

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PAIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 33 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 49,  
 à Bruxelles.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## DU CRÉDIT FONCIER.

(PREMIER ARTICLE.)

Il est au midi de l'Europe un petit pays qui mérite à plus d'un titre d'appeler notre attention. Jadis célèbre par les expéditions lointaines de ses navigateurs et par sa prospérité commerciale, le Portugal a pu être dépeuplé de ses riches colonies; les dissensions intestines et la guerre étrangère l'ont fait tomber dans un profond engourdissement. Mais l'énergie du sentiment national a triomphé de tous les obstacles. Au milieu du bruit des armes, les Cortès n'en poursuivaient pas moins la réconciliation des partis et l'amélioration de la situation intérieure. Grâce à leurs efforts la paix est aujourd'hui consolidée, la liberté longtemps compromise est enfin affermie.

Déjà la confiance suscite partout les grandes entreprises, et le gouvernement progressif du jeune roi Don Pedro étudie avec ardeur les moyens de développer les sources de la richesse publique.

Parmi les projets actuellement soumis aux Cortès, il en est un surtout qui a pour la Belgique un intérêt tout spécial. Oeuvre de M. DA SILVA FERRO, l'un des hommes les plus distingués du Portugal, conseiller du tribunal suprême de justice et membre de la Chambre des pairs, il a été traduit en français par M. CH. G..., conseiller référendaire à la cour des comptes de France, et publié avec une remarquable introduction de M. MARTOU (1). Le travail du jeune avocat à la cour de cassation, plein d'aperçus ingénieux, d'idées larges et fécondes, est digne sous tous les rapports de son commentaire de la loi du 16 décembre 1831, et il a déjà valu à son auteur la plus belle récompense qu'il pût ambitionner, les remerciements des Représentants d'un peuple libre.

L'idée d'asseoir le crédit foncier sur des bases solides n'est pas précisément nouvelle; elle fait depuis longtemps l'objet des préoccupations des publicistes et des hommes d'Etat. Le génie prévoyant de COLBERT avait pressenti l'importance du sol; au siècle dernier QUESNAY et son école l'exagèrent au point de faire de la terre la source unique de la richesse. Mais tandis que les physiocrates en étaient encore aux tâtonnements de la théorie, KAUFMANN BERING jetait la base de la première banque foncière, et en quelques années la Silésie dévastée par la guerre de sept ans; non-seulement avait réparé ses désastres, mais s'élevait à un degré de prospérité jusqu'alors inconnu. En France, ce n'est guère qu'à partir de 1789 que les gouvernants prirent des mesures pour faire produire à la terre toute l'utilité dont elle était susceptible.

La condition indispensable, c'était de donner à la propriété immobilière une assiette certaine, de rendre public son état civil et de garantir par là les acquéreurs et les bailleurs de fonds contre des évictions impossibles à prévoir. « Le crédit de la propriété, dit M. MARTOU, ne peut s'appuyer sur les espérances de l'avenir; les ressources d'un immeuble ne vont point au delà de son état actuellement apparent; c'est dans les limites étroites

de sa valeur vénale du jour que se renferme la garantie qu'il présente. On conçoit combien peu il est indifférent au bailleur de fonds de s'éclairer au préalable sur la réalité, sur l'étendue, sur la liberté de cette valeur. Elle diminue ou elle disparaît pour lui, si elle a fait l'objet de quelque contrat antérieur... Mais la publicité ne peut, sans devenir une garantie aussi stérile pour le bien que féconde pour le mal, s'arrêter aux charges hypothécaires; il faut qu'elle remonte au droit de propriété et qu'elle le manifeste aux yeux de tous avec tous les faits qui influent sur son intégrité et sa valeur, avec tous les actes qui s'y rattachent. »

Aussi la loi du 11 brumaire an VII, sanctionnant les principes reçus depuis longtemps dans les pays de réalisation, soumit-elle à la transcription tous les actes entre vifs translatifs de droits réels sur immeubles autres que les privilèges et les hypothèques.

