits reprochés au prévenu ne constituaient pas le délit d'outrage public à la pudeur, mais bien celui d'attentat aux mœurs. V. Cass. Fr., 17 janvier 1829 (*Nouv. DALLOZ*, V° *Attentat aux mœurs*, n° 451);

Que si des faits dénoncés constituent, par exemple, une vente de remèdes secrets, le juge doit leur donner cette qualification, quoique le ministère public n'y ait vu que le délit de médicaments au poids médicinal. V. Cass. Fr., 16 juin 1855 (*Nouv. DALLOZ*, V° *Médecine*, n° 452). Dans cette espèce, le prévenu avait été cité pour préparation et vente, par petits paquets, d'une poudre dite *auxiliaire du principe vital*, et il avait été constaté que cette poudre était un remède secret;

Que le prévenu, renvoyé devant le tribunal correctionnel pour avoir détourné ou soustrait des coupons du chemin de fer de l'Etat, et condamné pour avoir soustrait la valeur de semblables coupons en les faisant servir deux fois, n'était pas recevable à prétendre qu'il avait été puni pour un fait autre que celui à raison duquel il était poursuivi; que ce n'était là qu'une modification du fait qui ne changeait pas le délit. V. Cass. B., 5 novembre 1851 (*BELGIQUE JUDICIAIRE*, X, 1448);

Que, bien que *sui generis*, la complicité du chef de recel n'en est pas moins une dégénérescence du fait principal constitutif du crime de vol, et qu'elle peut, à ce titre, devenir l'objet d'une question spéciale posée au jury comme résultant des débats. V. Cour d'assises de Niort, 15 mai 1849 (*DALLOZ*, *Recueil péri.*, 1850, 2, 48); cependant, MANGIN, de l'Action publique, t. II, p. 545 et 559, éd. franç., dit que le recel est distinct du crime de vol, malgré leur corrélation, puisqu'il suppose sa préexistence et que l'auteur de l'un peut n'être pas l'auteur de l'autre;

Enfin, que la Cour d'assises, légalement saisie d'une accusation de faux, qui, d'après les débats, la trouve réduite à une escroquerie, est compétente pour appliquer à ce délit les peines correctionnelles portées par la loi (Cass. Fr., 25 août 1811); V. encore un arrêt de Cass. Fr., en date du 24 juin 1829, conforme à ces principes, rapporté par les *annotateurs des Codes français*, note 4, sous l'art. 565 du Code d'instruction criminelle, et, en général, toutes les autorités que nous avons citées sous le § 2.

Afin de passer en revue les différents cas qui peuvent se présenter dans la pratique et les questions qui s'y rattachent, il nous reste à examiner celui où des faits connexes

au fait énoncé dans la citation ont été perpétrés depuis la notification de celle-ci et avant le jugement. Il s'agit de savoir si ces faits peuvent être relevés, dans les débats, par la partie poursuivante et servir de base à la condamnation, dans le cas où ils seraient établis, et de la compétence du Tribunal? Nous entendons ici par délits *connexes*, non seulement ceux qui le sont, aux termes de l'art. 227 du Code d'instruction criminelle, mais encore ceux entre lesquels il existe une certaine liaison, et que l'on appelle quelquefois improprement *connexes*. Nous pensons qu'il n'y a pas de raison pour qu'un fait non mentionné dans la citation puisse être relevé aux débats, plutôt parce qu'il serait connexe aux faits articulés d'avance que s'il ne l'était pas. La connexité ne change rien aux principes. Le prévenu, averti par la citation des faits sur lesquels il avait à répondre, n'a dû préparer sa défense qu'à l'égard de ces faits. Si, à l'audience, de nouveaux faits sont articulés à sa charge, il serait tout aussi injuste de prendre pour base d'une condamnation ces faits à l'égard desquels la défense a pu n'être pas complète ni libre, que des faits n'ayant aucun rapport avec ceux libellés dans la citation. C'est en appliquant le principe de cette manière que la Cour de Bruxelles, dans son arrêt du 4 avril 1828, cité plus haut, a décidé « qu'un individu calomnié par un article de journal « n'était pas recevable à conclure, sur une première citation, à la condamnation d'un journaliste, à raison d'un « autre article diffamatoire publié postérieurement à la citation (et avant le jugement) sans qu'il soit besoin d'en « faire signifier une seconde. »

Les annotateurs des Codes français, sous l'art. 182 du Code d'instruction criminelle, note 19, critiquent cet arrêt, qu'ils prétendent reposer sur une base erronée; ils disent que la disposition de l'art. 182 n'est pas d'ordre public; que la nouvelle calomnie est connexe à la première; que le prévenu en cause et ne peut refuser de procéder sur de plus amples conclusions, sauf à demander un délai pour préparer sa défense, s'il y a lieu.

Ces raisons sont loin de valoir celles sur lesquelles repose l'arrêt de Bruxelles, et surtout les puissants motifs du mémorable arrêt de cassation de Paris du 7 décembre 1822, auquel s'est ralliée toute la doctrine, comme nous l'avons dit, et qui est conforme à l'arrêt de Bruxelles. Le moindre défaut de l'argumentation des annotateurs des Codes français, c'est que, dans l'espèce de l'arrêt de Bruxelles, les faits n'étaient pas même connexes, d'après la définition qu'en donne l'art. 227 du Code d'instruction criminelle; ils n'étaient que la répétition de faits semblables. Il y a plus: la Cour de cassation de France a décidé, *in terminis*, le 14 novembre 1822, que la véritable connexité même n'était pas un motif suffisant pour dispenser la Cour d'assises de renvoyer devant le juge d'instruction, conformément à l'art. 561 du Code d'instruction criminelle. Mais il en serait autrement, si le fait connexe, par sa réunion au fait principal, était de nature à appeler sur le coupable une peine plus sévère, comme dans le cas de l'art. 504 du Code pénal. Dans ce cas, il y aurait lieu de considérer le fait connexe comme une circonstance aggravante qu'il faudrait soumettre immédiatement au jury, conformément à l'article 558 du Code d'instruction criminelle sans pouvoir le renvoyer à l'instruction. V. même arrêt.

IV.

Terminons cette revue de la doctrine et de la jurisprudence sur la question qui nous occupe, en examinant jusqu'à quel point la *comparution volontaire* du prévenu, permise en vertu de l'art. 15 de la loi belge du 1^{er} juin 1849, c'est-à-dire, son consentement à être jugé sur un fait non articulé préalablement à sa charge, est de nature à apporter des modifications aux principes que nous avons établis.

L'on sait que, avant la loi de 1849, la question de savoir si le prévenu pouvait comparaître volontairement devant un tribunal et le saisir ainsi de la connaissance d'un délit de sa compétence, était controversée entre les auteurs et dans la jurisprudence.

Pour l'affirmative, l'on peut consulter DALLOZ, Nouv.

Rép., *loc. cit.*, nos 482 à 485, et V^o Forêts, nos 509 et 510; LESÉLVEY, t. I^{er}, n^o 588; — BOURGIGNON, sur l'art. 182; — Cass. Fr., 18 avril 1822; 18 novembre 1824 et 25 janvier 1828. — Pour la négative, V. LEGRAVEREND, *des Tribunaux correctionnels*, chap. 4, sect. 4 à la note 1^{re}; — Amiens, 22 novembre 1851 et DALLOZ à la note de cet arrêt (DALLOZ, R. P., 1851, 2, 255), ainsi que tous les arrêts que nous avons cités plus haut et qui décident implicitement que les tribunaux correctionnels ne peuvent être saisis des délits de leur compétence que de l'une des manières énumérées en l'art. 182 du Code d'instruction criminelle, ce qui exclut par conséquent la faculté de saisir ce tribunal par comparution volontaire. V. surtout à cet égard l'arrêt de Bruxelles, du 4 avril 1828.

Si nous parlons de cette controverse, qui n'a plus d'intérêt pour la Belgique, c'est pour faire remarquer qu'aucun de ceux qui ont admis la légalité de la comparution volontaire, avant que la loi belge l'eût explicitement consacrée, n'a argumenté de cette faculté laissée au prévenu pour en tirer la conséquence que l'articulation préalable des faits dans la citation n'était pas strictement exigée par la loi.

Quoiqu'il en soit, la question, comme nous venons de le dire, a été définitivement tranchée en Belgique par la loi. L'art. 15 de la loi précitée porte « qu'il est permis aux parties de comparaître volontairement devant le tribunal « correctionnel, sur un simple avertissement et sans qu'il « soit besoin de citation. »

L'on peut se demander si, en présence de cette disposition, il est encore nécessaire que la partie poursuivante ait préalablement libellé et qualifié les faits qu'elle met à charge du prévenu; si celui-ci doit encore être mis à même, comme par le passé, de préparer ses moyens de défense; en un mot, si la comparution volontaire, désormais devenue légale, n'a pas virtuellement porté atteinte au principe qui veut qu'un prévenu soit averti d'avance du fait sur lequel il aura à répondre, sous peine de nullité du jugement de condamnation à intervenir? Nous ne le pensons pas.

D'abord, qu'est-ce que l'avertissement dont parle la loi de 1849? Il est difficile de le concevoir sans qu'il contienne l'énonciation du motif pour lequel le prévenu est appelé devant la justice; la raison indique que, quand on invite quelqu'un à comparaître devant une autorité quelconque, il est au moins nécessaire de lui dire pourquoi. Aussi les instructions ministérielles qui ont déterminé la forme de l'avertissement, prescrivent-elles formellement l'énonciation du fait sur lequel le prévenu aura à répondre. Indépendamment de ces prescriptions, l'on pourrait trouver l'obligation d'une énonciation, au moins sommaire des faits, dans l'art. 169 du Code d'instruction criminelle, et en argumentant par analogie de cet article. V. CARROT, sur les art. 147 et 169 du Code d'instruction criminelle.

Ainsi, nous retrouvons dans l'avertissement le principe d'une énonciation préalable des faits comme pour la citation, et, en réalité, l'avertissement, tel qu'il est rédigé et donné dans la pratique, est une véritable citation, avec cette différence qu'il n'est pas remis par un huissier.

Maintenant il est évident que la comparution volontaire, en elle-même, ne peut pas infirmer les principes que nous avons énoncés plus haut. Cette comparution ne peut avoir qu'une signification, à savoir, que le prévenu consent à subir jugement sur le fait pour lequel on l'a appelé en justice et pour lequel il se présente; rien de plus. Son consentement à être jugé sur un fait qui ne lui a été dénoncé qu'au moyen d'un avertissement, n'implique pas plus son consentement à être jugé sur d'autres faits qui pourraient surgir des débats, que sa comparution forcée sur une citation n'implique consentement, de sa part, à être jugé sur tous faits nouveaux non libellés dans cette citation. Dans un cas comme dans l'autre, l'on ne peut conclure d'une intention manifestée à l'existence d'une autre. Si donc le prévenu, renonçant à un droit qui n'a été introduit qu'en sa faveur, se présente volontairement et sans citation préalable devant la justice, et qu'il déclare être prêt à se défendre sur l'accusation qu'on se propose de porter contre lui, peu importe de quelle manière il en aura eu connaissance, par avertissement ou même verbalement, l'on ne pourra pas

voir dans cette renonciation autre chose que l'objet pour lequel elle aura été consentie, c'est-à-dire qu'elle devra nécessairement être circonscrite dans le cas pour lequel elle a eu lieu.

Il s'ensuit que, lorsque le prévenu comparait volontairement sur un simple avertissement, comme lorsqu'il comparait forcément sur une citation, il n'est censé consentir à être jugé que sur les faits sur lesquels il s'attendait à devoir répondre et à l'égard desquels il a pu préparer sa défense.

Pour qu'il puisse être jugé sur tous autres faits nouveaux de la compétence du Tribunal, il faudrait qu'il y eût consenti expressément et que son consentement fût acté au procès-verbal de l'audience, afin qu'il en conste au moins qu'il résulte positivement des faits de la cause qu'il y a eu prorogation de juridiction de sa part.

En France, où la comparution volontaire ne résulte pas d'un texte positif de la loi, comme chez nous, ceux qui n'accordent pas au prévenu la faculté de saisir le tribunal par comparution volontaire, décident même que « l'acquiescement du prévenu, déclarant qu'il accepte le débat sur un fait nouveau non libellé dans la citation, ne peut couvrir le vice originel de la poursuite. » V. notamment, en ce sens, l'arrêt d'Amiens, du 22 novembre 1851 (Dalloz, Rec. Pér., 1851, 2, 255). Mais nous croyons que c'est là une exagération du principe, car l'obligation d'articuler les faits n'est introduite qu'en faveur du prévenu, et il doit dès lors pouvoir toujours y renoncer.

Une conséquence naturelle de ce que nous venons de dire, c'est que, si le prévenu, comparissant forcément ou volontairement pour répondre à un fait articulé d'avance, demandait une remise pour pouvoir préparer sa défense sur un fait nouveau, cette remise devrait nécessairement lui être accordée, sous peine de nullité du jugement de condamnation qui pourrait intervenir, car il faudrait admettre, dans ce cas, que le prévenu n'a consenti à prorroger la juridiction du tribunal que sous condition de pouvoir présenter une défense complète. C'est aussi l'opinion de Carnot, sous l'art. 185 cité.

MORIN, dans son Rép. du droit crim., V^o Citation, enseigne que « si le prévenu, tout en comparissant volontairement, excepte de la nécessité d'une citation, il faut que la citation voulue lui soit régulièrement donnée. » MORIN pense donc que la comparution volontaire même n'implique pas nécessairement consentement à être jugé sur le fait énoncé dans l'avertissement, si le prévenu ne se défend pas immédiatement sur le fait qui lui est reproché; à plus forte raison, pourrait-on dire alors qu'elle n'implique pas consentement à être jugé sur un fait nullement énoncé d'avance.

Nous disons que la prorogation de juridiction de la part du prévenu doit être expresse ou résulter au moins implicitement des faits de la cause. Mais que faut-il décider de son silence? Peut-on appliquer ici la maxime: *Qui tacet consentire videtur*? Nous ne le croyons pas, malgré l'autorité de Carnot, qui semble admettre que le silence du prévenu vaut consentement de sa part à être jugé sur des faits qui ne lui ont pas été dénoncés. En effet, cet auteur s'exprime ainsi, sous l'art. 185 cité: « Si le prévenu ne se plaint pas de ce que la citation n'a pas été motivée, » et à plus forte raison, de ce qu'il y a absence de citation, ce qui est toujours le cas pour le fait nouveau, « le tribunal peut passer outre au jugement. » Nous préférons, comme plus conforme aux vrais principes sur la matière, la doctrine consacrée par les deux arrêts de Bruxelles des 4 avril 1828 et 50 mars 1852, déjà cités, pour les motifs énoncés en ces arrêts et que nous croyons nécessaire de rapporter. Le premier de ces arrêts, après avoir décidé qu'un Tribunal correctionnel ne peut être saisi de la connaissance d'un délit que de l'une des manières déterminées par l'art. 182 du Code d'instruction criminelle, dit que « la disposition de cet article est d'ordre public; qu'ainsi, son inobservation peut être invoquée comme moyen de nullité devant le juge d'appel, par celui qui ne s'en est pas prévalu devant le premier juge. » Ce qui signifie que le silence du prévenu ne saurait être considéré comme un consentement tacite à être jugé sur des faits qui n'ont pas été déferés

à la connaissance du Tribunal par une citation préalable.

Dans le second arrêt nous lisons que: « Si par une exception ou une défense, un prévenu peut couvrir la nullité d'une citation qui n'a pas laissé le délai prescrit par l'art. 184 du Code d'instruction criminelle, il ne peut pas, par son silence, couvrir un défaut absolu de citation ou d'avertissement; que, en matière correctionnelle comme en toutes autres matières, il faut que les inculpés ou les défendeurs sachent d'avance sur quels faits ils auront à répondre devant le tribunal chargé de connaître de l'affaire. » Puis la Cour a ajouté que, dans l'espèce lui soumise, « il n'existait aucun fait d'où l'on pouvait inférer une prorogation de juridiction de la part du prévenu. »

Enfin, DALLOZ, Nouv. Rép., V^o Forêts, n^o 516, dit que: « Le prévenu peut comparaître volontairement, sans avoir reçu aucune citation, et que l'expression formelle de son consentement rend valable la condamnation prononcée contre lui; mais qu'il n'en serait pas de même si le prévenu gardait le silence sur un chef de prévention étranger à celui pour lequel il aurait été cité; qu'on ne pourrait conclure de ce silence qu'il y a eu consentement, ne fût-il que tacite; » et il cite, à l'appui de l'opinion qu'il émet, trois arrêts de Cass. Fr., des 24 juin et 10 septembre 1856 et 25 novembre 1857. Il ajoute ensuite: « A plus forte raison, si le prévenu, traduit devant le tribunal contre toutes les règles de la procédure, refusait de se laisser juger sur des faits qui ne résulteraient pas directement du procès-verbal pour lequel il aurait été cité, les juges ne pourraient passer outre sans encourir la cassation de leur jugement, car il y aurait, dans ce cas, violation flagrante du droit de défense. »

J.-B. HOFFMAN,

Substitut du procureur du roi à Gand.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Esprit.

EXPROPRIATION FORCÉE. — ÉPOUX COMMUNS. — BIENS DE LA FEMME. — DÉBITEURS SOLIDAIRES. — ORDRE. — COLLOCATION PROVISOIRE. — PARTIE SAISIE. — HÉRITIER BÉNÉFICIAIRE.

Le mari n'est point partie saisie dans la poursuite en expropriation des biens de la femme, alors même qu'ils ont été donnés en hypothèque pour sûreté d'une obligation contractée solidairement par les époux.

La collocation provisoire des créanciers qui produisent à l'ordre ouvert pour la distribution du prix des biens expropriés ne doit pas être dénoncée aux héritiers du mari, décédé pendant les poursuites.

(DE HOMPESCH C. VAN DEN BERGHE DE BINCKUM, MESSEL ET LA CAISSE DES PROPRIÉTAIRES.)

Les faits de la cause et le jugement dont appel ont été rapportés à la page 515 de ce volume.

La Cour, en confirmant le jugement, l'a fait par des nouveaux motifs qui condamnent la première décision.

ARRÊT. — « Attendu que, par acte passé devant le notaire Vanderlinden, le 1^{er} novembre 1844, les époux De Hompesch, pour sûreté d'un crédit de 400.000 fr. qui leur était ouvert par la maison Messel, ont solidairement obligé leurs biens meubles et immeubles, et affecté en hypothèque spéciale les biens de la distribution du prix desquels il s'agit au procès;

« Attendu que ces biens étaient la propriété exclusive et particulière de la dame De Hompesch;

« Attendu que, si aux termes du § 1^{er} de l'art. 2208 du Code civil, l'expropriation des immeubles de la femme qui ne sont point entrés en communauté, se poursuit contre le mari et la femme, le premier ne figure dans la procédure que par suite d'un principe général consacré par le législateur qui veut que, dans les procès où les intérêts de la femme se trouvent engagés, elle soit autorisée et protégée par son mari;

« Qu'il est si vrai que la présence du mari dans la poursuite n'a d'autre but, que la loi elle-même déclare que, au refus du mari

de procéder avec sa femme, elle put être autorisée en justice;

« Attendu que les biens expropriés et saisis appartenant à la dame De Hompesch seule, seule aussi elle doit être considérée comme étant la partie saisie dont parle l'art. 733 du Code de procédure civile;

« Attendu que Théophile De Hompesch étant décédé dans le cours de la poursuite en expropriation, sa veuve est rentrée dans le libre exercice de ses droits sans plus avoir besoin d'une autorisation étrangère;

« Attendu que ce concours, qui était une prérogative du pouvoir marital, ne peut appartenir à l'héritier du mari;

« Que, sous ce double rapport donc, la dénonciation dont parle l'art. 733 du Code de procédure civile ne devait pas être faite à Herman De Hompesch, héritier bénéficiaire de Théophile De Hompesch;

« Attendu que la perspective d'un intérêt éventuel, soit de la part de la dame De Hompesch, soit de la part de l'héritier bénéficiaire à surveiller ou à contrôler l'admission de certaines créances, n'est pas non plus un motif légal pour consacrer la nécessité d'une formalité dont l'accomplissement n'a pas été expressément prescrite par le législateur;

« Par ces motifs, la Cour, etc. » (Du 27 mai 1854. — Plaid. MM^{es} IMPENS, BARBANSON, SANCKE.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

MITOYENNETÉ. — JOURS DE TOLÉRANCE. — SUPPRESSION.

En acquérant la mitoyenneté d'un mur, le voisin est en droit d'exiger la suppression des jours de tolérance y existant même depuis plus de trente ans.

(SMEDT C. HEYMANS.)

JUGEMENT. — « Attendu que les jours dont la suppression est demandée n'ont point été établis du consentement du demandeur ou de ses auteurs;

« Attendu que ces ouvertures ne constituent point des vues ou fenêtres d'aspect à titre de servitude, mais des jours de tolérance existants à titre de propriété dans un mur non mitoyen;

« Attendu que l'art. 675 du Code civil statue par application du principe prohibant la disposition ou jouissance d'une propriété au préjudice du copropriétaire par droit de mitoyenneté; que cet article ne disposant point par exception, mais par application d'un principe général, on ne peut en inférer, par argument *à contrario sensu*, le droit de conserver les jours de tolérance pratiqués dès avant l'acquisition de la mitoyenneté;

« Attendu que la loi a limité le droit de propriété, en concédant aux voisins, dans leur intérêt réciproque de bon voisinage, la faculté d'acquiescer la mitoyenneté des murs séparatifs entre leurs héritages;

« Attendu que, si cette mitoyenneté doit s'opérer dans l'état existant de la propriété à acquiescer, en respectant les droits acquis du vendeur, c'est sous la condition résolutoire résultant des droits éventuels du voisin qui acquiert;

« Attendu que les jours établis à titre de propriété, dès avant l'acquisition de la mitoyenneté, conformément aux conditions prescrites par la loi, sans le consentement des parties intéressées ou de leurs auteurs, et même depuis plus de trente ans, ne peuvent, par les effets seuls de la loi, sans convention ni consentement des parties, entraîner l'extinction des droits conditionnels dont l'exercice facultatif est resté en suspens, et préjudicier, à titre de servitude, aux droits du voisin qui acquiert la mitoyenneté; que celui-ci, ayant incontestablement le droit d'obstruer les jours de tolérance par ses constructions, doit être de même en droit d'en exiger la suppression par l'achat de la mitoyenneté en vue de faire disparaître la gêne importune de leur existence et, surtout, en vue de prévenir la prescription acquisitive de leur maintien à titre de servitude continue et apparente; qu'il y a lieu de ne pas confondre le cas dont il s'agit en ce qui concerne les jours de tolérance pratiqués dans les conditions prescrites par la loi et ceux qui, n'étant point établis dans les limites de ces conditions, peuvent, par la prescription trentenaire, être maintenus comme constitutifs de la servitude affirmative *luminum*, sans entraîner la servitude négative *non altius tollendi* ou *ne luminibus officiantur*;

« Attendu que le demandeur a fait l'offre de contribuer, pour la moitié, dans les frais de fermeture des jours dont il demande la suppression; que ces frais, inhérents à la mitoyenneté, sont une charge commune entre voisins;

« Attendu que les parties sont d'accord en ce qui concerne les fenêtres établies dans le toit du défendeur;

« Par ces motifs, le Tribunal ordonne au défendeur de boucher, dans les dix jours de la signification du présent jugement, les jours qui existent dans le mur dont la mitoyenneté a été acquise par le demandeur, suivant acte passé devant le notaire Van Sulper, à Anvers, le 17 mars 1855; et, faute de ce faire, autorise le demandeur à faire boucher lesdits jours de tolérance, sans être astreint à élever des constructions sur son terrain; ordonne que cette fermeture se fera à frais communs des parties; donne acte de la déclaration faite par le demandeur qu'il consent au maintien des fenêtres dites *tabatières*, pratiquées dans le toit de la propriété du défendeur, à la condition de les garnir d'un treillis de fil de fer, fixé, conformément à l'art. 676 du Code civil, de telle façon qu'on ne puisse y avoir vue sur la propriété du demandeur et qu'on ne puisse rien y jeter de ces fenêtres; condamne le défendeur aux dépens. » (Du 14 mars 1855.)

OBSERVATIONS. — V. analogue l'arrêt récemment rendu par la Cour de Gand, Chambres réunies, le 11 mai 1854, rapporté *supra*, p. 769, et les autorités citées. — V. aussi *supra*, p. 748 et 749.

QUESTIONS DIVERSES.

PENSIONNAT. — CHANGEMENT. — CONTRAT. — TUTEUR.

Doit être résilié le contrat intervenu entre le tuteur et la directrice d'un pensionnat où il a placé sa pupille, si ce pensionnat a été transféré dans un autre lieu plus éloigné.

ARRÊT. — « Considérant qu'à l'époque de la convention de 1850, l'appelante tenait son pensionnat dans une maison qui lui appartenait à Verviers, et que la mineure Masset avait sa famille et sa résidence dans la même ville; que le pensionnat, étant transféré à Bruxelles, n'est plus dans les conditions du contrat, puisque les moyens de surveillance du tuteur et de communication avec sa pupille deviennent plus difficiles et plus coûteux; que par suite l'intimé avait le droit de faire résilier le traité;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour met l'appellation à néant, etc. » (Du 12 janvier 1854. — Cour de Liège. Aff. TIELEMANS C. MASSET. — Plaid. MM^{es} CORNESSE, MASSON.)

TESTAMENT. — ACTION AB IRATO. — ABRIGATION.

La loi du 50 ventôse an XII ayant formellement abrogé les Coutumes, l'action ab irato n'est plus réglée sous le Code civil que par les principes du droit commun; de manière que, pour qu'un testament soit déclaré nul à cet égard, il faut que la raison du testateur n'ait pas été entière. Code civil, art. 901.

JUGEMENT. — « Attendu que, lors de la rédaction du Code, et en présence de la loi du 50 ventôse an XII qui abrogeait formellement les Coutumes, dont quelques-unes admettaient l'action *ab irato*, les législateurs n'ont pas cru devoir la prévoir par une disposition spéciale; qu'il en résulte que ce point doit être réglé par les principes du droit commun;

« Attendu que l'art. 901 du Code civil règle d'une manière générale l'état moral exigé pour la capacité testamentaire; qu'il en résulte qu'il faut, pour qu'un testament soit nul sous ce point de vue, que la raison du testateur n'ait point été entière au moment de la confection de l'acte;

« Attendu que les faits posés tendent, dans leur ensemble, à établir une grave mésintelligence entre le *de cujus* et les demandeurs, mésintelligence qui aurait existé déjà plusieurs années avant le testament de 1840;

« Attendu que ces faits de dissensions de famille, de démêlés domestiques, peuvent avoir été la cause déterminante des dispositions du testateur, qui ne doit rendre compte à personne des motifs qui le font agir ainsi, mais ne sont point par elles-mêmes de nature à enlever au testateur son entière sanité d'esprit; que, pour produire l'incapacité morale, il faudrait que la passion existant au moment de la confection du testament fût telle qu'elle créât chez le testateur une privation momentanée de raison;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les faits posés par le demandeur non concluants; en conséquence, en rejette la preuve et déboute ledit demandeur de ses conclusions. » (Du 27 mars 1854. Tribunal de Bruxelles. — 1^{re} Ch. — Aff. PEROT C. LOCIS. — Plaid. MM^{es} NEISSEN, DESMETH AÎNÉ, SLOSSE.)

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. Van Meenen.

OFFRES RÉELLES. — BILLETS DE LA BANQUE NATIONALE. — VICE TENANT AU FOND OU A LA FORME. — NULLITÉ COUVERTE. DÉFENSE AU FOND.

Le moyen de nullité tiré de la circonstance que des offres réelles ont été faites en billets de la Banque Nationale n'ayant pas cours forcé, tenant au fond du droit et ne se rattachant pas ainsi à un vice d'acte de procédure, n'est pas couvert par des défenses au fond. Code civil, art. 1257 et 1258; Code de procédure civile, art. 812 et 814.

La nullité des offres réelles provoquée tant vis-à-vis du débiteur que les a faites que vis-à-vis des créanciers qui ont reconnu leur validité, entraîne, vis-à-vis de toutes les parties, l'annulation du jugement qui les avait déclarées valables, alors que, au fond, la suffisance des offres dépend du règlement des droits de ces créanciers entre eux.

(DE VILLERS-MASBOURG C. SIMONIS ET CONSORTS.)

Le 8 novembre 1850 est décédé, à Verviers, le chevalier Jacques De Biolley-Pirons. Parmi les biens délaissés figurait (pour les 7/8 environ, d'après les défendeurs au pourvoi, Lonbienne et consorts) un jardin clos de murs, situé à Verviers, d'une contenance de 1,052 mètres carrés.

Le 29 novembre 1850, un cahier des charges pour la vente de ce jardin et autres immeubles fut fait pardevant le notaire Voisin, à Verviers, et signé par les héritiers De Biolley, et nommément par la dame Elvire, comtesse De Gourcy, épouse de Villers-Masbourg, ainsi que par son mari, depuis demandeur en cassation.

L'art. 1^{er} de ce cahier des charges porte que « les droits des trois enfants De Gourcy à l'immeuble vendu seront établis par le procès-verbal d'adjudication. » L'art. 10 est ainsi conçu : « Les acquéreurs des immeubles paieront leur prix en l'étude et par actes du notaire soussigné, etc.; tous ces paiements devront se faire sans retenue, en bonnes espèces d'or et d'argent au cours légal, et non en aucune autre valeur. » Art. 11 : « L'adjudication provisoire et celle définitive auront lieu, tant en l'absence qu'en présence des vendeurs, qui conviennent que celui d'entre eux qui y sera présent stipulera pour les absents... »

Le 12 décembre 1850, adjudication provisoire, et, le 28 décembre, adjudication définitive à la requête de tous les cointéressés, mais en présence de De Bonhome-Lonbienne seul, l'un des vendeurs, stipulant tant pour lui que pour les autres, en vertu du mandat contenu au cahier des charges.

Le procès-verbal d'adjudication définitive porte que « les 7/8 provenant du défunt chevalier De Biolley appartiennent aujourd'hui à la dame De Bonhome pour 1/2 et et aux dames De Villers-Masbourg et Anne De Nachtegale et au comte Charles De Gourcy pour l'autre 1/2, en vertu du testament..., la nue propriété du 1/8 restant, dont Lonbienne a l'usufruit, appartenant aux autres vendeurs dans les mêmes proportions que celles déterminées au procès-verbal du 12 décembre pour la grande maison, etc. »

Le jardin est ensuite adjugé pour 6,550 fr. à Simonis, principal défendeur au pourvoi.

Le 25 février 1852, acte pour le paiement du prix est passé devant le notaire Voisin; tous les héritiers y comparaissent, à l'exception de De Villers-Masbourg, alors veuf de la dame Elvire, comtesse De Gourcy. Les parts de chacun sont déterminées d'une manière précise; il est dit notamment qu'il résulte du procès-verbal d'adjudication que la part de la dame De Villers-Masbourg était de 448/5072 en pleine propriété et 55/5072 en nue propriété, dont l'usufruit est à N. Lonbienne; qu'il conste de l'acte de notoriété contenu dans l'acte de mainlevée passé devant le même notaire Voisin, le 50 juillet 1851, que la dame De Villers, née De Gourcy, a laissé pour seuls héritiers naturels le comte Ernest De Gourcy, son père, pour 1/4, la dame Anne De Nachtegale, sa sœur, et Charles, comte De Gourcy, son frère, pour les trois autres quarts, sauf les droits d'usufruit de De Villers, son mari, en vertu de leur contrat de mariage passé devant M^e Anciaux, notaire à Namur, le 7 août 1847. Les héritiers présents donnent ensuite quittance à Simonis de la somme formant leurs parts réunies; la part revenant à feu la dame de Villers-Masbourg, soit 505/5072 tant en pleine qu'en nue propriété, s'élevant à la somme de 1,059 fr. 72 cent., resta entre les mains de Simonis pour la payer à qui de droit.

Le 5 juin 1852, Simonis offrit réellement et à deniers découverts à tous les intéressés la somme de 1,059 fr. 72 c. et intérêts, ensemble 1,114 fr. 16 cent., en un billet de la Banque nationale de Belgique de mille francs, un autre billet de la même banque de cent francs, deux pièces de cinq francs, etc.

Le 12 juin, réitération des mêmes offres, dans les mêmes espèces que celles désignées dans le procès-verbal du 5 juin; Lonbienne consent à ce que le versement de la somme de 1,114 fr. 16 cent. soit fait entre les mains de De Villers-Masbourg, qui lui tiendra compte de ses droits d'usufruit; les autres héritiers consentent également à ce que ce versement ait lieu en mains de De Villers-Masbourg pour que celui-ci jouisse de la somme en usufruit, aux termes des conditions de son contrat de mariage de 1847, sans préjudice aux droits de Nicolas Lonbienne. De Villers-Masbourg, n'ayant pas comparu, la somme offerte est déposée en la Caisse des consignations, et le receveur en donne quittance sans qu'il soit fait mention que la somme consignée consiste en billets de banque.

Simonis a fait assigner devant le Tribunal de Verviers tous les héritiers en validité des offres et de la consignation; subsidiairement, il offrait la somme en numéraire, prenant à sa charge les frais des premières offres et de la consignation.

Après un incident qui est étranger aux moyens du pourvoi, à savoir un interrogatoire sur faits et articles, provoqué par De Villers-Masbourg et tendant à établir que le jardin vendu ne faisait pas partie de la succession du chevalier De Biolley, ayant été légué par un testament olographe de ce dernier, du 1^{er} mai 1841, à certaine demoiselle Joséphine Haens, qui elle-même l'aurait vendu avec une maison pour 10,000 fr., par acte sous seing privé du 21 novembre 1850, aux époux de Bonhome et aux trois enfants De Gourcy, De Villers-Masbourg a répondu à l'action en validité comme suit :

« Pour que les offres réelles soient valables, il faut, d'après l'art. 1258, n° 3, du Code civil, qu'elles soient faites de la totalité des sommes exigibles, et que le créancier offre de plus à deniers découverts la somme due (arti-

cles 1259, n° 5, 1257 du Code civil, 812 et 814 du Code de procédure civile).

Or, les offres n'étaient pas de la totalité des sommes dues, soit parce que le jardin n'appartenait pas au défunt pour 7/8, mais pour 7/9, etc., soit parce que Nicolas Lonlienne, veuf de Marie-Lambertine Biolley, était déchu de l'usufruit des biens de feu son épouse, par suite de la vente qu'il en a faite par acte devant le notaire Voisin, le 22 juin 1846 (Coutume de Liège, chap. 6, art. 25; loi du 17 nivôse an II, art. 15, 14 et 16, loi sous l'empire de laquelle il s'est marié le 6 avril 1802), ou n'avait en tout cas que la 1/2 de l'usufruit du 1/9; soit enfin parce que le prix de vente de la chose vendue ne participe pas de la nature immobilière de cette chose, d'où la conséquence que le prix de vente du jardin en question devenait, comme valeur purement mobilière, la propriété pleine et entière de De Villers-Masbourg.

Ensuite l'écrit de conclusions se termine ainsi :

« Attendu, par suite, que le demandeur n'a pas offert la totalité des sommes exigibles (art. 1258, n° 5, du Code civil);

Attendu que le demandeur n'a pas fait les offres à deniers découverts, vu qu'il les a faites en billets sans valeur légale, ce qui constitue non-seulement une nullité d'après les art. 1257, 1259, n° 5 du Code civil, 812 et 814 du Code de procédure civile, mais ce qui constitue aussi une nullité, parce qu'elles ont été faites contrairement aux conditions du contrat de vente, qui portent de ne pouvoir payer qu'en bonnes pièces d'or et d'argent (art. 1154 et 1155 du Code civil)...;

Sous réserve de tous autres moyens..., plaise au Tribunal déclarer les offres réelles et la consignation non valables, etc.; déclarer également non valables les offres faites à l'audience, attendu qu'elles n'ont pas été faites sous réserve des droits du défendeur et avec offre de payer tous les frais, etc. »

Les autres défendeurs, Lonlienne et consorts, admettant comme suffisantes les offres du 5 juin 1852, ont conclu à la non-recevabilité, et subsidiairement au non-fondement des conclusions que De Villers-Masbourg s'aviserait de prendre contre eux, etc.

Le Tribunal de Verviers, par jugement du 11 mai 1855, a prononcé en ces termes :

JUGEMENT. — « Dans le droit, y a-t-il lieu de valider les offres du demandeur Simonis, de mettre ce dernier hors de cause et d'ordonner aux défendeurs d'instruire ultérieurement sur les prétentions de l'un d'eux, De Villers-Masbourg?

« Considérant que des espèces ont été consignées par le demandeur Simonis et que le montant de la consignation avec les intérêts a aussi été offert à l'audience à deniers découverts, les frais des offres antérieures et de la consignation demeurant étrangers à De Villers-Masbourg;

« Considérant que le conseil de De Villers-Masbourg a déclaré ne pouvoir accepter ces dernières offres, faute de mandat;

« Considérant que De Villers-Masbourg n'est plus recevable à contester la validité des premières offres faites en billets de la Banque nationale de Belgique, parce qu'il a d'abord défendu au fond, c'est-à-dire sur la quotité qui lui serait due du chef de son contrat de mariage avec feu la comtesse Elvire De Gourcy, question qui doit se débattre entre lui et les légataires du chevalier Jacques-Alexandre-Pierre De Biolley-Pirons; d'où il suit que l'on peut dès maintenant mettre hors de cause le demandeur Simonis en lui adjugeant les dépens;

« Considérant que De Villers-Masbourg doit payer provisoirement ces dépens, parce qu'il est déclaré non recevable dans sa demande de nullité des offres et que des réserves de répétition contre ses consorts doivent lui être accordées;

« Considérant que le demandeur Simonis a payé et consigné tout ce qu'il devait, ce qui est reconnu par la partie HERLA;

« Par ces motifs, le Tribunal dit de Villers-Masbourg non recevable à contester la validité des offres réelles à lui faites à la requête du demandeur, suivant procès-verbal de l'huissier Schoffer, de Verviers, du 5 juin 1852; déclare ces offres valables et suffisantes, ensemble la consignation des deniers offerts faite à la caisse, etc.; en conséquence déclare le demandeur Simonis quitte et déchargé, etc.; condamne le défendeur De Villers-Masbourg aux dépens envers le demandeur Simonis, dans lesquels entreront les frais des offres et accessoires; donne acte audit De Villers-Masbourg de ses réserves contre ses consorts; met Simonis hors de cause, et ordonne aux autres parties d'instruire sur la part revenant audit De Villers-Masbourg dans le prix du jardin; donne

acte des réserves de la partie HERLA et place la cause au rôle, dépens réservés. »

Pourvoi par De Villers-Masbourg.

Deux moyens de cassation sont proposés contre ce jugement.

Premier moyen. — Fausse application des art. 175 et 186 du Code de procédure civile, et par suite violation des articles 1257 et 1258 du Code civil, 812 et 814 du Code de procédure civile; violation des art. 1154 et 1155 du Code civil et de l'avis du Conseil d'Etat du 50 frimaire an XIV (21 décembre 1805); violation des droits de la défense et de l'art. 545 du Code de procédure civile, en ce que le demandeur a été déclaré non recevable à contester la validité des offres réelles, et que, par suite, ces offres ont été déclarées valables contrairement aux prescriptions de la loi et des conventions des parties, et sans que le juge ait fait droit sur les moyens de défense du demandeur.