Malheureusement les rédacteurs du code civil français de l'an XII ne restèrent pas fidèles à ces saines doctrines. De graves discussions s'élevèrent au conseil d'Etat sur le système de la loi de brumaire. En vain TRILLHARD fit-il ressortir la nécessité absolue de la publicité en matière de droits immobiliers; en vain montra-t-il que la clandestinité avec ses incertitudes constitue une prime offerte à la mauvaise foi et n'est propre qu'à paralyser les transactions et à ruiner le crédit. Rien n'y fit: TRONCHET en invoquant je ne sais quelle philosophie prétendument spiritualiste, en mettant habilement en œuvre la haine de la féodalité, parvint on ne sait trop comment à faire repousser la transcription. La propriété fut désormais transférée vis-à-vis de tous par le seul effet des obligations sans qu'aucun acte extérieur manifestât la mutation opérée, et les art. 939 et 1069 du code civil, au lieu d'être des applications d'un principe général, ne furent plus que des dispositions isolées et tout exceptionnelles.

On ne tarda pas cependant à ressentir les funestes effets de la faute qui venait d'être commise, et des voix nombreuses s'élevèrent pour demander le retour à la publicité. M. TROPLONG notamment, dans son *Commentaire des privilèges et des hypothèques*, a fait bonne justice des sophismes de TRONCHET et de MALLEVILLE, et aujourd'hui la France elle-même a réformé sa législation sur ce point. Mais l'accord est loin d'être aussi parfait sur la publicité en matière d'hypothèques.

Les Romains, fort arriérés en matière de crédit, ne firent qu'entrevoir l'utilité de porter à la connaissance des tiers les charges dont la propriété foncière peut être grevée. Non-seulement une multitude d'hypothèques légales avaient été successivement consacrées, mais on n'avait pris aucune précaution à l'effet d'assurer la publicité de l'hypothèque conventionnelle.

L'autorité immense des recueils de JUSTINIEN explique comment même dans les pays de réalisation on ne tenta jusqu'en 1789 aucun effort sérieux pour sortir de cette situation. Cependant le mal avait pris des proportions telles qu'il était impossible de continuer à fermer les yeux sur sa gravité. Aussi la loi du 11 brumaire an VII, non contente d'exiger en règle générale la publicité comme condition rigoureuse de l'existence de l'hypothèque, réduisit-

(1) Bruxelles. Librairie polytechnique d'Aug. Decq. 1859.

elle notablement le nombre et l'étendue des hypothèques légales.

On ne peut trop regretter que le législateur de l'an XII ait répudié ces principes qui, sagement développés, eussent assuré dès lors à l'agriculture les bienfaits du crédit. Le système de la loi de brumaire ne réunit au conseil d'Etat qu'un petit nombre de voix, et des délibérations de cette assemblée sortit une œuvre pâle et indécise; sorte de transaction entre des idées opposées, le code civil accoupla sans les concilier la publicité et le secret, et il ne réussit qu'à produire le chaos.

L'art. 2155 du code dispensait en effet de toute inscription l'hypothèque légale des mineurs et des femmes mariées. Or, comme M. LELIÈVRE le faisait très-bien remarquer dans son rapport sur la loi du 16 décembre 1851, cette disposition réduisait le capitaliste à des investigations sur des faits à l'égard desquels il ne peut souvent obtenir une sécurité complète, situation d'autant plus équivoque que la prescription ne court point contre les mineurs et les interdits et qu'elle est également suspendue pendant le mariage dans tous les cas où l'action de la femme doit réfléchir contre le mari (code civil, art. 2252 et 2256.)