Pour justifier ce premier moyen de cassation, le demandeur argumentait ainsi :

« Le procès intenté par Simonis n'avait pour but qu'une demande en validité des offres réelles de la somme de 4,059 fr. 72 cent. avec intérêts, partie du prix d'acquisition revenant d'après lui à feu l'épouse De Villers-Masbourg. Celui-ci contestait cette validité d'un double chef, à savoir : 1° parce que les offres n'embrassaient pas la totalité des sommes exigibles; et 2° parce qu'elles n'avaient pas eu lieu à deniers découverts, mais en billets de banque, contrairement à une clause formelle du cahier des charges. Or, le juge a déclaré De Villers-Masbourg non recevable, sous prétexte que ce dernier a d'abord défendu au fond en plaidant sur la quotité des offres. Mais en statuant ainsi, le juge a confondu les nullités de procédure avec les nullités du fond du droit, les exceptions de forme avec les vices intrinsèques des offres. De Villers-Masbourg n'attaquait pas l'acte de l'huissier qui a fait les offres, mais bien les offres elles-mêmes qu'il soutenait être incomplètes à divers titres et contraires aux stipulations du contrat. Les deux moyens invoqués par lui concernaient le fond, et, dès lors, il importe peu qu'il ait développé le premier moyen avant le second, puisque l'un et l'autre tendaient au même but, celui de faire déclarer les offres nulles; il a donc faussement appliqué les art. 175 et 186 du Code de procédure civile, et par une conséquence ultérieure il a violé les articles 1257 et 1258 du Code civil, 812 et 814 du Code de procédure civile, dans lesquels De Villers-Masbourg puisait incontestablement le droit d'attaquer la validité des offres, puisqu'ils exigent que les offres embrassent la totalité de la somme exigible, et, chose digne de remarque, le juge n'a pas même examiné le premier moyen tiré de l'insuffisance des offres; cependant les conclusions étaient prises, la cause était en état; il a donc violé les droits de la défense et l'art. 545 du Code de procédure civile; il a violé en outre la loi du contrat, c'est-à-dire les art. 1154 et 1155 du Code civil, puisque le contrat déterminait en quelles espèces le paiement, et par conséquent les offres, devaient se faire, ainsi que le décret du 50 frimaire an XIV, qui autorisait le demandeur à refuser en paiement les billets de banque, auxquels aucune loi n'a attribué un cours forcé (V. Carré, sur l'article 812, Quest. 2782). »

Le défendeur Simonis répondait à ce premier moyen de cassation comme suit :

« Le moyen fondé sur la nullité des offres faites en billets de banque au lieu de l'être en espèces était un moyen tiré de l'acte même, c'est-à-dire du procès-verbal d'offres du 5 et du 12 juin : contester de ce chef la validité de ces offres, c'était dans le fait contester ledit acte ou procès-verbal; or, cet acte est évidemment un exploit dans le sens de l'art. 175 du Code de procédure civile, c'est un acte de procédure, un acte indispensable de la procédure d'offres, puisque sans lui l'instance ne peut pas exister. C'est ainsi que la Cour de cassation de France, par arrêt du 3 décembre 1826 (Sirey, 1827, 1, 508), a décidé que la nullité d'un acte d'offres réelles, fondée sur ce que ces offres n'ont pas été faites à la personne ou au domicile du créancier, est une exception qui doit être proposée avant toute défense au fond, et cette jurisprudence est approuvée par Carré-Chauveau, Quest. 759 bis, § 1er, et par Dalloz, Vo Exception, n° 313. Le moyen dont il s'agit devait donc être plaidé de prime abord, aux termes de l'art. 175 du Code de procédure civile; or, c'est ce qui n'a pas eu lieu, puisque les conclusions transcrites aux qualités du jugement constatent que De Villers-Masbourg a commencé par soutenir au fond que les offres n'étaient pas suffisantes sous le rapport du quantum; plaider ainsi vis-à-vis des héritiers De Biolley sur

le quantum des offres, c'était nécessairement admettre, surtout à l'égard de Simonis, que les offres étaient irréprochables quant à la nature des valeurs offertes.

Le Tribunal, ayant ainsi accueilli la fin de non-recevoir, n'avait plus à rechercher si le moyen en lui-même était ou n'était pas fondé, et par conséquent il n'a pu violer ni la loi du contrat, ni l'avis du Conseil d'Etat du 50 frimaire an XIV. Et quand bien même le Tribunal n'eût pas accueilli la fin de non-recevoir, il aurait encore dû repousser le moyen de nullité, par la raison que De Villers-Masbourg n'avait aucun intérêt à la faire valoir et qu'il n'y a pas de nullité sans grief; en effet, le receveur des consignations, n'ayant pas énoncé dans sa quittance avoir reçu des billets de banque, était tenu, le cas échéant, de rendre la somme en numéraire.

Enfin le demandeur se trompe quand il soutient que le Tribunal a omis de statuer sur le moyen tiré de l'insuffisance des offres et aurait ainsi violé les droits de la défense et l'art. 545 du Code de procédure civile; le Tribunal constate en fait, et souverainement, que « le demandeur Simonis a payé et consigné tout ce qu'il devait, ce qui est reconnu par la partie HERRA, » et en parlant de somme payée et consignée, le considérant du juge porte aussi, au moins d'une manière explicite, sur les offres elles-mêmes. Le juge n'a donc violé ni les art. 1257 et 1258 du Code civil, ni les art. 812 et 814 du Code de procédure civile. Et au surplus, cette appréciation du juge est des plus justes, puisque Simonis, après avoir payé, le 25 janvier 1852, 5,510 fr. 28 cent. et intérêts, ne devait plus que la somme réellement offerte, soit 1,059 fr. 72 cent. et intérêts, d'après les calculs faits au procès-verbal d'adjudication par Bonhomme, en vertu du mandat qui lui était conféré par l'art. 11 du cahier des charges. A la vérité De Villers-Masbourg était en contestation avec ses covendeurs sur la part qui lui était dévolue du chef de feu son épouse, mais cette contestation est étrangère à Simonis, et le jugement réserve à cet égard à De Villers-Masbourg tous ses droits vis-à-vis de ses covendeurs. »

DEUXIÈME MOYEN. — La Cour n'a pas eu à s'en occuper.

Lonhienne et consorts, autres défendeurs au pourvoi, répondaient en résumé :

Le jugement n'a rien statué en notre faveur; il déclare Simonis quitte et déchargé envers les défendeurs et condamne De Villers-Masbourg aux dépens envers lui, et quant au surplus, il donne acte à De Villers-Masbourg de ses réserves contre ses consorts, et en mettant Simonis hors de cause, il ordonne aux autres parties d'instruire sur la part revenant audit De Villers dans le prix du jardin, donne acte des réserves de la partie HERRA et place la cause au rôle, dépens réservés.

Puisque le Tribunal n'a rien jugé entre le demandeur et nous, quant à l'objet du pourvoi, ce pourvoi dirigé contre nous doit être déclaré sans cause.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, tiré de la fausse application des art. 175 et 186 du Code de procédure civile, et par suite de la violation des art. 1257 et 1258 du Code civil, 812 et 814 du Code de procédure civile; violation des art. 1154 et 1155 du Code civil et de l'avis du Conseil d'Etat du 50 frimaire an XIV; violation des droits de la défense et de l'art. 545 du Code de procédure civile, en ce que le demandeur a été déclaré non recevable à contester la validité des offres réelles, et que, par suite, ces offres ont été déclarées valables contrairement aux prescriptions de la loi et des conventions des parties, et sans que le juge ait fait droit sur les moyens de défense du demandeur :

« Attendu que l'une des conditions essentielles de la validité des offres réelles est qu'elles soient de la somme exigible (articles 1257, 1258, n° 3, du Code civil, 812 et 814 du Code de procédure civile); que la nullité résultant de l'absence de cette condition n'est pas une nullité d'acte de procédure comme le serait celle résultant de l'inaccomplissement des formalités requises par l'art. 68 du Code de procédure civile, mais une nullité tirée du fond du droit, à savoir d'un vice intrinsèque des offres elles-mêmes; que le demandeur en cassation a soutenu que les offres du 5 juin 1852 n'étaient pas conformes au vœu de la loi, en se fondant notamment sur ce qu'elles étaient faites partiellement en billets de la Banque Nationale; qu'en déclarant que De Villers-Masbourg n'était plus recevable à contester la validité des offres du 5 juin 1852, parce qu'il avait défendu au fond, c'est-à-dire sur la quotité qui lui serait due, le jugement attaqué a fausement appliqué l'art. 175 du Code de procédure civile et violé les articles 1257 et 1258 du Code civil, 812 et 814 du Code de procédure civile;

« En ce qui concerne les seconds défendeurs Lonhienne et consorts :

« Attendu que les offres du 5 juin 1852 ont été faites, non seulement au demandeur De Villers-Masbourg, mais aussi aux seconds défendeurs Lonhienne et consorts, qui ont déclaré admettre les offres comme suffisantes; que l'un des moyens soulevés par De Villers-Masbourg pour faire annuler lesdites offres, notamment celui résultant de l'insuffisance de la quotité offerte, ne peut être apprécié qu'en déterminant la part revenant aux seconds défendeurs et au demandeur dans le prix de vente du jardin dont il s'agit; que le Tribunal de Verviers ayant été saisi de cette question entre toutes les parties, c'est à bon droit que le demandeur a aussi dirigé son pourvoi contre les défendeurs Lonhienne et consorts; qu'il y a donc lieu de casser le jugement sur tous les points et entre toutes les parties;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule le jugement rendu par le Tribunal civil de Verviers le 11 mai 1855; condamne les défendeurs aux frais de ce jugement et de l'instance en cassation; ordonne que le présent arrêt soit transcrit sur les registres dudit Tribunal, et que mention en soit faite en marge du jugement annulé; renvoie la cause et les parties devant le Tribunal de première instance de Liège; ordonne la restitution de l'amende consignée. » (Du 16 mars. 1854. — Plaid. MM^{es} VANDIEVOET, MASKENS, FORGEUR, DOLEZ.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question : V. Cass. Fr., 5 décembre 1826 (SIREY, 1826, 1, 508); — Besançon, 5 mai 1815 (J. DU PAL., à sa date); — PIGEAU, *Comment.*, II, 501.

Sur le caractère des exceptions péremptoires : V. RODIÈRE, II, 59; — RODIER, sur l'art. 5 du tit. V de l'Ordonnance de 1667.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. de Rougé.

LICITATION. — CAHIER DES CHARGES. — SIGNIFICATION. — Avenir. — FRAIS.

Lorsque, en suite d'un jugement qui ordonne la licitation, le poursuivant, au lieu de se borner à la signification du cahier des charges, donne avenir aux colicitants pour mettre ceux-ci en demeure de s'expliquer, les frais faits depuis cet acte doivent être mis à la charge personnelle du poursuivant, et non à celle de la masse.

(VAN WEERDE C. DEMUNCK ET DE RIDDER.)

En exécution du jugement du 4 mars 1854, ordonnant la licitation (V. *Supra*, p. 552), copie du cahier des charges fut, aux termes de l'art. 972, alinéa 5, du Code de procédure, signifiée par la partie poursuivante aux avoués des défenderesses colicitantes. En même temps, elle leur donna avenir pour voir ordonner qu'il serait procédé à la vente sur le pied du cahier des charges signifié.

A l'audience indiquée pour plaider la cause, l'avoué de l'une des parties défenderesses ayant déclaré n'avoir pas d'instructions, resta en défaut de conclure.

Jugement de jonction.

Le 8 juillet 1854, itératif défaut du même avoué.

Quant à la défenderesse comparante, tout en déclarant qu'elle n'élevait aucune difficulté sur le cahier des charges, elle fit remarquer que, de la combinaison des art. 972 et 975 du Code de procédure, il semble résulter que le poursuivant, après avoir signifié le cahier des charges, doit attendre les objections et les critiques de ses adversaires. Ceux-ci gardent-ils le silence, ils sont présumés accepter la rédaction et les conditions proposées. Si leur silence se prolonge jusqu'au jour de l'adjudication préparatoire, le cahier des charges, œuvre exclusive jusque-là du poursuivant, devient irrévocablement l'œuvre commune de tous les intéressés. Dans l'espèce, la demanderesse devance ses adversaires, et, en leur faisant sommation de comparaître pour accepter ou pour critiquer, elle les met en demeure de se prononcer. Elle y a intérêt sans doute. Mais si, à l'audience, aucun des défendeurs ne conteste les clauses et conditions, les frais de leur comparution et ceux du jugement qui décrète le cahier signifié, doivent-ils tomber à charge de la masse? N'est-il pas plus juste et plus conforme à l'esprit des articles 972 et 975 de les mettre à la charge exclusive de la partie poursuivante? C'est dans son intérêt qu'ils sont faits, intérêt qui consiste à connaître au plus

tôt le sort du cahier des charges et les intentions pacifiques ou hostiles des défendeurs. Mais, lorsque ceux-ci acceptent purement et simplement, eux qui seuls peuvent avoir des difficultés à élever, à qui seuls, dès lors, l'art. 973 semble accorder la faculté de donner avenir pour y voir statuer, ces frais, provoqués par l'initiative anormale du poursuivant et faits dans son intérêt personnel, sont frustratoires pour les colicitants; ils ne doivent donc pas retomber à la charge de la masse.

JUGEMENT. — « Attendu que la dame Henriette Diant, veuve de F.-J. Demunck, fait itératif défaut;

« Attendu qu'aucune contestation ne s'est élevée sur la rédaction du cahier des charges dont s'agit; que, aux termes de l'article 973 du Code de procédure civile, c'est donc à la partie demanderesse à supporter les frais de la précaution qu'elle a prise dans son intérêt, en citant les défenderesses devant le Tribunal;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit entre toutes les parties, par suite de son jugement de jonction du 17 juin dernier, dit que la vente par licitation de deux maisons de campagne, situées à Laeken, aura lieu sur le pied du cahier des charges signifié aux défenderesses; condamne la demanderesse aux frais de l'incident, sauf ceux du jugement de jonction, lesquels seront supportés par la partie défaillante, etc. » (Du 8 juillet 1854. — Plaid. MM^e VAN MOÏS, MARTOU, VAN DEN KERCKHOVE.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

SUPERFICIE. — CONSTRUCTIONS. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — BAIL A LONG TERME. — TRANSCRIPTION. — RÉDUCTION. — NON RÉTROACTIVITÉ. — DÉPENS. — PARTIE SUCCOMBANTE.

La clause réservant au bailleur la faculté d'exiger, avant l'expiration du bail, l'enlèvement immédiat des constructions érigées par le preneur, n'est point exclusive du droit de superficie.

Les créanciers hypothécaires du propriétaire du fonds ne peuvent exproprier, comme accessoires du fonds, les constructions y établies par le preneur, jouissant du droit de superficie en vertu d'un titre transcrit antérieurement à la constitution des hypothèques grevant le fonds.

La transcription et la réduction des baux, suivant les art. 1^{er} et 43 de la loi du 16 décembre 1831, ne concernent point les baux contractés antérieurement à cette loi.

Celui qui se réfère à justice est censé contester et doit être condamné aux dépens, si la demande de la partie adverse est fondée.

(MAES C. SICOTTI.)

JUGEMENT. — « Attendu que, à l'époque du 18 avril 1854, les constructions et plantations dont la distraction est demandée, appartenaient en pleine propriété aux auteurs de la demanderesse, intervenante sur poursuites de saisie immobilière; que, à la date du 15 novembre 1857, l'intervenante a acquis les mêmes biens du précédent propriétaire, à la charge de les enlever à la première réquisition du propriétaire foncier; que le fonds, portant les constructions et plantations de l'intervenante, lui a été loué par le propriétaire, partie saisie; que ce bail, contracté par l'acte précité du 5 octobre 1845, a été stipulé pour le terme de douze ans, à partir du 25 décembre 1845 jusqu'au 25 décembre 1857, faits qui ne sont point contestés par les tiers créanciers saisissants;

« Attendu que, sous l'empire de la loi du 10 janvier 1824, le caractère légal du droit de superficie peut être modifié par convention, sauf la prohibition du terme excédant cinquante années; que le contrat du 15 novembre 1857 a eu pour objet la cession d'un droit de superficie, nonobstant la clause réservant au propriétaire du fonds la faculté d'exiger l'enlèvement immédiat des constructions et plantations y existantes à titre de droit immobilier, jusqu'à leur enlèvement forcé ou volontaire; que les actes précités de 1854 et 1857, portant cession du droit de superficie, ont été transcrits au bureau des hypothèques, à Anvers, respectivement, les 5 mai 1854 et 6 avril 1855; que la première de ces transcriptions a été faite dès avant la constitution des droits hypothécaires des créanciers de la partie saisie, et que les cessionnaires postérieurs sont fondés à se prévaloir des droits résultant de la transcription primitive requise par leurs auteurs, en opposant cet acte de leurs cédants aux créanciers qui, par là, ont été suffisamment instruits des droits de propriété de leurs débiteurs;

« Attendu que la loi du 16 décembre 1831 n'a eu en vue de rétroagir par aucune de ses dispositions; que cette loi, en réglant, par des mesures transitoires, l'exercice des droits établis antérieurement, n'a point eu pour effet d'enlever des droits acquis; que

les art. 1^{er} et 43 de la même loi, disposant pour l'avenir, sans rétroactivité, le bail concédé par l'acte de 1845, pour le terme de douze ans, n'a point dû subir les formalités de la transcription et n'est point soumis à la réduction admise suivant l'art. 1429 du Code civil;

« Attendu que les créanciers en cause n'ont point adhéré à la demande en distraction; que le poursuivant, partie BRANTS FILS, a soulevé à cet égard diverses exceptions sans fondement; que la partie saisie, la partie BERRÉ et les créanciers Cogels et consorts, représentés par M^e BRANTS FILS, en se référant à justice, sont censés contester et doivent, de même que la partie poursuivante, être condamnés aux dépens comme parties succombantes;

« Par ces motifs, le Tribunal, vu l'art. 153 du Code de procédure civile, reçoit la partie DE CLEER en son intervention; ordonne que les constructions et plantations se trouvant sur le terrain dont s'agit seront distraites de la saisie et de la vente poursuivies; que la saisie sera rayée, en ce qu'elle comprend lesdites constructions et plantations, des registres du bureau des hypothèques à Anvers et du greffe de ce Tribunal, en vertu du présent jugement, dont mention sera faite à la suite du cahier des charges et de tous actes et procès-verbaux dans lesquels est comprise la dite propriété; à quoi faire seront contraints tous conservateurs des hypothèques et greffiers; ordonne qu'il soit fait mention au cahier des charges que Maes, partie intervenante, a un droit de bail au terrain dont il s'agit jusqu'au 25 décembre 1857; condamne les parties BRANTS FILS et BERRÉ aux dépens, etc. » (Du 7 mai 1855. — Plaid. MM^e BLONDEL, CYLITS.)

QUESTIONS DIVERSES.

ENCLAVE. — SERVITUDE LÉGALE. — ISSUE DIFFICILE OU DANGEREUSE.

Il faut regarder comme enclavé l'héritage dont l'issue sur la voie publique est difficile ou dangereuse.

Néanmoins, si ces obstacles peuvent cesser par quelques travaux à exécuter à peu de frais, il ne doit plus être accordé de passage à titre d'enclave sur le fonds voisin.

ARRÊT. — « Attendu, quant à la partie boisée de la propriété des intimés, que cette partie, en son point de contact avec la propriété cultivée, présente une surface montueuse d'où l'eau, jaillissant en certains endroits, forme, vers le bas, un terrain marécageux; que les choses, en cet état, ne permettent pas de considérer les intimés comme pouvant facilement, et sans danger, passer par leur propriété cultivée pour exploiter leur petit bois; qu'il est d'autant plus rationnel de le penser ainsi qu'il semble que, de tout temps, l'exploitation du bois a eu lieu par l'avenue des appelants; que le premier juge, dès lors, en considérant la partie boisée comme enclavée et en déclarant qu'à ce titre passage est dû aux intimés pour exploiter leur bois, a fait une saine appréciation du droit des colicitants;

« Attendu toutefois que les appelants ont posé en fait, dans leurs conclusions, que l'obstacle qui rend difficile, et jusqu'à certain point dangereux, le passage par la propriété cultivée pourrait facilement être levé par un travail de remblai à opérer à peu de frais; que cette articulation, déniée par les intimés, si elle était vraie, serait de nature à faire cesser la servitude légale de passage à titre d'enclave; que, dans la vue de faire cesser toute incertitude sur ce qu'il peut y avoir d'exact en ce qui touche la facilité du remblai et le peu de frais qu'il occasionnerait, les appelants ont offert, en plaidant, par l'organe de leur conseil, de couvrir de leurs propres deniers la dépense des travaux à exécuter; qu'il y a d'autant plus lieu de la part du juge de s'arrêter à cette offre que, sans frustrer les principes de la matière, elle est d'une nature conciliante et marquée du sceau de l'équité;

« Par ces motifs, la Cour, avant faire droit, ordonne aux appelants de s'expliquer s'ils entendent persévérer dans l'offre qu'ils ont faite en plaidant, à savoir de couvrir de leurs propres deniers la dépense des travaux à exécuter pour faire disparaître l'enclave de la partie boisée, et éventuellement de la mettre en conclusion; réajourne à cette fin la cause à l'audience du... » (Du 7 février 1854. — Cour de Bruxelles. — 5^e Ch. — Aff. EPOUX BAESSEN C. DE GOES. — Plaid. MM^e DE AGUIAR, DELECOURT.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question, V. Conf. : MERLIN, Rép., V^o Voisinage, § 4, n^o 4; — Angers, 14 janvier 1847 (PASCISSE, 1847, 2, 250 et la note); — Cass. Fr., 31 juillet 1844 (Ib., 1843, 1, 846); — V. encore : ZACHARIE, t. 1^{er}, § 246, note 9.

Sur la deuxième, V. Conf. Nancy, 28 janvier 1855.

PÉREMPTION. — INTERRUPTION. — DÉFENDEUR. — ACTE
EXTRAJUDICIAIRE.

Le délai de la péremption d'une instance n'est pas interrompu par la signification d'actes extrajudiciaires entre les défendeurs, actes auxquels le demandeur est demeuré complètement étranger.

ARRÊT. — « Attendu que la demande en péremption de l'instance a été signifiée à Osmiu Gêrus, le 25 juin 1855; que, depuis le 20 mars 1850, date de la dernière sommation adressée par Gêrus aux époux de Lajonie pour qu'ils eussent à produire leurs pièces devant l'expert, il n'a été fait aucune poursuite, aucun acte utile de nature à entretenir l'instance;

« Attendu qu'on ne saurait reconnaître ce caractère aux actes extrajudiciaires échangés, les 10 et 17 mars, 9 avril et 15 mai 1851, entre Imbert jeune et les époux De Lajonie, tous défendeurs à la demande originairement introduite par Guillaume Gêrus et reprise par Osmiu Gêrus, son fils; que ces actes, relatifs à certaines prétentions élevées, à l'occasion du procès, par Imbert jeune vis-à-vis des époux De Lajonie, sont étrangers à Osmiu Gêrus, auquel ils n'ont pas été notifiés, et n'ont point entretenu l'instance; que l'instance n'existait pas entre Imbert jeune et les époux De Lajonie, mais entre Gêrus, demandeur, d'une part, et, de l'autre, De Lajonie et les héritiers de Pierre Imbert, défendeurs;

« Qu'un acte signifié par un défendeur à un défendeur, dans leur intérêt respectif, ne peut pas plus interrompre la péremption au profit du demandeur que ne le pourrait un acte signifié d'un demandeur à l'autre et demeuré étranger au défendeur;

« Que, du principe que l'instance et la procédure sont indivisibles, il résulte seulement qu'elles ne peuvent être partiellement éteintes par la péremption, mais non que tous les actes signifiés entre les défendeurs sont, de droit, communs au demandeur; qu'il n'en est ainsi qu'autant qu'ils lui ont été notifiés ou qu'il en a été pris avantage contre lui;

« Que, dans l'espèce, les actes extrajudiciaires échangés entre Imbert jeune et les époux De Lajonie ne touchant qu'à leurs intérêts respectifs, il leur était parfaitement loisible de les garder par devers eux, et que la communication qui paraît en avoir été officieusement donnée par Imbert jeune à Gêrus, après la demande en péremption signifiée par les époux De Lajonie, ne peut porter atteinte aux droits acquis à ces derniers;

« Attendu que, la péremption étant acquise, il ne peut dépendre de la résistance capricieuse d'Imbert jeune d'empêcher qu'elle ne soit prononcée; qu'il y est sans intérêt et sans droit; que, dans un acte par lui signifié dans le procès, le 22 mars 1849, il reconnaissait que Gêrus était créancier, qu'il ne prenait contre lui aucune conclusion et se bornait à se réserver tous ses droits en garantie contre De Lajonie pour les suites du jugement à intervenir; que la péremption, qui coupe court aux difficultés d'une instance remontant au 6 juin 1811, lui profite donc, bien loin de lui préjudicier;

« Par ces motifs, la Cour infirme; déclare périmée l'instance introduite par exploit du 6 juin 1811, à la requête de Guillaume Gêrus contre Pierre Imbert et Etienne De Lajonie. » (Du 25 janvier 1854. — Cour de Bordeaux. — Aff. De LAJONIE ET IMBERT c. GÊRUS.)

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — OPPOSITION. — ORDRE PUBLIC.

Lorsqu'il n'a pas été formé opposition à un jugement rendu par défaut, le Tribunal ne peut, par un jugement postérieur, modifier la décision rendue par ce jugement. Le Tribunal doit d'office écarter les conclusions tendantes à faire modifier le jugement par défaut.

Un jugement par défaut reconnaissait Léger et De Backer comme auteurs d'un écrit dirigé contre Deschamps, et imprimé par Sacré-Savary.

De Backer, sans former opposition au jugement par défaut, conclut à ce qu'il plût au Tribunal déclarer l'imprimeur Sacré-Savary non recevable et non fondé en sa demande en garantie.

Sacré-Savary demanda à être admis à prouver que De Backer est l'auteur de l'écrit qui faisait l'objet du procès.

Deschamps conclut à ce qu'il plût au Tribunal maintenir en cause l'imprimeur.

Léger fit itératif défaut.

JUGEMENT. — « Attendu que, par jugement de ce Tribunal, en date du 14 décembre 1852, rendu par défaut contre Léger et De Backer, ceux-ci ont été reconnus auteurs de l'écrit incriminé et responsables du dommage causé;

« Attendu que la condamnation que ce jugement par défaut prononce restera subsister tant et aussi longtemps que ce jugement ne sera pas rapporté;

« Attendu qu'un semblable jugement ne peut être rapporté que sur une opposition faite conformément à l'art. 162 du Code de procédure civile ou réformé sur appel, si les délais d'opposition sont expirés;

« Attendu que le Code de procédure ne reconnaît pas d'autres voies pour arriver au rapport d'un jugement par défaut;

« Attendu que ces formalités tiennent à l'ordre public, et ne peuvent être remplacées par d'autres formalités ou omises par la volonté des parties; que, s'il pouvait en être ainsi, il faudrait admettre également que le jugement par défaut peut être rétracté par la seule volonté des parties, ce qui est inadmissible;

« Attendu que la partie GODECHABLE ne justifie point d'avoir fait opposition au jugement par défaut prémentionné; d'où suit que les conclusions prises par elle, et tendantes à faire rétracter le jugement par défaut, sont non recevables dans l'état actuel de la procédure;

« Attendu que la circonstance que la partie De POUQUES a fait réassigner De Backer en même temps qu'elle lui a fait signifier le jugement par défaut, n'a pu avoir pour effet de lui donner la qualité d'opposant au jugement, et de lui servir d'opposition;

« Que cette réassignation, qui n'était pas ordonnée par le jugement par défaut prémentionné, n'a rien changé à l'état de la procédure;

« Par ces motifs, la Cour déclare d'office la partie GODECHABLE non recevable, *modo et forma*, en ses conclusions; la condamne aux dépens du présent jugement. » (Du 25 février 1855. — Tribunal civil de Bruxelles. — Aff. DESCHAMPS c. SACRÉ-SAVARY ET c. DE BACKER ET LÉGER.)

REVUE DES TRIBUNAUX ÉTRANGERS.

PASSIONS AMOUREUSES DE DEUX VIEILLARDS. — TESTAMENT FAUX. — SCRUPULES D'UNE ACTRICE. — EXÉCUTION CAPITALE.

Aujourd'hui, aussi bien que du temps de Regnard, on rencontre des vieillards qui, passionnés et avarés, trouvent plaisant d'exploiter l'avidité de ceux qui convoitent leur succession, et d'obtenir, sur ce fragile espoir, la satisfaction gratuite de toutes leurs passions. Ces duperies ont été de tous les temps, et on comprend très-bien que nos poètes comiques les aient choisies pour thème d'action dramatique, car, en pareille matière, dupes et dupés ne valent pas mieux les uns que les autres.

Ici le faux se serait joint à la captation, et c'est ce qui transforme en débat criminel une contestation qui n'est d'ordinaire que de la compétence des Tribunaux civils. Ce qu'il y a de particulièrement remarquable dans cette affaire, c'est que le légataire universel, accusé en ce moment de captation et de faux, est un vieillard de 77 ans, ayant dix ans de plus que le testateur, et ayant, par conséquent, peu d'intérêt apparent à obtenir une institution d'hérédité, si on ne savait combien la plupart des vieillards ont, quoi qu'ils en disent, une robuste confiance en leur longévité.

La Géronte de cette triste et pénible comédie était une femme de 68 ans, veuve, trop facilement consolable, et qui, jusqu'à sa mort, a trainé son long veuvage dans de honteuses et libertines liaisons.

Une femme sexagénaire, qui veut être entourée de soupirants, a besoin, on le comprend, pour réchauffer leurs complaisantes ardeurs, de leur offrir d'autres séductions que celle de ses séniles appas. Aussi la veuve Joste a-t-elle eu recours à toutes les ressources de cette diplomatie cauteleuse qui abuse facilement des âmes cupides.

La veuve Joste avait une fortune de 50 à 60,000 fr. et n'avait pour héritiers que des collatéraux, frères et neveux. Avec de pareilles ressources, elle pouvait subventionner la bassesse de ses amants; mais si Géronte a d'inexplicables et impérieuses passions, il a un vice incurable. Avare, il veut jouir et ne veut rien donner, même après sa mort. Ainsi agissait la *de enjus*.

Ils sont une foule qui arrivent dans ce débat tenant à la main un de ces fallacieux écrits dont elle était si prodigue, et chacun d'eux s'est longtemps considéré comme l'heureux et unique prétendant de cette succession, plus vivement

disputée que la main de Pénélope. L'impétueuse et perfide veuve a dû souvent rire de ces espérances qu'elle entretenait autour d'elle, et, comme la fameuse Ninon, elle a pu s'écrier en voyant chacun de ses adorateurs : « Ah ! le bon billet qu'a Lachâtre. »

Tant de testaments et de roueries ont abouti au triste débat qui amène, à 77 ans, un vieillard sur le banc des assises. A voir l'accusé, sa taille droite, sa contenance assurée, son œil encore plein de feu, sa bouche bien meublée et sa tête garnie de cheveux, son langage si net, sa mémoire si heureuse, on croirait, en l'entendant déclarer son âge, qu'il surfait de 20 années. C'est un homme fort intelligent, qui a occupé pendant longtemps des fonctions à divers titres près la préfecture des Landes.

Voici, d'après l'acte d'accusation, le récit curieux des faits révélés par l'instruction judiciaire :

« Le sieur Joste est mort à Paris, il y a quatorze ans environ, laissant à sa femme Anne-Joséphine Tordeux une fortune bien supérieure aux besoins de celle-ci. Déjà sur le déclin de l'âge, isolée de sa famille qui était disséminée dans le département du Nord, la veuve Joste devint le point de mire des convoitises qu'éveillait cette fortune, et qui, empruntant le masque de l'affection, caressant ses faiblesses et ses caprices, se disputèrent la faveur de son intimité. Mais c'était une femme fantasque, clairvoyante et surtout habile à spéculer sur l'avidité des poursuivants de sa succession. Elle distribuait autour d'elle les promesses, et aurait donné, au dire d'un témoin, un testament pour un dîner. Bientôt le légataire, dont elle n'avait plus rien à tirer, tombait en disgrâce et se voyait exhéredé.

De ces amis qui prétendaient à la dépouille de la veuve Joste, un seul paraît avoir, à force de ruse, de souplesse et d'obséquiosité, exercé sur cette femme une influence sérieuse, profonde; c'est Jean-Baptiste Lavedan, âgé de 77 ans, condamné pour vol en 1859, autrefois employé chez M. Pinson, architecte, qui rend de sa probité le plus triste et le plus accablant témoignage. L'instruction a éclairé d'un jour honteux les relations qui, depuis la mort de Joste, ont existé entre deux vieillards, également oublieux de ce respect de soi-même que l'âge leur commandait.

Lavedan a longtemps cohabité avec la veuve Joste, subissant avec la résignation d'une patiente cupidité les emportements séniles de sa maîtresse, et cependant se laissant évincer en 1850 du domicile commun par la violence de cette femme qu'il a depuis obsédée de ses lettres, de ses empressements, de ses flatteries.

Depuis la cessation de la vie commune, malgré quelques retours de faveurs, la veuve Joste semblait avoir définitivement séparé sa vie de celle de Lavedan, dont elle parlait souvent en termes pleins d'outrage et de mépris. Aux yeux de nombreux confidents d'une scandaleuse intimité, les chances héréditaires de Lavedan étaient nulles au moment du décès de la veuve Joste, survenu le 6 décembre 1851.

Toutefois, Lavedan prit alors la qualité de légataire universel, en vertu d'un testament olographe portant la date du 4 octobre 1849, et qui lui avait été remis par la défunte. Il produisit, en outre, une lettre datée du 5 mars 1850, timbrée de la poste, et par laquelle la veuve Joste, lui rappelant l'envoi de son testament au mois d'octobre précédent, déclarait le confirmer en tout point.

Les héritiers naturels de la veuve Joste contestèrent la validité de ces deux actes, et les débats engagés devant le Tribunal de première instance de la Seine signalèrent des faits de telle nature que le ministère public intervint à l'audience par une plainte en faux.

En effet, on avait trouvé dans les papiers de la défunte une note écrite et signée par elle, à la date du 4 octobre 1849, et ainsi conçue :

« M. Lavedan m'a fait copier un testament pour une personne de sa connaissance; je ne l'ai pas signé. Comme je le connais assez fripon pour imiter ma signature, je déclare devant Dieu que je n'ai pas fait mon testament en sa faveur. »

Sur la même feuille de papier et à la suite, on lit une seconde note, datée du 2 novembre 1849, ainsi conçue :

« Il m'a encore fait écrire une lettre du même mois, le 28 octobre, que je n'ai pas encore signée. »

Cet avis se rapporterait à une lettre qui n'a pas été produite, mais qui devait être analogue à celle du 5 mars 1850. Or, quand on examine cette dernière lettre ainsi que le testament, on est frappé tout d'abord des nombreux indices qui signalent comme faites après coup la signature : « Veuve Joste » qui se trouve au bas de la lettre, et la signature : « Veuve Joste, née Tordeux, » qui se trouve au bas du testament, et les nom et prénoms du lé-

gataire universel Jean Lavedan, intercalés dans les blancs laissés à la cinquième et à la dix-huitième ligne du testament.

Ces signatures et ces noms ont été évidemment tracés avec une encre plus noire, avec une plume plus fine que le corps des actes, et bien qu'ils offrent au premier coup d'œil une assez grande ressemblance avec l'écriture et la signature habituelle de la veuve Joste, on ne tarde pas à remarquer des différences décisives. Le paraphe, notamment, n'a rien de commun avec celui qui se trouve sur toutes les pièces de comparaison. Aussi l'expert commis à cet examen a-t-il déclaré que les signatures de la lettre et du testament étaient fausses, que les noms et prénoms du légataire universel, intercalés dans le testament, n'avaient pas été écrits par la défunte, et qu'enfin ce travail criminel était l'œuvre de Lavedan.

Lavedan reconnaît que ses noms ont été intercalés après coup, mais il soutient que c'est par la main de la veuve Joste; il soutient qu'une habitude béarnaise lui faisait souvent prononcer et même écrire le v de son nom comme un b, à ce point qu'il signait quelquefois Labedan au lieu de Lavedan, et suivant lui, la veuve Joste aurait laissé des blancs pour le consulter sur la véritable orthographe de son nom, avant de l'inscrire. Cette explication est vaine, parce qu'elle ne touche ni à la signature du testament ni à celle de la lettre du 9 mars 1850. Lavedan convient également que ces signatures diffèrent notablement par leur caractère graphique, de celles qu'offrent les pièces de comparaison, mais il prétend que la veuve Joste avait une écriture très-capricieuse; or, le contraire est établi par les pièces nombreuses de comparaison.

Enfin, Lavedan repousse les présomptions si graves que la note trouvée dans les papiers de la veuve Joste élève contre lui, en disant que cette note aura été arrachée à la faiblesse de la veuve Joste dans les derniers jours de sa vie, qu'elle a passé chez un de ses amis, nommé Piver, et que celui-ci aura profité du libre accès qu'il avait dans le domicile de la veuve Joste pour glisser la note accusatrice dans son secrétaire; mais Piver, qui n'était pas héritier de la veuve Joste, n'avait nul intérêt à pareille manœuvre; d'ailleurs, s'il avait eu la volonté et le pouvoir de faire changer les dernières dispositions de cette femme, il eût été plus naturel de lui dicter une révocation expresse qu'une note susceptible de différentes interprétations. En outre, pour combiner cet expédient bizarre, comment aurait-il connu la date précise du testament, 4 octobre 1849, reproduite sur la note, et comment, à deux ans d'intervalle, la veuve Joste aurait-elle pu retrouver le souvenir de cette date dans sa mémoire, affaiblie par la maladie.

Les explications de Lavedan laissent donc subsister dans toute sa force la déclaration écrite, par laquelle la veuve Joste a voulu paralyser d'avance les manœuvres spoliatrices de cet homme, et la matérialité du fait concorde avec cette déclaration, puisque les signatures des actes incriminés peuvent être attribuées à la défunte. On comprend que, cédant aux obsessions de Lavedan, elle ait tracé pour lui un projet de testament et un projet de lettre confirmant cet acte, mais que son affection pour l'accusé, fort affaiblie dans les dernières années de son existence, ait refusé à ces deux pièces la sanction de sa signature. Si la veuve Joste avait eu la conscience d'avoir signé, en faveur de Lavedan, une disposition testamentaire, au lieu de la dénier, elle l'aurait révoquée; elle connaissait à cet égard et ses droits et les moyens d'exécution, puisqu'on a trouvé dans ses papiers une formule de révocation, fournie sans doute par Lavedan.

INTERROGATOIRE.

M. LE PRÉSIDENT, à l'accusé.

D. Vous viviez dans une intimité honteuse avec la veuve Joste?

L'ACCUSÉ. — J'avais, il est vrai, consenti à habiter dans la même maison que Mme Joste, mais nos relations n'étaient pas de la nature de celles que vous dites.

D. Comment pouvez-vous le nier? Nous avons ici des lettres dans lesquelles elles vous tutoient? — R. Il est vrai qu'elle avait pris quelquefois cette habitude; elle me regardait comme un ami, quelquefois comme un frère.

D. Vous aviez fini par exercer sur l'esprit de cette femme un grand ascendant? — R. Jamais, monsieur; personne ne pouvait avoir d'ascendant sur un caractère aussi fantasque et capricieux.

D. Il est vrai que votre intimité était parfois pleine d'orages; vous vous querelliez sans cesse? — R. Elle avait fini par me rendre la vie si insupportable que je l'avais quittée.

D. Oui, mais vous conserviez toujours l'espoir d'être son légataire universel? — R. Elle me l'avait dit, et après m'avoir fait son testament, me l'avait confirmé plusieurs fois par lettres.

D. Il paraît au contraire qu'elle n'aurait jamais eu cette pensée et que, si elle paraît avoir eu pour votre personne une passion qu'on ne sait comment qualifier, elle n'avait que du mépris pour

vosre caractère. Vous avez abandonné depuis 50 ans votre femme et vos enfants. — R. Ma femme, mais non mes enfants, et je ne crois avoir de compte à rendre à personne de ma dernière détermination.

L'accusé proteste énergiquement contre l'accusation de faux qui lui est imputée; il prétend que ce procès n'est que le résultat des manœuvres de Piver, chez lequel la veuve Joste avait fini par se retirer et qui l'aurait, dit toujours l'accusé, dépouillée d'une partie de ses valeurs actives.

Enfin, il est donné lecture, pendant le cours de ce débat, de lettres fort curieuses que l'accusé et la défunte échangeaient. C'est tout un roman que cette correspondance, roman rempli de dégoûts et d'impossibilités... C'est l'histoire d'une passion avec ses alternatives de bouderies et de réconciliation.

Elle appelle l'accusé tantôt *mon cher petit Jean*, tantôt *mon cher Monsieur*.

« Il faut convenir, mon cher petit Jean que la moitié l'intérêt que vous me portez n'est pas bien grande, elle ne vous fait pas bien souffrir d'avoir de ne pas me voir pour rester si longtemps sans venir savoir si je suis malade ou morte, je ne vous dit pas temps de choses que vous m'avez aimé plus que vous, si je savais vous trouver chez vous, je ne serais pas si longtemps sans vous, voir besoin de m'écrire pour m'inviter à aller, même pour rien, vous qui aviez de si bonne jambe et jeune, vous pourriez bien venir voir la vieille qui a toujours du plaisir à vous voir,

« Vous conviendrez que vous vous fait bien désirer pour être obligée de vous écrire pour vous avoir. Je vous attendrai lundi si le temps est beau pour déjeuner, est nous irions faire un tour si cela peut vous faire plaisir.

« Adieu tout à vous

« VEUVE JOSTE.

« Le 12 octobre 1850. »

Plus loin c'est une personne blessée dans son amour qui écrit et s'indigne :

« Il faut que je sois venu folle pour vous écrire encore d'après tous les malhonnêtés et les méchancetés que vous me fait, moi qui a tant de plaisir à vous voir et vous me le fait payer bien cher ce plaisir, je ne puis vous concevoir je ne suis jamais cinq minute avec vous que vous me taquiné et vous me querellez me contrarie au point à me forcer à vous répondre et cela vient que nous disputons, cela est cause que depuis cinq années que je suis seul et vous, vous qui savez que j'aime pas à disputer que cela me fait grand mal, pensez vous que ses bien aimable de votre parre de prendre une femme de soixante-huit ans pour vous servir de bouffon je vous demande si cela est bien délicat de votre parre, la dernière fois que vous venez me voir je vous dit que je suis souffrant aussitôt vous me cherchez dispute, je vous invite à manger la soupe aux choux avec moi vous me répondez que vous avoir une course à faire avant; je pense que vous alliez revenir de suite; depuis ce temps-là je n'ai pas vu personne. Je vous demande si vous trouvez votre conduite soit très polie avec moi, ce qui parait que ce n'est pas un plaisir pour vous que de me faire de la peine; pensez-vous que je ne pas assez des chagrins d'aimer un homme qui ne peut vous souffrir et qui vous hait à la mort et que cet homme n'a jamais voulu apprécier le bon sentiment que j'avais pour lui, il serait plus heureux et moi pas si triste si petit Jean voulais mettre de l'eau dans son vin et devenir plus doux pour moi et de ne plus s'emporter pour rien, je me ferai un plaisir de passer ma vie avec lui, si fait beau temps demain que petit Jean voulais m'apporter la réponse il me ferai plaisir et si ne voulais pas ce donner la peine de venir trouver sa grosse amie elle se trouvera passage Vendôme à deux heures je vous salue d'amitié la grosse bête.