Comment le prêteur aurait-il pu savoir si les immeubles qu'on lui offrait en garantie étaient libres de charges? Quel moyen pour lui de se mettre à l'abri d'expropriations dont le législateur semblait prendre à tâche de dissimuler le danger? L'incertitude exagérait encore le péril, et tandis que les autres branches de la richesse publique voyaient affluer les capitaux, la terre qui offre au créancier un gage permanent ne pouvait se les procurer qu'à des intérêts presque usuraires. Sous une semblable législation toute pensée d'amélioration devenait impossible; les entreprises les mieux dirigées ne pouvaient que conduire le cultivateur à sa ruine, et l'agriculture privée de tout crédit, placée vis-à-vis de l'industrie dans des conditions d'infériorité désastreuses, était condamnée à végéter entre les mains de fermiers ignorants et misérables.

Aussi les juristes français sont-ils presque seuls aujourd'hui à soutenir le système du code civil. D'après eux l'intérêt des incapables doit prévaloir sur toute autre considération. Faire dépendre l'existence de l'hypothèque légale de la spécialisation et de la publicité, c'est les livrer sans défense à la mauvaise foi et se rendre complice des infidélités du tuteur ou du mari. « La clandestinité et la généralité des hypothèques légales sont la barrière tutélaire qui défend de la ruine les intérêts des incapables. »

Nous aurons l'occasion de revenir plus loin sur ce point, et nous discuterons alors les reproches que l'on fait à l'hypothèque spéciale. Mais nous aimons à constater, dès maintenant, que M. DA SILVA FERRAO n'a pas hésité entre les deux systèmes. Il a parfaitement compris que sans la publicité le crédit foncier n'est qu'une chimère, et à la différence du code civil il s'est efforcé de sauvegarder les intérêts multiples engagés dans la question tout en restant fidèles à cette base fondamentale.

En France et même en Belgique le législateur s'est borné à poser les principes, tout en laissant à l'administration le soin de les mettre en œuvre: grave négligence dans une matière où le résultat dépend bien plus de la forme que du fond! A quoi bon, en effet, proclamer la publicité et la spécialité, si les méthodes employées pour y atteindre n'ont rien de fixe, si elles n'épargnent pas au capitaliste des recherches difficiles et souvent infructueuses? Le projet portugais s'est occupé avec un soin minutieux de la partie réglementaire.

Une administration spéciale est créée sous le nom de *Conservation du crédit foncier*, ayant ses agents sur tous les points du royaume. Les candidats à ces fonctions doivent être *bacheliers formés en droit* (docteurs en droit) de l'Université de Coïmbre. Les *Conservateurs* appartiennent à l'ordre judiciaire et peuvent aspirer à la magistrature; ils relèvent du ministre de la justice et non du ministre des finances. Si l'on songe en outre que le salaire de la formalité n'est jamais qu'un droit fixe, on sera obligé de reconnaître que le législateur a réussi à dégager l'institution de tout caractère fiscal.

Dans chaque bureau doivent se trouver divers registres: *matrice de l'enregistrement foncier; matrice foncière des majorats et chapelles, des corporations ou personnes morales perpétuelles; matrice des fonds appartenant à l'Etat; livre des mariages, des filiations; livre des charges provisoires, etc.*

Ces divers livres présenteront le tableau complet de la propriété foncière avec toutes les modifications qui l'affectent. Les biens appartenant à l'Etat ou aux personnes morales seront enregistrés comme ceux qui appartiennent aux particuliers. Chacun aura son numéro d'ordre, sa case spéciale où il s'individualisera, et ainsi il sera facile de saisir du premier coup-d'œil son état civil.

Cette large publicité et la confiance qu'elle amènera à sa suite ne peuvent manquer de multiplier les transactions et d'augmenter notablement la valeur des immeubles. On peut donc être assuré que, la loi une fois comprise, personne n'essaiera de se soustraire à l'accomplissement des formalités qu'elle prescrit. Mais au début il faudra lutter contre l'ignorance et l'incurie. Sans négliger les peines pécuniaires le législateur a appelé à son aide l'intérêt personnel.