« VEUVE JOSTE.

« 10 novembre.

« Il faut convenir que je suis bien bête de ne pouvoir vivre sans vous voir. Il faut m'avoir enchanté pour ne pas pouvoir rester sans vous voir ce même un besoin, si vous me fait le plaisir de venir me voir, je vous prie de ne pas me taquiner ni me dire des sottises, si vous pouvais savoir le plaisir que j'aurai si je passe une journée avec vous sans recevoir des sottises.

« Adieu, Votre amie. »

Quelquefois ce sont des billets courts et tendres :

« Voici aujourd'hui quinze jours que je n'ai pas vu le petit Jean, je ne ce pas si les de venu mort, je veux lui faire un petit

reproche de ne pas venir me voir, si sous temps lui permette de se donner la peine de venir me voir je lui serai obligée, j'ai un besoin de le voir, je trouvais le temps bien long depuis quinze jours de ne pas le voir.

« J'aurai désiré passer la journée avec lui.

« 25 juillet, le jour où je suis née.

« VEUVE JOSTE. »

Ici ce sont les gémissements de l'amour mêlés aux plaintes du catarrheux :

« Je suis bien malade depuis vendredi, je ne puis quitter mon lit, je souffre comme une martyre par tout mon corps surtout dans la poitrine; je ne puis plus respirer ni parler, je souffre je crache le sang et des petit verre, j'ai comme du vitriole dans la poitrine; si mes douleurs ne me quitte pas dis à trois quatre jour, moi quittera le monde pour aller à ma dernière demeure cela ou je ne souffrir plus, la seule chose que je regrette ce n'avoir pu vous plaire, je n'aurais pas été aussi malheureuse, adieu si je ne vous revois plus, mon dernier soupir sera pour vous, pense quelquefois à moi, dit à vous-même cette femme ma bien aimé sans dernier soupir a été pour moi, et si j'avais voulu j'aurai été heureux, je vous pardonne tout le mal que vous m'avez fait, adieu je souffre je me sans mourir; je bien de la peine pour vous écrire ce deux mots, encore adieu mon cher Labedan.

« VEUVE JOSTE.

« Ce mon petit laitier qui porte ma lettre à la poste. »

Voici maintenant un échantillon du style amoureux de l'accusé; il parait suppléer un peu à la passion absente par les saillies de l'esprit :

« Ma sœur Anne, ne vois-tu rien venir?... Moi, ma sœur, je vois venir le jour de demain qui est votre fête. Je vous la souhaite, de tout cœur; fort bonne sous tous les rapports; je n'ai point de fleurs à vous offrir, ma sœur, bien que la saison soit favorable, mais à leur place j'adresserai mes vœux à votre patronne, je la supplierai de vous accorder de longs jours, une parfaite santé, et aussi de daigner apporter quelque peu d'adoucessement à votre humeur parfois trop revêche à mon égard.

« En attendant, ma très-chère sœur Anne, le plaisir de vous voir, agréez les assurances de mon affectueux attachement.

« LAVEDAN. »

Ailleurs il lui dit :

« Je regrette de n'avoir pas quelques fleurs à vous offrir; ma chère Anne, je ne suis entouré que de soucis, mais soyez assurée que tels nombreux qu'ils soient, j'y trouverai toujours une pensée pour vous. »

A l'audience du 10 juin 1854, après un résumé impartial de M. le président, le jury de la Seine a rapporté un verdict de non culpabilité en faveur de l'accusé.

Le 11 juillet 1852, la demoiselle Teissière s'est engagée à consacrer ses talents au théâtre du Vaudeville, pendant deux ans, à la condition que l'administration lui paierait 4,000 fr. la première année et 5,000 fr. la seconde année. Comme elle se trouvait à Moscou au moment de son engagement, elle s'est fait faire, pour revenir en France, une avance de 2,000 fr., remboursable par douzième sur ses appointements.

Les débuts de la demoiselle Teissière ont eu lieu dans la *Bataille de la Vie*, et ils ont également satisfait le public et le directeur.

L'administration du Vaudeville monte en ce moment une pièce nouvelle intitulée *les Vins de France*, qui doit être jouée uniquement par des femmes.

Le Bordeaux, le Bourgogne, le Champagne, les vins rouges et les vins blancs seront représentés par quinze actrices; on comprend que, dans une semblable pièce, ces dames seront en costume de bacchantes.

La demoiselle Teissière a été invitée à remplir le rôle de la *Treille de sincérité*, et il parait que son costume se rapproche singulièrement de celui de la Vérité. Pour augmenter le rapprochement, les auteurs la font sortir, non pas d'un puits, mais d'un tonneau qui éclate sur la scène.

L'artiste a trouvé son rôle et son costume trop légers, et elle les a refusés. Le directeur, peu touché des scrupules de mademoiselle Teissière, l'a fait assigner devant le Tri-

bunal de commerce, pour la contraindre à jouer le rôle en question, ou à lui payer une indemnité de 40,000 fr., et à lui restituer les 2,000 fr. qu'il lui a avancés.

Le Tribunal a condamné l'actrice.

JUGEMENT. — « Attendu que la demoiselle Teisseire a été engagée par le directeur du théâtre du Vaudeville à des conditions déterminées, parmi lesquelles se trouve l'obligation pour elle de remplir tous les rôles en rapport avec son talent, et de paraître même dans les pièces à spectacle, dans la mesure de ses moyens ;

« Attendu que mademoiselle Teisseire est entrée au théâtre du Vaudeville au mois de septembre 1855, et qu'elle y avait joué une première pièce, à la satisfaction du public, lorsqu'au mois d'octobre 1855, le directeur est venu lui offrir le rôle de la *Trille de sincérité*, dans la pièce intitulée *les Vins de France* ;

« Attendu que mademoiselle Teisseire, invoquant tout à la fois l'inconvenance des paroles et du costume de ce nouveau rôle, n'a pas voulu s'en charger, et a opposé un refus formel à la sommation qui lui a été faite ;

« Mais, attendu qu'il résulte des débats que le rôle réservé à mademoiselle Teisseire dans la pièce nouvelle ne présenterait pour elle aucune situation imprévue au théâtre, et rentrerait au contraire dans le répertoire qui lui est imposé par ses obligations, etc. »

« Le 4 juillet, à sept heures, des détachements fournis par tous les régiments de la garnison de Paris se dirigeaient par demi-bataillons et demi-escadrons vers le polygone de Vincennes. Les forts qui entourent Paris levaient, à cinq heures du matin, leurs ponts-levis pour livrer passage aux détachements de leur garnison qui devaient rejoindre les autres corps sur le terrain où devait être passé par les armes le chasseur Étienne Masson, condamné à la peine de mort par le premier Conseil de guerre, le 15 mai dernier, pour crime d'assassinat commis sur la personne du caporal Mengin, du 12^e léger.

A l'occasion d'une légère punition de deux jours de consigne, infligée par le caporal à Masson, qui s'était refusé à replier ses draps de lit, celui-ci, ayant voulu réclamer auprès de son sergent-major et de son capitaine, avait été éconduit sous prétexte que la punition n'était pas grave et qu'on examinerait plus tard sa réclamation. Masson se rendit à la cantine avec un camarade qui l'avait prié de monter la garde à sa place ; il murmura des menaces de mort, et, une demi-heure après, le caporal Mengin tombait frappé d'une balle qui lui avait percé le cœur.

Depuis le rejet de son pourvoi en révision, Masson n'avait cessé de témoigner un profond regret de son crime et montrait beaucoup de résignation. Vers le milieu du mois de juin, Masson, calculant le temps qui s'était écoulé depuis le rejet de son pourvoi en révision, disait dans le chauffoir, en présence de quelques camarades : « Mon temps approche, et peut-être avant vingt-quatre heures vous ferai-je mes derniers adieux. » On voulut le détourner de cette pensée, mais il reprit la parole en disant : « Ecoutez ceci, mes camarades : j'ai fait un rêve qui m'a montré le lundi comme un mauvais jour que Dieu a marqué pour moi. J'ai fait le coup, ajouta-t-il, un lundi, j'ai été condamné à mort un lundi ; mon pourvoi a été rejeté un lundi ; et vous verrez tous que je mourrai un lundi, à la même heure où j'ai tué le pauvre Mengin. »

Masson avait tellement le pressentiment de sa mort prochaine, et pour ainsi dire du jour où elle aurait lieu, que vendredi dernier, pendant l'orage, et alors que la foudre ébranlait les vitrages de la maison de justice militaire, il dit à deux ou trois camarades qui s'entretenaient avec lui : « Entendez-vous le tonnerre qui gronde et la foudre qui éclate ? c'est le signal de mon heure dernière ; on signe l'ordre de mon exécution. » Ses camarades se prirent à rire comme ils faisaient parfois pour le distraire, et Masson consentit à partager leur jeu. Coïncidence singulière ! vendredi, de quatre à cinq heures, au plus fort de l'orage, le dossier de Masson retournait du ministère de la guerre à la première division militaire, avec la décision du ministre, portant que la justice devait suivre son cours. Le lendemain samedi les pièces arrivaient au greffe du Conseil de guerre accompagnées de l'ordre d'exécution qui, à cause du dimanche, fut fixé au lundi matin.

Hier encore, Masson parlait de ses pressentiments sur le lundi, mais il était calme et résigné. M. l'abbé Capouillet, aumônier des prisons militaires, l'avait préparé à mourir chrétiennement, et on n'a pas oublié que, lors de la visite pastorale de l'archevêque de Paris dans ces prisons, M. l'aumônier avait présenté le condamné au prélat qui, encore revêtu de ses ornements pontificaux, lui avait donné une bénédiction solennelle. Masson s'était confessé et avait communiqué la semaine dernière.

Ce matin, à quatre heures et demie, au moment de son lever

habituel, le sergent Dubedaud est allé lui apprendre qu'il était demandé au greffe. Masson s'est habillé, et quelques minutes après il était conduit à la chapelle, où M. Capouillet a eu avec lui un dernier entretien. Une messe a été dite, beaucoup de condamnés y ont assisté spontanément. A la fin de l'office, Masson, ayant aperçu le directeur de la prison, M. Bourgeois, lui a tendu la main et l'a remercié de toutes les bontés qu'il avait eues pour lui. Près de lui se trouvait le nommé Lassere, condamné à mort pour voies de fait envers son supérieur, dont la peine avait été commuée en celle de cinq ans de fers, et qui dans la prison avait souvent partagé son argent avec Masson. En quittant la chapelle, Masson lui dit : « Tu vois que j'avais raison ; toi, tu as cinq ans de fers, subis ta peine avec courage ; pour moi, dans une heure ce sera fini. »

Masson a accepté un déjeuner à la cantine, et avant de quitter la prison, il a distribué à trois prisonniers 4 fr. 50 cent. qui lui restaient, puis il est monté dans une voiture cellulaire qu'escortait un piquet de gendarmes.

A huit heures, le cortège est arrivé sur le lieu de l'exécution. Le piquet d'exécution, composé de douze hommes fournis par le 12^e léger : quatre sergents, quatre caporaux et quatre soldats, tous les plus anciens dans leurs grades, a été placé par M. l'adjudant Mordaque en face de la butte du polygone.

M. le général Conrand, qui commandait les troupes, a ordonné aux tambours d'ouvrir le ban. Cet ordre s'est répété sur la triple ligne de la troupe.

Le condamné est descendu de la voiture cellulaire avec M. l'abbé Capouillet, et, accompagné de deux gendarmes qui marchaient derrière lui, il est allé se placer à l'endroit indiqué à douze pas de distance. Plusieurs fois il a baisé l'image du Christ. Sur l'ordre de M. Delattre, commissaire impérial, il a ôté sa veste, l'a roulée sur son genou, selon l'ordonnance, et l'a remise au gendarme placé à sa droite. Après avoir ôté sa cravate et déposé son képi, il a demandé la permission de prendre la position du soldat sans armes ; puis, immobile, la tête droite, il s'est laissé mettre par M. l'aumônier le bandeau sur les yeux.

Un nouveau ban ayant été ouvert, le greffier du Conseil de guerre, en présence de M. Quer, lieutenant de la gendarmerie de la garde impériale, juge du Conseil délégué par le Tribunal militaire, conformément à la loi de brumaire an V, pour assister à l'exécution, a fait lecture à haute voix devant la troupe du jugement de condamnation.

Aussitôt cette lecture faite, M. le commissaire impérial s'est retourné vers la troupe, et d'une voix forte a prononcé ces paroles : « Le jugement est exécutoire, il va recevoir sa complète et entière exécution. » Aussitôt l'adjudant a levé son épée, le piquet s'est mis en joue et, l'épée s'étant abaissée, douze balles ont frappé le condamné, qui, soulevé par la commotion, est retombé inanimé sur le sol.

Sur l'ordre du commissaire impérial, le chirurgien-major et l'aide-major du 12^e régiment d'infanterie légère se sont approchés pour s'assurer de la mort du supplicié.

Les troupes ont ensuite défilé devant le cadavre, qui a été emporté dans un fourgon d'artillerie ; la mairie de Vincennes s'est chargée de faire procéder à son inhumation.

ACTES OFFICIELS.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOCÉ. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 27 juin 1854, le sieur Devos, avocat à Audegarde, est nommé avoué près le Tribunal de première instance de cette ville, en remplacement du sieur Maroy, décédé.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOCÉ. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 27 juin 1854, le sieur Leschevin, avocat à Tournai, est nommé avoué près le Tribunal de première instance de cette ville, en remplacement du sieur Hequet, démissionnaire.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOCÉ. — DÉMISSION. — Par arrêté royal du 27 juin 1854, la démission du sieur Desamps de ses fonctions d'avoué près le Tribunal de première instance de Tournai, est acceptée.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. — Par arrêté royal du 9 juin 1854, la démission du sieur Mulle, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Thielt, est acceptée.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 19 juin 1854, le sieur Liefmans, ancien juge suppléant près les justices de paix des 1^{er} et 2^e cantons d'Audegarde, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton d'Audegarde, en remplacement du sieur Raepsaet.

BRUXELLES. — IMP. DE F. VANDERSLAGHMOLEN, RUE HAUTE, 200.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — Législation — Jurisprudence — Notariat — Débats judiciaires.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page.

DIVORCE. — JUGEMENTS PRÉPARATOIRES. — APPEL. — RECEVABILITÉ. — DOMICILE. — DÉCLARATION DE RECENSEMENT.

Ne sont pas purement préparatoires, mais bien susceptibles d'appel, les jugements rendus, en matière de divorce, en exécution des art. 240 et 243 du Code civil.

L'enfant mineur non émancipé à son domicile chez son père, et le conservé aussi longtemps qu'il n'a pas manifesté l'intention de le changer et établi une habitation réelle dans un autre lieu.

L'inscription au registre de recensement ne peut seule suffire pour attribuer un domicile légal.

(BOUTMY C. BOUTMY.)

La dame Boutmy, née Emilie Burdett, présenta, le 28 juillet 1855 à M. le président du Tribunal civil de Bruxelles, une demande en divorce, détaillant les faits sur lesquels elle se fondait. Elle y déclarait son mari domicilié à Bruxelles, boulevard de l'Observatoire, n° 5; aussi c'est là que la requête fut notifiée.

Le mari ne comparut pas. Un jugement rendu par défaut le 5 août accorda à la demanderesse la permission de citer; ce jugement fut encore signifié au boulevard de l'Observatoire, n° 5.

Le 20 octobre, nouveau jugement qui renvoie les parties à l'audience publique du 17 novembre; nouvelle signification de ce document ainsi que de diverses pièces, au même lieu.

Au 26 novembre, le Tribunal donne itérativement défaut contre Boutmy, admet la demanderesse à la preuve des faits cotés, et, statuant sur les mesures provisoires provoquées par la dame Boutmy, autorise celle-ci à résider chez sa mère, dit que l'enfant issu du mariage restera provisoirement confié à ses soins, etc.

Comme les précédentes, la signification continua d'être faite à la maison prémentionnée; comme l'huissier n'y trouvait ni l'assigné, ni ses parents, ni ses serviteurs, il remettait chaque fois, sur le refus des voisins de recevoir les exploits, les notifications à l'hôtel de ville.

L'enquête fut faite, le 50 décembre en l'absence du mari, et, après la clôture, le Tribunal renvoya les parties à une audience subséquente.

Appel de la part du mari, qui soutint que son domicile avait été faussement indiqué boulevard de l'Observatoire, n° 5, et que toute la procédure devait être annulée.

Devant la Cour, l'intimée plaida que les jugements des 5 août et 20 octobre, étant purement préparatoires, n'étaient pas susceptibles d'appel; que le jugement du 26 novembre, n'ayant fait qu'admettre la preuve des faits posés et réservant d'ailleurs tous ses droits à l'appelant, n'avait fait aucun grief à ce dernier; que, dans tous les cas, il avait reçu son exécution par l'enquête directe.

L'appelant répondait que la procédure en divorce n'admet pas la voie d'opposition aux jugements par défaut (articles 265 et 263 combinés). Ces jugements ne peuvent être attaqués que par la voie d'appel. Cass. Fr., 8 juin 1808; Aix, 7 mars 1809; Paris, 21 juillet 1809; Aix, 7 mai 1810;

Nîmes, 24 janvier 1812 (Rép. J. du Pal., V° Divorce, n° 288, 289).

Si l'appelant avait connu dès l'abord cette procédure vicieuse, il aurait élevé immédiatement devant le premier juge le moyen qu'il présente à la Cour. Il aurait dit à sa femme : Vous procédez par surprise; votre procédure est nulle; je ne suis pas valablement assigné.

Forcé de présenter ce moyen devant la Cour, il n'attaque pas les jugements dont appel comme préparatoires, mais comme reposant sur une procédure entachée d'un vice de forme *litis-décisoire*. Il soumet en un mot à la Cour une exception qui doit anéantir la procédure.

Au fond, la procédure suivie contre l'appelant reposait sur une déclaration du commissaire de police, en date du 25 juillet 1855, de laquelle résultait que, « Eugène « Boutmy, né à Junet, âgé de 25 ans en 1842, figurait inscrit au registre de recensement de 1842 avec ses parents, boulevard de l'Observatoire, n° 5, d'où il n'avait « fait aucune déclaration de changement de domicile « jusqu'à ce jour.

Cette inscription de recensement, disait l'appelant, n'est pas une déclaration de domicile. On ignore par qui elle a été faite, et elle est évidemment le résultat d'une erreur du commissaire de police.

A cette déclaration concernant le recensement de 1842, l'appelant en opposait une autre relative au recensement de 1846. Dans ce dernier document, le commissaire de police déclare que l'appelant a été recensé au boulevard de l'Observatoire, n° 45.

C'est là en effet que l'appelant était domicilié; la maison n° 45 appartient à ses parents; son père y est mort en 1846; et, à l'occasion des publications de son mariage avec l'intimée, l'appelant assignait à l'officier de l'état civil le n° 45 comme son véritable domicile, etc.

La Cour a annulé la procédure.