Tout propriétaire ou possesseur d'un fonds, toutes les personnes qui y auraient quelque intérêt à raison d'un droit foncier ou d'une charge foncière active ou passive, sont tenus de le faire enregistrer (art. 118, 119, 129).

Les droits réels actuellement existants doivent être enregistrés dans les 5 ans à peine de ne pouvoir être rétablis que par un nouveau contrat (art. 166). Quant à ceux qui seraient concédés par la suite, ils n'auront d'existence légale qu'à dater de l'enregistrement; même la propriété non enregistrée ne sera plus qu'une simple détention de fait (art. 127, 208). Aucune demande fondée sur le domaine, la possession ou quelque autre droit foncier ne pourra, s'il s'agit de fonds déterminés, être admise en justice sans qu'il soit représenté un certificat constatant l'enregistrement ou l'inscription nécessaire (art. 144). En revanche aucune prescription ne peut avoir lieu contre les enregistrements fonciers ou contre les inscriptions d'hypothèques ou charges foncières (art. 211), et l'enregistrement fixe le point de départ de la prescription au profit du possesseur muni d'un titre légal (art. 212 et suiv.)

L'inscription aux livres compétents est le mode de publicité adopté par M. DA SILVA FERRAO pour les transmissions de droits réels. M. TROPLONG donne la préférence à la *transcription* que le législateur belge de 1851 a aussi fini par sanctionner. Cette dernière fait connaître aux intéressés dans leur intégralité les conventions qui ont pour objet la propriété foncière; mais d'un autre côté elle a l'immense inconvénient de rendre l'individualisation des fonds impossible et la publicité presque fatalement illusoire. Le temps n'est pas éloigné où il faudra être doué d'un courage surhumain pour fouiller les immenses archives qui s'accumulent dans les bureaux des conservateurs des hypothèques, et l'on ne tardera pas, si l'on n'y avise, à retomber dans le dédale dont on a eu tant de peine à sortir. Nous n'ignorons pas les obstacles qui s'opposent à ce que le conservateur résume à lui seul les conventions qui lui sont soumises. Mais ne pourrait-on pas imposer cette obligation au notaire et exiger que le bordereau soit signé des parties contractantes?

Pourquoi du reste n'établirait-on pas l'inscription avec renvoi à un autre registre dans lequel les actes seraient transcrits en entier? Chaque fonds aurait ainsi son individualité; d'un autre côté la partie induite en erreur n'aurait aucune excuse à alléguer, et elle ne devrait imputer qu'à sa négligence le préjudice qu'elle éprouverait.

L. HANSSENS,

Avocat près la cour d'appel de Liège.

(La suite prochainement.)

## JURIDICTION CRIMINELLE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre correctionnelle. — Présid. de M. Esptal.

LOI SPÉCIALE. — MINEUR DE SEIZE ANS. — ATTÉNUATION DE PEINE.

Les articles 67 et 69 du code pénal, en ce qui concerne l'atténuation des peines à raison du jeune âge du prévenu, s'appliquent au délit de chasse.

(GAUCHIER C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il est établi que J.-B. Gauchier a commis le délit de chasse qui lui est imputé; qu'il est aussi prouvé que ce prévenu est âgé de moins de seize ans, mais que c'est avec discernement qu'il a agi en commettant ce délit; qu'il y a donc lieu à examiner si son jeune âge doit le soustraire en partie à la responsabilité qui aurait pesé sur lui tout entière s'il avait eu seize ans, dont, au contraire, il eût été complètement exempté si, ayant moins de seize ans, il avait agi sans discernement;

« Sur cette question :