ARRÊT. — « Sur les fins de non-recevoir contre les appels des trois jugements :

« Attendu que la procédure en matière de divorce est soumise à des règles spéciales;

« Attendu que les jugements rendus aux termes des art. 240 et 243 du Code civil ne peuvent être considérés comme jugements purement préparatoires, mettant simplement la cause en état d'être jugée, parce que ces dispositions sont indispensables et fondamentales pour la poursuite de l'action en divorce, laquelle devrait être écartée si ces dispositions se trouvaient entachées d'un vice qui doit en entraîner la nullité; qu'exerçant ainsi une influence décisive sur toute la procédure ultérieure et décidant des points préliminaires, la partie défenderesse a tout intérêt à pouvoir attaquer de suite par voie d'appel des jugements qui, annulés plus tard, entraîneraient nécessairement tout ce qui aurait été fait postérieurement, et rendraient inutiles les frais ordinairement assez considérables qui auraient été faits pour arriver au jugement définitif, d'où résulte que l'appel des jugements des 5 août et 20 octobre 1855 est recevable;

« Quant au jugement du 26 novembre 1855 :

« Attendu que ce jugement reconnaît la pertinence des faits allégués par la demanderesse en divorce, et l'admet à en subministrer la preuve; que, par conséquent, il est interlocutoire et, comme tel, susceptible d'appel avant le jugement définitif;

« Attendu que cet appel ne peut être repoussé pour défaut d'intérêt dans le chef de l'appelant, puisqu'il est évident qu'il lui importe au plus haut point de contester la pertinence des faits admis ou d'en démontrer de suite le non-fondement, aux fins d'arrêter toute poursuite ultérieure de l'action en divorce;

« Au fond :

« Attendu que le grief principal que l'appelant articule contre les trois jugements dont il a interjeté appel, consiste en ce que toutes les significations d'assignations, de jugements ou d'autres actes, auraient été faites, non à sa personne ou à son domicile, mais à une maison, boulevard de l'Observatoire, n° 5, qui lui est étrangère;

« Attendu que l'enfant mineur non émancipé a son domicile chez son père (art. 108), et qu'il le conserve aussi longtemps qu'il n'a pas manifesté l'intention de le changer et établi une habitation réelle dans un autre lieu (art. 105 du Code civil);

« Attendu qu'il ne conste pas d'une manifestation de telle intention de la part de l'appelant; que sa résidence dans diverses garnisons ne peut non plus être prise en considération;

« Attendu qu'il ne conste pas non plus que ce serait sur sa déclaration qu'il aurait été porté, en 1842, au registre du recensement comme habitant, avec ses parents, boulevard de l'Observatoire, n° 5; que, dans tous les cas, l'inscription au registre de recensement ne peut seule suffire pour attribuer un domicile légal;

« Attendu qu'il est établi que l'appelant a toujours été inscrit comme habitant la maison occupée par ses père et mère; qu'ainsi, en 1846, il est inscrit au registre de la population de la ville de Bruxelles, chez sa mère, boulevard de l'Observatoire, n° 45;

« Attendu que l'intention de conserver son domicile chez ses père et mère se manifeste par divers actes émanés de l'appelant que viennent confirmer les déclarations faites à la police lors des recensements; qu'en effet, il est établi que, lorsqu'il s'est présenté en 1846 à l'officier de l'état civil de la commune de Kain pour faire procéder aux publications de son mariage avec l'intimée, il s'est dit domicilié à Bruxelles, boulevard de l'Observatoire, n° 45, chez son père qui, depuis longtemps, avait quitté le n° 5 pour s'établir au n° 45;

« Que, le 20 juillet de la même année, il assignait la maison boulevard de l'Observatoire, n° 45, comme le lieu de paiement d'un billet souscrit par lui, et que c'est à ce domicile que le protêt à défaut de paiement a été fait le 2 août 1846 par l'huissier Devadder;

« Qu'au 5 février 1848, l'appelant et l'intimée ont accepté tous deux une traite de 2,000 fr., tirée sur eux de Tournai par la veuve Boutmy, payable à Bruxelles, boulevard de l'Observatoire, n° 45;

« Attendu qu'il résulte de ces circonstances, dont quelques-unes ne pouvaient être ignorées de l'intimée, que l'appelant n'avait fait aucune déclaration pour établir son domicile au n° 5, boulevard de l'Observatoire, où ont été faites les significations et assignations, et qu'il a continué à considérer comme son domicile légal celui que prenait son père, domicile qui, en 1846, se trouvait avoir été transféré au n° 45, même boulevard, et que l'appelant a conservé jusqu'à ce jour, comme conste de l'acte d'appel signifié en cause le 5 janvier 1854;

« Attendu que toute assignation doit être faite à personne ou à domicile (art. 68 du Code de procédure), à peine de nullité (art. 70);

« Attendu que l'assignation donnée à l'appelant pour comparaître devant M. le président, comme pour comparaître devant le Tribunal a été donnée à l'appelant à un prétendu domicile boulevard de l'Observatoire, n° 5; qu'elle est donc frappée d'une nullité radicale qui doit entraîner celle des actes qui en ont été la conséquence et ainsi des trois jugements dont appel;

« Par ces motifs, la Cour, M. le premier avocat général Cloquette entendu en son avis conforme, sans s'arrêter aux exceptions de non-recevabilité et de défaut d'intérêt opposées par l'intimée, lesquelles sont rejetées comme non fondées, déclare les appels recevables, et, y faisant droit, déclare nulles les significations faites à l'appelant boulevard de l'Observatoire, n° 5; par suite, met à néant les jugements des 5 août, 20 octobre et 26 novembre 1855, ainsi que tout ce qui s'en est suivi; ordonne la restitution de l'amende consignée, et, vu la qualité des parties, compense les dépens. » (Du 5 juin 1854. — Plaid. MM^{es} LAVALETTE, SCHOFFENIELS, SCHOLLAERT.)

COUR D'APPEL DE BORDEAUX.

Première chambre. — Présidence de M. Roulet.

INTERVENTION. — CONCLUSIONS D'AUDIENCE. — TARDIVITÉ. — PLAIDOIRIES COMMENCÉES. — ÉCRITURE PRIVÉE. — VÉRIFICATION. — EXPERTISE. — ENQUÊTE. — NOUVELLE EXPERTISE.

N'est pas recevable l'intervention formée par simples conclusions verbales prises à l'audience.

Est tardive et, dès lors, non recevable l'intervention formée après les plaidoiries commencées ou dans le temps qui précède l'au-

dience à laquelle elles ont été renvoyées pour la continuation des débats.

Après une vérification d'écriture privée par experts, le juge peut, rejetant l'expertise, ordonner la vérification par témoins. Il peut même ordonner, en outre, une expertise nouvelle.

(CANTELOUP C. DE VILLENEUVE, DE LACOMBE ET PEYRÉ.)

La veuve Peyré mourut le 5 septembre 1842, laissant un testament olographe du 17 février 1817.

En vertu de ce testament De Villeneuve et sa femme, Félicité Fauchey De Lacombe se firent envoyer en possession par ordonnance du président du Tribunal de La Réole.

Le 51 octobre 1842, la poste de Castillon reçut un paquet cacheté, avec la suscription à M. Bonnet, notaire royal à Vélignes, par Castillon. Dans ce paquet se trouvaient une lettre anonyme et sans date, et un autre paquet portant : Pour être remis à M. Bonnet, notaire à Vélignes, après ma mort. Février 1840. PEYRÉ, née De Fauchey. Dans ce second paquet était une pièce couverte de deux bandes croisées, sur lesquelles on lisait : Mon testament. — PEYRÉ, née De Fauchey.

Par ce dernier acte, la veuve Peyré laissait la plus grande partie de sa fortune à Edmond Canteloup.

Ce dernier assigna les héritiers naturels de la défunte en délivrance des legs à lui faits, et les conjoints De Villeneuve en délaissement des biens dont ils s'étaient mis en possession.

Légataires universels en vertu du testament du 17 février 1817, les conjoints De Villeneuve soutinrent qu'ils représentaient seuls la succession. Les héritiers naturels devaient donc être mis hors d'instance. C'était avec les seuls légataires universels que pouvait être débattue la validité de tout testament postérieur à celui de 1817, et, dans l'espèce, celle du testament dont exérait le demandeur Canteloup. A cet égard, les conjoints De Villeneuve déclarèrent méconnaître l'écriture et la signature de l'écrit du 5 février 1840.

Quant aux héritiers naturels, Fauchey-De Lacombe et la dame Hélène Fauchey-De Lacombe, ils ne dénièrent l'écriture d'aucun des deux testaments litigieux. Toutefois ils requièrent acte des réserves qu'ils entendaient faire valoir lorsqu'il aurait été définitivement statué sur le mérite de la pièce produite par Canteloup.

Le 17 août 1845, le Tribunal de La Réole ordonna, avant faire droit, et en maintenant en cause les héritiers légitimes, que par trois experts il fut procédé à la vérification de l'écriture et de la signature du testament du 5 février 1840.

Le rapport des experts exprima l'opinion que l'écriture et la signature n'émanaient pas de la veuve Peyré.

Devant le Tribunal, Canteloup soutint que ce rapport était le résultat de l'erreur ou des préoccupations des experts. Tous les faits de la cause, et il en articulait seize avec offre de preuve, attribuaient forcément à la *de cujus* le testament de 1840. Le demandeur conclut donc à une nouvelle expertise; subsidiairement, il offrit de prouver par témoins que la veuve Peyré avait fait, écrit et signé le testament incriminé.

Les défendeurs De Villeneuve contestèrent l'admissibilité d'une expertise nouvelle, et surtout celle de la preuve testimoniale.

Les plaidoiries commencèrent sur ces prétentions respectives.

A l'audience du 21 février 1845, au moment où le conseil du demandeur Canteloup allait répliquer, un avoué déclara se constituer pour Albéric Peyré et demanda, par simples conclusions verbales, à intervenir dans l'instance pour répondre à diverses articulations de la plaidoirie du demandeur.

L'audience fut levée et renvoyée à un autre jour.

Le 24 février, par requête d'avoué à avoué, Albéric Peyré demanda à être reçu partie intervenante et conclut à des dommages-intérêts contre Canteloup et Fauchey-De Lacombe pour injures et diffamations par eux proférées à son égard, soit dans les plaidoiries, soit dans les écrits du procès.

Sur cette intervention, Canteloup s'en remit à justice,

sous réserve de tous ses droits au fond; mais Fauchey-De Lacombe plaide la non-recevabilité, en s'appuyant sur l'article 540 du Code de procédure.

Le 26 février 1845, le Tribunal de La Réole admit les conclusions de Fauchey-De Lacombe et ordonna de passer outre à la continuation des débats sur la contestation principale.

Revenues à l'audience, les parties primitives reprirent leurs moyens sur le résultat de l'expertise et sur l'admission d'une seconde vérification par experts ou par témoins.

Le 5 juillet 1845, jugement qui refuse la nouvelle expertise, mais admet Canteloup à la preuve des seize faits qu'il avait articulés.

Appel du jugement du 5 juillet par De Villeneuve contre Canteloup et Fauchey-De Lacombe.

Il ne s'agit pas de savoir, disait-il, si la veuve Peyré a fait ou avait l'intention de faire un testament, mais bien si l'écrit produit est réellement écrit et signé par elle. Ce fait ne peut se prouver par témoins; des experts peuvent seuls en décider. La preuve testimoniale n'est donc pas recevable; les faits articulés dans cet objet ne sont ni pertinents ni admissibles.

Appel par Albéric Peyré du jugement du 26 février qui avait déclaré son intervention non recevable. Formée en temps utile, puisque l'instruction n'était pas achevée, elle aurait dû être admise. Si, dans la forme, la première était irrecevable, étant faite par simples conclusions verbales, la seconde se trouvait régulièrement introduite par requête d'avoué. Cette deuxième demande du 24 février ne se produisait pas tardivement, puisque l'instance était pendante, l'instruction inachevée, les débats renvoyés à une audience suivante. Quel retard apportait-elle au jugement de la cause principale?

Enfin, appel incident par Canteloup du jugement du 5 juillet qui lui infligeait grief: 1° en ne déclarant pas *hic et nunc* bon et valable le testament du 5 février 1840; 2° en repoussant la seconde vérification par experts.

ARRÊT. — « En ce qui concerne l'appel interjeté par Albéric Peyré du jugement du 26 février 1845 :

« Attendu que des conclusions avaient été prises par toutes les parties qui étaient dans l'instance;

« Que, par conséquent, la cause était en état d'être jugée, lorsque Albéric Peyré demanda verbalement à intervenir;

« Que, sous ce premier rapport, il était non recevable, parce que sa demande était tardive, et qu'elle n'était pas formée par requête;

« Attendu que, si le Tribunal a continué l'affaire à une autre audience et si, à cette dernière audience, Albéric Peyré a pris des conclusions écrites, signifiées le 24 février, il est certain que la cause avait été mise en état par les précédentes conclusions des parties, et que la demande en intervention était de nature à retarder le jugement du procès, ce qui était contraire à l'art. 540 du Code de procédure civile; d'où il suit que c'est avec juste raison que les premiers juges ont déclaré Albéric Peyré non recevable dans son intervention;

« Quant à l'appel principal des époux De Villeneuve :

« Attendu que la vérification d'écriture d'un acte sous seing privé peut être faite tant par des experts que par des témoins;

« Attendu qu'un rapport d'experts n'est qu'un avis qui doit être ultérieurement apprécié par le juge qui l'a ordonné;

« Que, en présence de toutes les circonstances de la cause, le Tribunal de La Réole a eu de justes motifs pour ne pas adopter le rapport des experts et pour ordonner la preuve des faits qui sont articulés dans son jugement;

« Que ces faits, prouvés qu'ils fussent, seraient de nature à avoir une grande influence sur la décision de la contestation;

« Qu'ils sont pertinents et admissibles; que, par conséquent, le Tribunal a pu en ordonner la preuve;

« Attendu que, sur les quatre faits articulés par les époux De Villeneuve, dans les conclusions subsidiaires qu'ils ont prises devant la Cour, le second porte sur des circonstances vagues et incertaines, dont la preuve n'est pas admissible;

« Qu'il y a lieu, au contraire, d'admettre celle des 1^{er}, 5^e et 4^e faits;

« Quant à l'appel incident des époux Canteloup et dans le chef qui est relatif à la nomination de trois nouveaux experts pour la vérification de l'écriture du testament en litige :

« Attendu que, quelles que soient l'importance et la gravité des circonstances et des considérations morales respectivement in-

voquées, la justice ne peut négliger aucun moyen pour éclairer sa religion;

« Qu'il y a lieu, pour ce motif, d'ordonner un nouveau rapport d'experts;

« Par ces motifs, la Cour, statuant sur les instances jointes, met au néant l'appel principal interjeté par Albéric Peyré du jugement du Tribunal civil de La Réole, du 26 février 1845; ordonne que ce jugement sera exécuté suivant sa forme et teneur; met au néant l'appel principal interjeté par les époux De Villeneuve du jugement du 5 juillet 1845; ordonne que ce jugement, quant à la preuve par lui ordonnée, sera exécuté suivant sa forme et teneur; permet aux époux De Villeneuve de prouver, tant par titres que par témoins, les 1^{er}, 5^e et 4^e faits articulés dans leurs conclusions subsidiaires; faisant droit de l'appel incident interjeté par les époux Canteloup, du chef du même jugement qui a déclaré n'y avoir lieu d'ordonner une nouvelle expertise, ordonne qu'il sera procédé à la vérification des écritures et signature du testament olographe attribué à la dame Peyré, daté du 5 février 1840, sur les pièces de comparaison déjà convenues entre les parties; qu'il sera également procédé à la vérification de l'écriture et des signatures des deux bandes de papier ou enveloppes dudit testament; pour, ce fait, ou faute de ce faire, être ultérieurement statué ce qu'il appartiendra. » (Du 25 juin 1846. — Plaid. MM^{es} DESÈZE, VAUCHER, CANTELOUP (d'Auch), DELPRAT, MÉRAN.)

OBSERVATIONS. — Cette décision, d'une date déjà ancienne, nous a paru cependant intéressante à reproduire, par ce motif que, quoique statuant sur des matières très-importantes, aucun recueil de jurisprudence, autre que la *Gazette des Tribunaux*, XXII, p. 1581, n° du 30 octobre 1846, n'a songé à la recueillir. C'est en vain que nous l'avons cherchée dans la *PASCISIE FRANÇAISE*, dans le *JOURNAL DE PALAIS*, dans le *RÉPERTOIRE DU JOURNAL DE PALAIS*, dans le *RECUEIL PÉRIODIQUE DE MM. DALLOZ*, et même dans le t. XXIX, qui vient de paraître, de leur *NOUVEAU RÉPERTOIRE*, V^o *Intervention*.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. de Dobbelaer.

DIVORCE. — FAITS ANTÉRIEURS AU MARIAGE. — FAITS CONTRAIRES A LA LÉGITIMITÉ D'UN ENFANT. — IRRECEVABILITÉ. — FAITS NOUVEAUX. — PRÉCISION.

Est non recevable la preuve offerte, à l'appui d'une demande en divorce, de faits antérieurs au mariage, ainsi que celle des faits qui ont pour résultat de mettre en question la légitimité d'un enfant dont le désaveu ne peut plus être provoqué.

A l'audience publique dont parle l'art. 246 du Code civil, le demandeur peut articuler de nouveaux faits à l'appui de son action en divorce.

Le fait de l'adultère est suffisamment précisé par l'indication de l'année, du mois et de la maison où il aurait été commis.

(HERREMANS C. HERREMANS.)

Le 5 juin 1855, Herremans intenta contre sa femme une demande en divorce pour cause déterminée, appuyée sur dix-sept faits qu'il articulait en sa requête.

Ces faits se divisaient en trois catégories. La première tendait à prouver que, le 20 juin 1849, sept jours après le mariage, la défenderesse avait donné le jour à un enfant venu à terme; que cet accouchement prématuré n'avait pas été annoncé par elle pour un terme aussi rapproché; qu'il avait été entouré de circonstances de nature à faire croire que l'enfant était étranger au demandeur.

La deuxième catégorie de faits tendait à établir que la défenderesse, abandonnée par son mari après cet accouchement, avait accepté cette position et confirmé ainsi les soupçons qui pesaient sur elle.

La troisième catégorie, enfin, contenait des faits de mauvaise conduite à charge de la défenderesse.

A l'audience où fut plaidée la pertinence de ces faits, le demandeur alléguait en outre un fait d'adultère commis, selon lui, par la défenderesse, dans une maison désignée, pendant le carême de l'année 1850.

JUGEMENT. — « Attendu que les dix premiers faits sur lesquels est motivée l'action en divorce, tels qu'ils sont formulés dans les conclusions prises, à l'audience du 25 novembre dernier, par la

partie HUART, ne tendent évidemment, de la part de celle-ci, qu'à en faire résulter la preuve que l'enfant dont la défenderesse est accouchée quelques jours après la célébration du mariage, n'est point le produit des œuvres du demandeur;

« Que, si tous ces faits étaient prouvés, ils ne seraient que constater l'inconduite de la femme avant son mariage, mais ne sauraient constituer l'injure grave prévue par l'art. 251 du Code civil, qui, d'après sa rédaction, veut nécessairement qu'elle ait eu lieu pendant l'union des époux;

« Attendu, d'ailleurs, que la preuve desdits faits est encore inadmissible en ce qu'elle serait une atteinte indirecte à l'art. 540 du Code civil, qui interdit la recherche de la paternité;

« Que, si cette recherche ne saurait préjudicier aux intérêts matériels de l'enfant, en ce qu'elle ne saurait lui enlever son état de légitimité qui lui est acquis par la loi, elle serait, au moins, de nature à affaiblir l'effet moral attaché à cet état, et à jeter une espèce de déconsidération sur l'avenir de celui qui en est en possession;

« Attendu, quant aux 11^e, 12^e, 13^e et 14^e faits, qu'ils ne sont pas plus pertinents que les dix premiers, puisque, tels qu'ils sont articulés, ils ne supposent point nécessairement une intention méchante de la part de la défenderesse, et qu'ils peuvent tout aussi bien n'être que le résultat de la honte qu'aurait éprouvée celle-ci, voyant sa conduite antérieure dévoilée aux yeux de son mari, en supposant que les allégations de celui-ci fussent vraies;

« Que, par conséquent, en l'absence de toute intention mauvaise, ils ne sauraient être envisagés comme constituant la dernière des causes de divorce énoncées dans l'art. 251 précité du Code civil;

« En ce qui concerne les 15^e, 16^e et 17^e faits :

« Attendu que si la preuve en était administrée, il en résulterait évidemment une injure grave pour le demandeur;

« Qu'en effet, une femme qui, ainsi qu'il est allégué, aurait reçu chez elle des hommes, dont elle aurait souffert des familiarités dans des réunions ou des orgies de nuit, où se seraient commis des actes de la plus profonde immoralité et qui, par suite de ces excès, aurait été obligée de changer fréquemment de logement, aurait certes porté atteinte par une telle conduite à la dignité de son mari, aurait manqué à tous ses devoirs envers lui, et se serait, par conséquent, rendue indigne de porter plus longtemps son nom;

« Que, dès lors, les faits dont il s'agit sont pertinents;

« Attendu, quant au dix-huitième et dernier fait qui signale un acte d'adultère, qui aurait été commis par l'épouse Herremans, en 1850, un des jours du carême, vers le soir, dans une maison désignée;

« Que c'est en vain que la défenderesse prétend que la preuve ne peut en être admise, d'abord, parce qu'il n'a point été articulé dans la requête en divorce, surtout alors qu'il aurait été perpétré trois ans auparavant et que, par conséquent, le demandeur devait le connaître lorsqu'il adressait sa demande; ensuite parce que le fait n'est point suffisamment précisé dans son lieu et dans sa date, ce qui pourrait en rendre la preuve contraire impossible;

« Qu'en effet, quant au premier moyen, il n'est fondé sur aucun texte de loi qui défende d'ajouter d'autres faits à ceux qui ont été détaillés dans la plainte introductive;

« Que, loin de contenir une pareille défense, l'art. 242 du Code civil veut que ce soit à l'audience à huis clos, postérieure à cette plainte, que le demandeur expose les motifs de sa demande et nomme les témoins;

« Que l'art. 256 dudit Code ne renferme, pas plus qu'aucun autre, la prohibition d'articuler des faits nouveaux lors des débats à l'audience;

« Que, s'il exige que les faits soient énoncés dans la demande, c'est évidemment pour que le magistrat, chargé du préliminaire de la conciliation, puisse être à même d'apprécier si les faits sont assez graves pour autoriser les épreuves que la loi exige, avant que la cause soit renvoyée devant le Tribunal;

« Que, d'ailleurs, l'art. 249 du Code civil permettant aux parties de désigner d'autres témoins après la prononciation du jugement qui ordonne les enquêtes, la défenderesse ne saurait se plaindre de n'avoir pu préparer sa défense;

« Quant au deuxième moyen :

« Attendu que l'habitation dans laquelle l'adultère qui est reproché à la défenderesse aurait été commis, est parfaitement désignée dans l'énonciation du dix-huitième fait par le nom et le prénom de la locataire de la maison, que les débats ont prouvé être très-bien connue de la défenderesse;

« Qu'ainsi il ne peut y avoir de doute sur le lieu;

« Que, pour ce qui regarde la date, l'année et l'époque du carême qui indique le mois, dans lequel le fait se serait passé, répondent suffisamment aux exigences de l'art. 156 du Code civil, sans qu'il faille nécessairement préciser le jour;

« Qu'il en était de même dans la loi romaine, qui ne prescrivait pas non plus l'indication du jour, mais seulement celle du mois et du lieu où le mari accusait sa femme de s'être rendue coupable d'adultère;

« Qu'ainsi le deuxième moyen n'est pas plus admissible que le premier;

« Attendu que le dix-huitième fait dont s'agit, s'il était prouvé, rentrerait dans l'application de l'art. 229 du Code civil et que, dès lors, il est pertinent;

« Par ces motifs, le Tribunal dit que les quatorze premiers faits posés par le demandeur sont irrelevants, et, avant de statuer sur l'admission du divorce, admet le demandeur à la preuve des faits cotés nos 15, 16, 17 et 18; réserve à la défenderesse la preuve contraire. » (Du 15 décembre 1855. — Plaid. MM^e DE AGUILAR, CONST. CARTON.)