« Attendu que les articles 66, 67, 68 et 69 du code pénal forment entre eux un système que la nécessité de subvenir à la faiblesse du jeune âge a fait introduire dans ce code; qu'ils dérivent tous d'un même principe; qu'ils sont tous écrits sous une même inspiration, et se rattachent tous au même fait : l'état présumé de l'intelligence d'un mineur de seize ans; qu'ils sont tous écrits dans des termes d'une égale généralité, sans aucune indication de distinctions à faire entre eux, suivant les différents cas qu'ils prévoient; que ce serait donc sans motif et en agissant arbitrairement qu'on généraliserait la portée des uns et restreindrait celle des autres;

« Attendu que la raison qui les a dictés, pour ce qui concerne les peines comminées par le code pénal, existant à plus forte raison pour les peines que portent les lois spéciales, il serait peu conséquent et peu juste d'en refuser l'application aux délits prévus par celles-ci, sans montrer avec évidence, soit dans les termes dont se sont servis les auteurs du code pénal, soit dans l'intention qui les a guidés, une raison suffisante pour en agir ainsi;

« Attendu que lorsque le législateur, en s'occupant de réduction ou d'atténuation de peine, a voulu limiter les dispositions qu'il prenait exclusivement aux délits prévus par le code pénal, il s'en est clairement exprimé, comme dans l'art. 463 de ce code, mais ne s'est pas servi de termes généraux comme ceux qui se rencontrent dans les articles 67, 68 et 69;

« Attendu que la place occupée dans le code pénal par ces articles vient encore à l'appui de leur applicabilité à toutes les lois répressives de crimes ou délits; qu'ils se trouvent, en effet, sous une rubrique annonçant l'énonciation de principes généraux, et sont réellement écrits au milieu de dispositions ayant ce caractère, et trouvant leur application motivée aussi bien aux lois spéciales qu'au code pénal;

« Attendu que l'article 484 de ce code qui n'est pas un obstacle à l'application aux délits spéciaux des articles 59, 60, 61, 62 et 63, relatifs à la complicité, ne saurait, par parité de motifs, en être un à ce que les articles 67, 68 et 69, relatifs au discernement et qui, sous la même rubrique, les suivent immédiatement, soient appliqués à ces délits; qu'en effet, l'atténuation de peines fondée sur le jeune âge des condamnés n'est point une dérogation à l'article final du code pénal, mais en est, au contraire, l'application réglée par des principes écrits dans ce code, et qui, sans être absolus et universels, n'en sont pas moins posés dans des termes et dans des vues exclusifs de toute distinction;

« Attendu, au surplus, que s'il pouvait y avoir doute sur le sens de la loi, il faudrait s'arrêter au parti le plus favorable au prévenu;

« Attendu que des considérations qui précèdent, il résulte que si le prévenu Gauchier, à cause du discernement qu'il a apporté dans son action, doit répondre de celle-ci devant la justice répressive, il est en même temps en droit de repousser une partie de la responsabilité de son délit en s'appuyant sur les dispositions bienveillantes des articles 67 et 69 du code pénal;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement au néant en ce qu'il a condamné le prévenu à une amende de 100 francs et subsidiairement à un emprisonnement de six jours; émettant, vu les articles 67 et 69 du code pénal, réduit cette amende à 25 francs et en cas de non-paiement à deux jours d'emprisonnement; le condamne aux frais; déclare Joseph Gauchier, père, civilement responsable de ces dépens... » (Du 26 février 1859. — Plaid. M<sup>e</sup> KUMPS.)

## TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE NAMUR.

Présidence de M. Polet.

APPEL DE SIMPLE POLICE.

PLACE DE GUERRE. — GLACIS. — DÉCOMBRES. — SANCTION PÉNALE. — APPLICATION PAR ANALOGIE. — CONSTITUTIONNALITÉ. — PASSAGE.

En matière de contravention commise sur des terrains de fortification, le juge est investi par la loi du 29 mars 1806 et le décret du 24 décembre 1811 du pouvoir d'appliquer la loi pénale par analogie.

Ce pouvoir exorbitant n'a cependant rien de contraire à l'art. 9, constitution belge, d'après lequel il suffit que la peine soit appliquée en vertu de la loi.