OBSERVATIONS. — V. sur la recevabilité de l'articulation de nouveaux faits : Paris, 14 mars et 25 avril 1806; — Cass. Fr., 26 mai 1807; — Cass. Fr., 10 mai 1809; — Limoges, 2 juillet 1810; — Paris, 7 août 1810; 48 mars 1811; — Limoges, 21 novembre 1820; — Bruxelles, 18 avril 1855; — Nîmes, 26 juin 1855; — Cass. Fr., 15 juin 1856; — Bruxelles, 25 décembre 1845; 15 février 1844 (BELGIQUE JUD., II, 571); — Dijon, 29 mai 1845.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Sauvage.

MINEUR. — ENRÔLEMENT VOLONTAIRE. — VOL. — TRIBUNAUX MILITAIRES. — COMPÉTENCE.

L'engagement militaire contracté par un mineur âgé de moins de dix-huit ans, sans la permission de son père ou de son tuteur, n'est pas nul de plein droit. Par conséquent, semblable mineur qui, enrôlé volontairement, a servi sans former aucune réclamation contre la validité de son engagement, doit être réputé militaire de fait et est justiciable des Tribunaux militaires à raison du délit qu'il aura commis étant sous les drapeaux.

(DELVAUX C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Louis-Joseph Delvaux, orphelin, né le 50 mars 1856, s'était enrôlé volontairement, à l'âge de 16 ans, en qualité d'élève cornet au régiment des carabiniers. Il avait produit un certificat du bourgmestre de Nivelles, constatant qu'il n'avait pas de tuteur et demandant qu'il fût admis à contracter un engagement volontaire.

Par jugement du Conseil de guerre de la province d'Anvers, du 25 février 1854, Delvaux fut condamné, par application des art. 191, 55, 54 et 48 du Code pénal militaire, à la peine de dix-huit mois de détention et aux frais, comme coupable de vol de chambre. Il interjeta appel de ce jugement devant la Cour militaire, et y soutint l'incompétence de la juridiction militaire à son égard, en raison de la nullité de son engagement, contracté par lui à l'âge de 16 ans, sans le consentement des personnes appelées légalement à le donner, nullité résultant tant du texte de l'art. 574 du Code civil que de celui de l'art. 51 de la loi du 8 janvier 1817; il conclut en conséquence à ce que la Cour se déclarât incompétente à raison de l'absence en son chef de la qualité de militaire.

Le 22 mars 1854, la Cour militaire statua comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que l'accusé est né le 50 mars 1856; qu'il est privé de parents; qu'il se trouve volontairement engagé depuis le 11 juillet 1852; qu'il sert depuis cette époque; qu'il a eu lecture des lois militaires; qu'il est donc militaire de fait;

« Attendu qu'on ne peut raisonnablement prétendre qu'un mineur, alors surtout qu'il est près d'atteindre sa dix-huitième année, puisse argumenter du vice d'un engagement, toujours subsistant, pour s'assurer l'impunité des actes délictueux posés par lui et échapper aux conséquences nécessaires et légales du service militaire dont il recueille les bénéfices;

« Qu'il peut être loisible à l'accusé, s'il s'y croit fondé, de demander que son engagement soit rompu pour vice de forme; mais, jusqu'à décision sur ce point de l'autorité compétente, il est et doit, par des motifs d'ordre public, demeurer soumis aux conséquences légales de la position qu'il a librement et volontairement acceptée, et dont il ne peut, à son gré et de son autorité privée, lui appartenir de se prétendre délié;

« Que, partant, l'accusé est justiciable des Tribunaux militaires et passible des peines édictées contre le délit qu'il a commis; qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter à l'exception soulevée;

« Attendu que le fait constaté par le premier juge est demeuré établi;

« Attendu néanmoins que, en considération de l'âge de l'accusé et de ses bons antécédents, il y a lieu de diminuer encore la peine prononcée à sa charge;

« Par ces motifs, la Cour, statuant sur l'appel de l'accusé, et sans s'arrêter à l'exception proposée par lui et qui est rejetée, maintient le jugement quant à la déclaration de la culpabilité; émendant quant à l'application de la peine, réduit celle prononcée à une année de détention; condamne l'accusé aux frais. »

Delvaux se pourvut en cassation contre cet arrêt. La Cour suprême rejeta le pourvoi dans les termes suivants :

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation tiré de la violation des art. 574 du Code civil, 51 de la loi du 8 janvier 1817 et de la fausse application des art. 1 et 2 du Code pénal militaire :

« Attendu qu'il est constant au procès que le demandeur, Louis-Joseph Delvaux, était soldat au régiment des carabiniers et que, depuis l'époque où il s'est enrôlé comme volontaire dans ce régiment jusqu'à celle où il a été prévenu d'avoir soustrait frauduleusement, dans la chambrée dont il faisait partie, un mouchoir et une bourse contenant 2 fr. 20 cent., au préjudice d'un de ses camarades, il a constamment servi en qualité de soldat, volontairement et sans former aucune réclamation contre la validité de son engagement; qu'ainsi Delvaux était militaire de fait lorsqu'il a été traduit devant le Conseil de guerre à raison du fait lui imputé;

« Attendu que, aux termes des art. 1, 2 et 15 du Code pénal militaire, sont jugés et punis d'après ce Code les délits commis par des individus appartenant à l'armée;

« Que parmi les individus appartenant à l'armée sont classés les recrues et tous ceux compris dans la formation des différents corps de l'armée;

« Attendu que, pour écarter l'application des trois articles précités, il est indifférent que Delvaux, orphelin de père et mère, se soit engagé comme volontaire, avant d'avoir l'âge de dix-huit ans révolus et sans l'assistance d'un tuteur, puisque, en supposant que cette circonstance eût, en vertu de l'art. 574 du Code civil, conféré à Delvaux, comme à ses père et mère s'ils eussent été encore en vie, le droit de faire résilier son engagement, cette résiliation, n'ayant été ni demandée ni prononcée avant le fait inrimé, ne pourrait dans tous les cas lui procurer l'impunité ni même l'affranchir de la juridiction instituée pour juger les militaires prévenus de crimes ou délits;

« Attendu que l'art. 51 de la loi du 8 janvier 1817, qui fixe à 19 ans l'âge où un individu peut être admis comme volontaire, ne prononce, pas plus que l'art. 574 du Code civil, la nullité de plein droit de l'engagement contracté au mépris de ses dispositions; que cet article, dicté d'ailleurs dans l'intérêt de la bonne composition de l'armée, est sans aucune application à la cause actuelle, puisqu'il a en vue seulement les volontaires que les communes peuvent, aux termes de l'art. 50 de la même loi, fournir en déduction de leur contingent pour la milice;

« Attendu que de ce qui précède il résulte que la Cour militaire, en retenant la connaissance de cette affaire, n'a contrevenu ni à l'art. 474 du Code civil, ni à l'art. 51 de la loi du 8 janvier 1817 et a fait au contraire une juste application des art. 1, 2 et 15 du Code pénal militaire;

« Et attendu que, pour le surplus, les formalités substantielles ou prescrites par la loi en cas de nullité ont été observées et que la loi pénale a été justement appliquée au fait légalement constaté;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PETEAU en son rapport, et sur les conclusions conformes de M. LECLERCQ, procureur-général, rejette le pourvoi, etc. » (Du 17 mai 1854. — Plaid. M^e E. DE BRANDNER.)

OBSERVATIONS. — Il a été décidé, tant par la doctrine que par la jurisprudence : 1^o que la nullité de l'engagement militaire, motivée sur ce que l'engagé se trouvait déchu du droit de servir dans les armées, n'est pas un obstacle à l'exercice de la juridiction militaire sur les délits militaires commis au corps par l'engagé (V. CHAUVEAU et HÉLIE, *Théorie du Code pénal*, t. 1^{er}, ch. 5, p. 66; — Cass. Fr., 17 juin 1815; — 15 septembre 1825; — 6 avril 1852; — Haute Cour militaire de Belgique, 21 décembre 1852; — 24 novembre 1857; — 22 janvier 1859; — 2 avril 1859; 24 décembre 1859;

2^o Qu'il en était de même de la nullité de l'engagement fondée sur ce que l'époque de la libération de l'engagé était

arrivée (V. CHAUVEAU et HÉLIE, *loc. cit.*; — Cass. Fr., 25 janvier 1829 et 6 décembre 1854; — Haute Cour militaire de Belgique, 19 janvier 1858; — et de la nullité de l'engagement, basée sur la qualité d'homme marié: Cass. Fr., 9 mai 1855; ou sur celle d'étranger: Cass. Fr., 26 avril 1858; ou sur ce que l'engagement même renfermait un faux: Cass. Fr., 10 janvier 1822. Tous ces arrêts sont cités au JOURNAL DU PALAIS, à leur date. Pour ceux de Belgique, V. GÉRARD, *Code de justice et de discipline militaires*, sous l'art. 1^{er} du Code pénal.

Quant à la question de savoir si un mineur, âgé de moins de dix-huit ans, enrôlé volontaire sans le consentement de ses parents, est justiciable des Tribunaux militaires du chef de délits commis par lui sous les drapeaux, la Cour de cassation de France et certains auteurs l'ont résolue affirmativement (V. Cass. Fr., 12 décembre 1817; — 50 avril 1825; 7 janvier 1826; — 50 juin 1827 et 8 mars 1828 (J. DU PALAIS, à leur date); — CHAUVEAU et HÉLIE, *Théorie du Code pénal*, *loc. cit.*; — MERLIS, Répert., V^o *Délit militaire*, et Quest., V^o *Conseil de guerre*, § 5).

La Cour de cassation de Belgique, appelée pour la première fois à décider cette question, l'a également résolue dans le sens affirmatif par l'arrêt transcrit plus haut, et cela contrairement à la jurisprudence de la Cour militaire de Belgique, de la doctrine belge et d'un arrêt de la Cour de cassation de France (Haute Cour militaire, 27 juillet et 21 décembre 1852, cités dans BOSCH, *Droit pénal et discipline militaires*, 2^e part., p. 114 et 116, et 24 décembre 1844 (BELGIQUE JUDICIAIRE, III, 580); — NYBELS (CHAUVEAU *Théorie du Code pénal* annoté par) t. 1^{er}, ch. 5, p. 26, n^o 71, note 10; — TIELEMANS, Répertoire de l'Administration, V^o *Enrôlement et Engagement militaire*, sect. 5, n^o 1, litt. D, p. 89; — Cass. Fr., 15 pluviôse ou 8 ventôse an X (J. DU PALAIS, à sa date).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. TIELEMANS.

PORTRAIT. — CONTREFAÇON. — FORMAT. — IMITATION. — DIFFÉRENCE. — ACCESSOIRE. — IMPRIMEUR. — ÉDITEUR. — AUTEUR. — DÉBITANT. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — CODE PÉNAL. LOI DU 27 JANVIER 1817.

Il y a contrefaçon d'un objet d'art malgré quelques différences de détail et une différence de format avec l'œuvre originale.

Il y a contrefaçon punissable dans le fait de copier l'œuvre d'un artiste en reproduisant les traits d'un personnage dans un portrait, alors qu'on se borne à y apporter quelques modifications. La contrefaçon peut résulter soit de l'identité de la pose, de la coupe de la figure, de la concordance de l'expression ou du sentiment artistique, soit même d'un ensemble de circonstances de détail.

Doit être considéré comme contrefacteur, et non comme débitant d'objets contrefaits, celui qui publie en Belgique l'œuvre contrefaite, alors même qu'il l'a fait imprimer à l'étranger.

Pour ce qui concerne l'impression et la publication des ouvrages littéraires et des productions des arts, les art. 425, 426 et 427 du Code pénal ont été abrogés par la loi du 25 janvier 1817.

Dans ces cas les dommages-intérêts dus à la partie civile dont l'œuvre a été contrefaite doivent consister dans la valeur de deux mille exemplaires de l'édition originale.

(GRANZELLA C. GÉRUZET.)

Géruzet, éditeur d'objets d'art et de gravures, à Bruxelles, a fait dessiner, à Vienne, par Schubert, artiste belge, le portrait réduit de l'archiduchesse Marie-Henriette, duchesse de Brabant. Ce portrait a été imprimé et publié à Bruxelles par Géruzet, après qu'il eut rempli les formalités prescrites par la loi du 25 janvier 1817 pour s'assurer le droit de copie.

Peu de temps après, Granzella, aussi éditeur de gravures, publia et mit en vente un portrait, grandeur naturelle, de la duchesse, qu'il avait fait imprimer à Paris.

Géruzet porta plainte en contrefaçon. Devant le juge d'instruction, Granzella nia la contrefaçon et soutint que le portrait publié par lui avait été fait sur un croquis pris d'après nature par Massart, dessinateur à Paris, pendant que la duchesse de Brabant assistait à une cérémonie publique au temple des Augustins, à Bruxelles.

Le juge d'instruction demanda l'avis de M. Navez, directeur de l'Académie royale de peinture et de dessin, qu'il désigna comme expert aux fins de vérifier l'allégation de Granzella. Cet avis fut donné en ces termes :

« Le soussigné, après un examen scrupuleux et une consciencieuse comparaison faite entre les deux portraits de S. A. R. et I. la duchesse de Brabant qui lui ont été soumis, estime que le grand portrait de Granzella n'a pu être exécuté que d'après une minutieuse imitation de celui de M. Schubert. Il fonde cet avis : 1° sur ce que, pour dessiner la tête avec l'exactitude qu'a ce grand portrait, il eût fallu que l'artiste eût plusieurs séances de son modèle; 2° sur ce qu'il est impossible que ce portrait, qui a été fait dans un sens inverse au petit, présente, nonobstant cette circonstance, les mêmes conditions de ressemblance que ce dernier; en effet, les seules différences qu'on y remarque sont un petit reflet plus clair dans la prunelle, et un défaut dans la paupière supérieure de l'œil droit, qui, quoique étudié avec recherche, semble sortir de la tête; 3° sur ce que les proportions des diverses parties, les rapports entre elles, le nez, la bouche, le menton et jusqu'au pli du col motivé par le mouvement de la tête, sont de la plus grande conformité.

Quant à la différence qu'il y a entre les cheveux des deux portraits, elle pouvait se faire sans altérer en rien la ressemblance que l'on voulait produire et elle n'est pas de nature à établir un doute.

En foi de quoi le soussigné a signé la présente déclaration, ce 15 février 1854.

J.-F. NAVEZ. »

Granzella, renvoyé devant le Tribunal correctionnel de Bruxelles, persista dans sa dénégation.

Le Tribunal désigna MM. Gallait, Robert et Madou comme témoins-experts pour l'éclairer sur la question de contrefaçon. Le procès-verbal d'audience relate ainsi leurs dépositions :

M. GALLAIT. — Il m'est impossible de donner mon opinion sur la question « si le portrait édité par Granzella est la contrefaçon de celui édité par Gérard; » cela est du domaine de la lithographie.

M. ROBERT. — D'après moi, il est impossible que le portrait de Granzella ait été fait sans que l'artiste ait eu sous les yeux celui de Gérard.

M. MADOU. — Je pense que l'auteur du portrait de Granzella doit avoir eu des séances de S. A. R. ou doit avoir eu sous les yeux le portrait de Gérard.

Il est possible, cependant, que le croquis qui est représenté par le prévenu, ait été fait au temple des Augustins pendant une cérémonie, lequel croquis a pu servir à faire le portrait en grand. Je trouve, en effet, dans le croquis une expression plus riante que dans le portrait de Gérard, expression que je retrouve dans le portrait en grand de Granzella. Il est possible que ce croquis ait été fait pour les besoins de la cause, d'après le grand portrait de Granzella.

De son côté, Granzella fit entendre, comme témoins, les sieurs Massart, dessinateur du croquis, Ducaju et Stache, artistes peintres. Ceux-ci déclarèrent :

M. MASSART. — C'est moi qui ai fait le croquis représenté par Granzella et d'après lequel les grands portraits ont été faits. J'ai commencé ce croquis au temple des Augustins, où se trouvait la duchesse de Brabant; elle était coiffée d'un chapeau. Le portrait a été fait par mes ouvriers; c'est à la demande de Granzella que le croquis a été fait. Je suis dessinateur et éditeur.

M. DUCAJU. — Le portrait de Granzella n'est pas une contrefaçon de celui de Gérard; le contour n'est pas le même dans les deux portraits; le croquis que vous me représentez a servi de guide à l'auteur du portrait de Granzella. Deux artistes, auteurs de deux portraits, peuvent donner dans leur tableau la même pose à la personne représentée.

M. STACHE. — Le portrait de Gérard a dû servir de guide à celui qui a fait le portrait de Granzella, sans que l'un soit cependant une copie servile de l'autre. Le portrait Granzella peut avoir été fait d'après le croquis, mais toujours modifié d'après celui de Gérard.

Enfin Gérard produisit le témoignage de Navez, Slingeneyer, artistes peintres et Billoin, artiste peintre et dessinateur, qui ont déclaré en ces termes :

M. NAVEZ. — Je persiste dans le rapport que j'ai dressé;

deux portraits ne peuvent se ressembler à un tel point, sans que l'un soit la contrefaçon de l'autre; je suis d'autant plus convaincu que le portrait de Granzella est une contrefaçon du portrait de Gérard que dans ce dernier portrait il y a un défaut dans l'œil qui est reproduit dans le portrait de Granzella et même dans le croquis. Pour admettre qu'il n'y eût pas contrefaçon, il faudrait que le même jour eût éclairé l'original, et lors des séances de Schubert et au temple des Augustins, ce qui n'est pas possible.

M. BILLOIN. — D'après moi le portrait de Granzella a été fait d'après celui de Gérard ainsi que le croquis; les ombres sont projetées de la même manière dans les deux portraits.

M. SLINGENEYER. — Je crois que le portrait Granzella est une contrefaçon de celui de Gérard. Je trouve dans le portrait Granzella l'esprit artistique de M. Schubert. Le pli du cou est également le même dans les deux portraits. Il est impossible que le pli soit le même, puisque la duchesse de Brabant n'avait pas la même pose aux Augustins que dans le salon à Vienne.

Le Tribunal correctionnel rendit son jugement le 15 mai 1854; il résume d'une manière complète les moyens présentés par les deux parties.

JUGEMENT. — « Attendu que, d'après l'opinion motivée de Navez, Robert, Stache, Billoin et Slingeneyer, artistes peintres, le portrait grand format édité par Granzella est la reproduction, sauf quelques différences de détail, du portrait de la duchesse de Brabant dû au crayon de Schubert et édité par Gérard;

« Attendu que cette opinion se fonde non-seulement sur l'identité de la pose vue de trois quarts, sur l'identité de la coupe de la figure, sur la concordance de l'expression, mais sur un ensemble de circonstances de détail qui démontrent que le portrait édité par Granzella a été composé d'après le dessin de Schubert, de manière qu'on ne saurait admettre que Massart aurait fait au temple des Augustins, à Bruxelles, un croquis des traits de la duchesse et que ce croquis aurait été reproduit dans le portrait grand format publié par Granzella;

« Qu'en effet, l'expert Navez a signalé un défaut de dessin qui se remarque à un œil du portrait Schubert et qui se trouve reproduit dans le portrait édité par Granzella;

« Que l'expert Slingeneyer a signalé dans le travail de Schubert un pli du cou qui se trouve identiquement reproduit dans le portrait Granzella, en faisant remarquer que, pour que ce pli se soit retrouvé sous le crayon de Massart, il faudrait admettre que dans ce temple, la duchesse aurait porté la tête absolument de la même manière que lorsqu'elle accordait, à Vienne, des séances à Schubert; que Navez et Billoin ont démontré que dans le portrait Granzella on rencontre identiquement la même projection des ombres et des lumières que dans le portrait Schubert-Gérard, et qu'une pareille identité de projection ne peut être obtenue que dans les mêmes conditions de lumière; qu'il faudrait admettre, pour l'expliquer, que le foyer de la lumière, la direction des rayons lumineux, etc., se fussent retrouvés dans des conditions identiquement pareilles dans le temple des Augustins et dans le salon du palais de Vienne, où Schubert a dessiné son œuvre;

« Attendu que non-seulement on ne peut pas admettre une pareille identité des conditions de lumière, mais qu'elle est même détruite par une observation échappée à Massart, qui a reconnu que la duchesse portait un chapeau au temple des Augustins, et qu'il est évident que la seule présence de ce chapeau aurait dû modifier la projection des rayons lumineux, au moins pour la partie supérieure de la tête, parce qu'il est incontestable que la duchesse a posé, à Vienne, la tête découverte;

« Attendu que dans l'opinion de Navez le croquis de la duchesse, prétendument fait aux Augustins par Massart, n'est également qu'une reproduction du portrait de Schubert, fait après coup, pour les besoins de la cause, parce que dans ce croquis même on retrouve dans l'œil la même faute de dessin qui caractérise le portrait de Schubert-Gérard;

« Attendu que d'après l'expert Slingeneyer, les productions dues au crayon de Schubert, notamment le portrait dont s'agit, se distinguent par un sentiment artistique qu'il a été à même d'apprécier dans toutes les œuvres de Schubert qu'il a eues sous les yeux; que ce sentiment artistique se retrouve dans le portrait de Granzella, circonstance qui ne peut être attribuée au hasard, mais vient prouver encore que l'édition Granzella est une copie de celle de Gérard;

« Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède que la gravure dont s'agit, publiée par Granzella, est la contrefaçon du portrait de la duchesse de Brabant dessiné par Schubert et publié par Gérard;

« Attendu que l'action de la partie civile est suffisamment justifiée et que le montant des dommages-intérêts peut être estimé

à 16,000 fr., valeur de deux mille exemplaires calculée suivant le prix de commission de l'édition légale, à raison de 8 fr. l'exemplaire, prix non contesté par le prévenu;

« Attendu que, pour ce qui concerne l'impression, la publication des ouvrages littéraires et des productions des arts, les articles 425, 426 et 427 du Code pénal sont abrogés par les dispositions de la loi du 23 janvier 1817;

« Par ces motifs, le Tribunal, vu l'art. 4 de la loi du 23 janvier 1817, §2 du Code pénal, et 194 du Code d'instruction criminelle, condamne le prévenu à une amende de 212 fr., à verser dans la caisse des pauvres de Bruxelles, et aux frais envers la partie publique; prononce la confiscation au profit de la partie civile, propriétaire de l'édition primitive, de tous les exemplaires non vendus de la contrefaçon qui seront trouvés dans le royaume; condamne le prévenu à payer entre les mains de la partie civile, la somme de 16,000 fr.; le condamne finalement aux frais envers la partie civile; déclare la condamnation aux dommages-intérêts exécutoire par la voie de la contrainte par corps; commet l'huissier Van Gindertaelen, pour faire la signification du présent jugement et le commandement préalable à la contrainte par corps. »

Granzella appela de ce jugement; devant la Cour il demanda une nouvelle expertise et soutint que, dans tous les cas, il ne pouvait être considéré que comme ayant débité un ouvrage contrefait, puisque la contrefaçon, si elle existait, était l'œuvre de Massart et avait été commise à Paris; que les dommages-intérêts alloués étaient exagérés et que, en admettant qu'ils dussent, envers l'auteur, être fixés d'après la valeur de 2,000 exemplaires de l'édition originale, conformément à l'art. 4, § 1^{er}, de la loi du 23 janvier 1817, le second paragraphe de cet article, exclusivement applicable au débitant de la contrefaçon, se bornait à assimiler celui-ci à l'auteur sous le rapport des peines seulement, mais non sous celui des dommages-intérêts.

ARRÊT. — « Attendu que, en présence des expertises qui ont eu lieu devant le premier juge et de l'instruction faite par ce dernier, il est inutile d'ordonner une expertise nouvelle;

« Attendu qu'il est demeuré établi devant la Cour que le prévenu a été non-seulement débitant, mais encore contrefacteur dans le sens de la loi;

« Par ces motifs, la Cour, déterminée par les motifs du premier juge, met l'appel au néant. » (Du 1^{er} juillet 1854. — Plaid. MM^{es} ROUSSEL, SANCKE.)

OBSERVATION. — V. Conf. : Jugement du Tribunal correctionnel de Bruxelles, du 10 août 1850 (BELGIQUE JUDICIAIRE, VIII, 976).

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Rooman.

COALITION. — ÉLÉMENTS DU DÉLIT.

Il y a délit de coalition de la part de plusieurs brasseurs d'une ville qui s'engagent entre eux, sous peine d'une amende : 1^o à ne pas accepter les uns les chalandes des autres; 2^o à ne pas livrer de bière inférieure à certaine qualité; 3^o à ne pas livrer de bière à ceux de leurs chalandes, débitants de boissons, qui ne consentiraient pas à élever le prix de la bière qu'ils vendent en détail, s'il est d'ailleurs établi que cette convention a été conclue dans le but de faire hausser le prix des bières et que ce but a été atteint. Le renchérissement de toutes les matières premières employées dans la fabrication de la bière ne peut légitimer les faits ci-dessus exposés, s'il est établi que la concurrence naturelle du commerce n'aurait point fait hausser le prix de la bière dans la même proportion que la convention incriminée.

(NOVE, COPPENS ET CONSORTS C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Les brasseurs de Gand, au nombre de près de quarante, ont appelé du jugement du Tribunal correctionnel de cette ville, du 26 novembre 1855, qui les condamne chacun à 25 fr. d'amende pour délit de coalition.

La BELGIQUE JUDICIAIRE a donné, t. XI, p. 1620, en rapportant le jugement de Gand, l'exposé des faits sur lesquels le ministère public fondait ses poursuites et elle a reproduit les conclusions prises par M^e Rolin pour les prévenus, conclusions qui résument le système de défense présenté en leur faveur.

Devant la Cour, les avocats des appelants ont reproduit les mêmes moyens que devant le premier juge. Ils se sont, de plus, appuyés sur l'exemple donné par les sociétés charbonnières du Hainaut qui, disaient-ils, fixent entre elles le

prix des houilles et font ensuite connaître au public, par des avis insérés dans les journaux, quels prix elles ont établi de commun accord.

Or, disait-on pour les prévenus, comment concilier le silence que tous les parquets ont toujours gardé dans ces circonstances avec les poursuites aujourd'hui intentées contre les brasseurs de Gand.

M. l'avocat-général KEYMOLEN, qui a soutenu l'accusation, s'est attaché à démontrer que la convention intervenue entre les brasseurs était un engagement pris entre les principaux détenteurs d'une marchandise, dans le but de ne la vendre qu'à un certain prix, et que cette convention avait déterminé sur le prix de la bière une hausse plus considérable que celle qui serait résultée du seul renchérissement des matières premières servant à la fabrication de la bière.

Après un long délibéré, la Cour a statué en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu que lorsqu'on met en rapport les mercuriales des marchés de la ville de Gand qui ont précédé la convention du 19 septembre 1855 avec la hausse de la bière qui l'a immédiatement et généralement suivie, il devient évident que la hausse, telle qu'elle s'est manifestée, est supérieure au prix qu'aurait déterminé à cette époque la concurrence naturelle et libre du commerce;

« Attendu que l'art. 419 du Code pénal énumère plusieurs voies et moyens, parmi lesquels se trouve rangée la réunion ou coalition entre les principaux détenteurs d'une même denrée ou marchandise, tendantes à ne pas la vendre, ou à ne la vendre qu'à un certain prix; que ce caractère du délit, tel que la loi le requiert, étant constant et établi par le jugement dont appel, il n'est nullement nécessaire d'établir ou de rechercher d'autres circonstances dont on devrait pouvoir conclure, d'après les appelants, que leur coalition serait frauduleuse;

« Par ces motifs, la Cour confirme, etc. » (Du 7 juin 1854. — Plaid. MM^{es} ROLIN, SEGHEES.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUXELLES.

Présidence de M. Mocket.

REMÈDE SECRET. — ROB BOYVEAU. — VIN DE SALSEPAREILLE. PHARMACIEN. — ARRÊTÉ ROYAL. — PUBLICATION.

Le Rob antisiphilitique de Laffecteur est un remède secret.

Le vin de salsepareille n'est pas un remède secret. Néanmoins il peut être réputé tel lorsqu'il porte le nom du préparateur.

L'art. 52 de la loi du 21 germinal an XI n'a pas été abrogé par la loi du 12 mars 1818.

La vente de remèdes secrets par un pharmacien est punissable, mais seulement comme infraction à l'art. 4 de l'instruction du 51 mai 1818.

Cette instruction a force obligatoire et a été suffisamment publiée.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. DE LOOZE.)

De Looze, pharmacien à Bruxelles, poursuivi pour avoir exposé en vente du Rob Laffecteur et du vin de salsepareille du docteur Albert, opposa en substance, par l'organe de M^e DURANT, les moyens suivants :

« Le Rob Laffecteur est un remède secret, mais la vente en a toujours été autorisée en France, et rien n'indique que cette autorisation aurait été révoquée depuis la séparation de la Belgique et de ce pays. C'est ainsi que le Gouvernement lui-même l'a entendu, en facilitant l'entrée du Rob dans le royaume par l'arrêté royal du 22 mars 1849, et en permettant aux pharmaciens militaires de le vendre, ce qui serait un privilège et un acte illégal s'il y avait une loi prohibitive, et si cette loi prohibitive ne concernait que les autres pharmaciens. Si les autorisations accordées sous l'Empire ne subsistent plus, il y a au moins aujourd'hui une autorisation virtuelle et de fait, qui doit avoir la même force qu'une permission expresse.

Le vin de salsepareille n'est pas un remède secret, car son nom, qui signifie « infusion vineuse de salsepareille », ce qu'il est en réalité, indique complètement sa nature. C'est un médicament simple formé d'un élément unique et connu, la salsepareille, dont le vin n'est qu'un mode d'administration. Il est d'ailleurs indiqué dans les pharmacopées et dans les ouvrages spéciaux de Dorvault, Guibourt, Jourdan, Soubeyran, etc. Le vin préparé par le docteur Albert est conforme à ces indications, et rien n'autorise à supposer le contraire. En outre, le brevet même du docteur

Albert prouve que ce n'est que le procédé de fabrication qui est autre, et non la formule : ce procédé même est tombé dans le domaine public, par l'expiration du terme du brevet, et n'est donc plus secret (art. 43 et 44 du décret des 31 décembre 1790-7 janvier 1791). Enfin la mention « du docteur Albert, » ne peut avoir d'action sur la nature de la chose vendue, ni métamorphoser en remède secret un remède qui ne l'est pas. Cette influence du nom du préparateur, repoussée par la raison, n'a jamais été admise par la jurisprudence.

En droit, l'art. 52 de la loi du 21 germinal an XI, qui prohibe la vente des remèdes secrets, n'a aucune sanction pénale, et l'art. 56 qui en défend l'annonce ne concerne pas les pharmaciens. L'art. 17 de la loi du 12 mars 1818 a d'ailleurs abrogé ces dispositions.

Subsidièrement, si ces prohibitions existent, on ne peut appliquer au contrevenant les peines de la loi de 1818 combinée avec l'art. 4 de l'instruction pour les pharmaciens de la même année, sous prétexte que ceux-ci « doivent préparer eux-mêmes toutes leurs compositions chimiques et pharmaceutiques, » car le vin de salsepareille, médicament simple, n'est point une composition, et, d'autre part, l'instruction précitée est nulle, comme dépourvue de publication officielle, et comme rendue sans l'avis du Conseil d'Etat exigé par l'art. 75 de la Loi fondamentale. V. en ce sens deux jugements, l'un du Tribunal de Bruges, du 25 avril 1850 (BELGIQUE JUDICIAIRE, VIII, 851), et l'autre du Tribunal de Bruxelles, du 10 janvier 1854 (VOGELS c. CASS, non publié), et DE LEBLANC (page 65).

Le Tribunal a statué comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu, en fait, qu'il est établi par l'instruction et non dénié que le prévenu De Looze a, dans le courant du mois de juillet 1853, à Bruxelles, exposé en vente dans son officine une bouteille de Rob de Boyveau-Laffeteur et un flacon de vin de salsepareille du docteur Albert ;

« En droit :

« En ce qui concerne la bouteille de Rob de Boyveau-Laffeteur saisie chez le prévenu :

« Attendu que toutes préparations ou compositions pharmaceutiques qui ne sont point conformes aux Codex, dispensaires, ou formulaires légalement publiés, ni préparées pour des cas déterminés sur ordonnance d'un médecin, sont réputées remèdes secrets ;

« Attendu que la formule-type du Rob de Boyveau-Laffeteur n'est ni publiée ni décrite dans la pharmacopée du pays ou dans des ouvrages de médecine et de pharmacie ;

« Attendu que, si quelques formulaires en indiquent la composition, toutes ces recettes diffèrent entre elles, ne reposent que sur des conjectures et font supposer que, l'inventeur étant mort avec son secret, le remède dont s'agit n'est pas connu d'une manière catégorique ;

« Attendu que les autorisations obtenues par Giraudeau de Saint-Gervais, pour la vente et le dépôt de son Rob, en France, et l'approbation de l'emploi de ce remède donnée par le ministre de la guerre de la Belgique, par suite de l'arrêté royal du 22 mars 1849, qui a levé la prohibition qui frappait l'entrée des sirops pharmaceutiques, n'ont pu abolir les effets du décret du 18 août 1810 et des autres lois sur la matière qui ont conservé toute leur force en Belgique, où d'ailleurs aucun arrêté n'a donné à la vente du Rob en général l'appui de son autorité ;

« En ce qui concerne le flacon de vin de salsepareille du docteur Albert saisi dans la pharmacie du prévenu De Looze :

« Attendu que, si la recette du vin de salsepareille est indiquée dans les pharmacopées et les principaux ouvrages de pharmacie, on n'y trouve pas la préparation particulière de ce vin par le docteur Albert; que l'on doit dès lors admettre que le vin de salsepareille est autre, et que sa composition n'est pas d'une nature telle qu'elle soit généralement connue dans toutes les officines, ce qui suffit pour en prohiber et réprimer la vente comme remède secret ;

« Attendu que la délivrance du brevet d'invention obtenu, en France, en 1853, par le docteur Albert pour la préparation de ce médicament ne peut tenir lieu de l'autorisation prescrite par le décret du 18 août 1810, et n'affranchit pas d'ailleurs les pharmaciens, en Belgique, des obligations qui leur sont imposées par les lois et règlements en vigueur sur la vente des remèdes secrets ;

« Attendu que la loi de germinal, prohibant non-seulement la vente mais aussi l'annonce des remèdes secrets, en a nécessairement prohibé aussi la mise en vente ;

« Attendu que la détention ou la présence de ces remèdes dans les magasins ou officines où se vendent habituellement des drogues

ou médicaments constitue la mise en vente prohibée et punie comme la vente elle-même ;

« Attendu que, aux termes de l'article 4 de l'instruction du 31 mai 1818, les pharmaciens doivent préparer eux-mêmes ou faire préparer sous leur surveillance non-seulement les ordonnances des médecins, mais aussi les compositions chimiques et pharmaceutiques ; qu'il suit de là qu'ils contreviennent à cette instruction en vendant des remèdes secrets qui sont censés ne pas être préparés par eux ;

« Attendu qu'il résulte aussi de l'art. 8 de la même instruction, ainsi que de l'art. 14 de l'instruction de la même date, pour les docteurs en médecine, que les pharmaciens doivent, pour toutes leurs préparations, se conformer à la pharmacopée reconnue et, à défaut de celle-ci, aux autres dispensaires ou pharmacopées ;

« Attendu que l'art. 2 de l'arrêté du 28 avril 1821 rappelle encore *in terminis* l'obligation qu'ont les pharmaciens de se conformer à la pharmacopée ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que, d'après les statuts qui régissent l'exercice de leur profession, les pharmaciens ne sont pas autorisés à préparer ni à débiter des remèdes secrets ;

« Attendu, au surplus, que l'art. 52 de la loi du 21 germinal an XI défend expressément aux pharmaciens de vendre des remèdes secrets, et qu'il résulte des articles ci-dessus cités que la législation postérieure, loin d'être contraire à cette défense, la confirme implicitement ; d'où la conséquence que l'art. 52, en tant qu'il défend aux pharmaciens la vente des remèdes secrets, n'est pas abrogé ;

« Attendu que, si le législateur, dans le préambule de la loi du 12 mars 1818, a manifesté l'intention de régler tout ce qui concerne l'exercice des différentes branches de l'art de guérir, cela n'implique pas une abrogation expresse, alors surtout que, dans le texte de la loi, il ne sanctionne que quelques dispositions générales, sous la réserve, comme le dit l'art. 14, de compléter la matière par des statuts à faire ; ce qui suffit pour justifier que, dans sa pensée, la loi du 12 mars 1818 n'embranchait pas un système complet de législation ;

« Attendu qu'il est de principe que, à moins de dérogation expresse, une disposition ancienne n'est implicitement abrogée par une loi nouvelle que lorsqu'il y a impossibilité de les concilier ; L. 28, Dig., de *Legibus* ;

« Attendu que le pharmacien contrevenant tombe sous l'application de l'art. 19 de la loi du 12 mars 1818, lequel édicte des peines contre ceux qui, autorisés à exercer l'une ou l'autre branche de l'art de guérir, ne l'exercent pas d'une manière conforme à leur autorisation et au mépris de la défense qui leur était déjà faite par la législation antérieure ;

« Quant à la force obligatoire de l'instruction du 31 mai 1818, concernant les pharmaciens :

« Attendu que cette instruction n'est qu'un acte d'exécution de l'arrêté royal de la même date, portant règlement concernant la surveillance de l'art de guérir, lequel a été dûment publié par son insertion au bulletin officiel ;

« Attendu que cette instruction n'est pas d'un intérêt général, qu'elle n'est relative qu'à une catégorie de personnes ; que, dès lors, elle est devenue obligatoire du jour où il en a été donné connaissance aux pharmaciens, qu'elle concerne ;

« Attendu que, aux termes de l'art. 19 de ladite instruction, les pharmaciens prêtent serment d'exercer leur art conformément aux lois en vigueur et aux règlements y relatifs ;

« Attendu que l'arrêté royal du 18 avril 1823, relatif à la solution de quelques difficultés que les instructions du 31 mai 1818 avaient fait surgir, porte textuellement que « l'instruction du 31 mai 1818, concernant les apothicaires, a été approuvée par l'arrêté royal de la même date ; »

« Attendu qu'un arrêt de la Cour de Liège, du 19 avril 1845, dans un de ses considérants, en a admis également la force obligatoire ;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que les pharmaciens sont obligés de s'y soumettre ;

« Attendu que le prévenu De Looze peut d'autant moins se retrancher dans sa bonne foi, quant à la nature des remèdes saisis chez lui, que, par différentes circulaires, émanées des Commissions médicales de la province et de la ville de Bruxelles, et notamment par celles du 30 juin et du 12 août 1853, dont copies ont été adressées à tous les pharmaciens, ceux-ci ont été suffisamment éclairés sur la définition des remèdes secrets et avertis des pénalités auxquels l'annonce et la vente de ces remèdes les exposent ;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le prévenu, du chef de la mise en vente des remèdes secrets saisis chez lui, à deux amendes de 55 francs chacune et aux dépens. » (Du 1^{er} avril 1854. — Plaid. M^e DURANT.)