La peine à appliquer par analogie au fait de dépôt de décombres sur les glacis d'une place de guerre, est celle de l'art. 471, n° 4, du code pénal.

Ce dernier article ne doit pas être entendu seulement de la protection à donner à la libre circulation du public, mais même au passage restreint des individus qui ont exclusivement au public droit de passage, tels que les employés militaires et les locaux pour les terrains en valeur sur les glacis des places fortes.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. FIÉVET.)

Fiévet, poursuivi pour dépôt de décombres sur les glacis des fortifications, fut renvoyé des poursuites par un jugement de M. le juge de paix suppléant Louvat, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que le fait imputé au prévenu ne tombe sous l'application d'aucune loi pénale;

« Attendu que, lors même qu'on le considérerait comme rentrant dans la catégorie des actes défendus par certaines dispositions de la loi du 10 juillet 1791 sur la police des fortifications, notamment par les art. 25 et 28 ainsi que 54 de cette loi, ces dispositions, étant dépourvues de toute sanction pénale quant à l'infraction résultant d'un tel acte, ne pourraient donner lieu à l'application d'aucune peine à celui qui l'aurait posé;

« Attendu au surplus que le dépôt de décombres incriminé n'a pas été fait sur la voie publique;

« Par ces motifs, renvoie le prévenu des poursuites... » (Du 7 avril 1859.)

Le procureur du roi interjeta appel et en développa les motifs en ces termes :

« Pour les routes et autres travaux du génie civil, la loi a établi de sages prohibitions, interdisant toute altération aux rampes et pentes établies pour l'écoulement des eaux, aux ouvrages d'art destinés à consolider ces travaux, etc.

Pour les fortifications et tout ce qui dépend du génie militaire, le législateur a dû nécessairement se préoccuper en outre de considérations d'un autre ordre. Le nivellement des dépendances des places fortes a non-seulement pour but ce qui vient d'être dit des ouvrages civils, mais encore et surtout tout ce qui concerne le point de vue stratégique et obsidional. A cet égard, le profil des ouvrages militaires doit être maintenu avec d'autant plus de rigueur, que nul obstacle ne doit entraver les lignes de tir tracées par les ingénieurs militaires, et qu'il importe avant tout, quand la défense d'une place exige une plaine dans le rayon d'attaque, que la surface de cette plaine et que le plan d'après lequel elle est nivelée ne subissent aucune altération pouvant devenir un élément d'ouvrage défensif ou offensif pour l'assiégeant.

Il faut en d'autres termes que de la plongée du parapet, l'assiégé puisse dominer le glacis et y plonger comme le mot l'indique, surtout dans la première zone, battue par la mousqueterie de la place, c'est-à-dire à 300 mètres.

« Il est indispensable que le terrain qui avoisine les places fortes n'offre aucune disposition qui puisse arrêter les feux de la place, ou favoriser les approches des assiégeants, ou rehausser les bassins d'inondation » DELALLEAU, *Traité des servitudes légales établies pour la défense des places de guerre*, p. 4, 220 et 231. « Il est indispensable de ne jamais laisser établir dans le voisinage des places rien qui puisse faciliter les approches de l'assiégeant en lui offrant un abri contre les feux de l'enceinte et des dehors » (id. p. 118). « Un des premiers besoins des défenseurs d'une place est la faculté de pouvoir découvrir tout le terrain environnant jusqu'à la portée efficace des armes en usage... Quelque sévères que puissent paraître les lois prohibitives, elles sont encore loin de pourvoir aux besoins réels des places de guerre. Si par la négligence des autorités militaires, et par laps de temps, les obstacles de tout genre viennent à s'agglomérer autour des places et à de petites distances, celles-

« ci en sont obstruées et finissent par perdre leurs propriétés militaires. » (Rapport du comte Marescot à la Chambre des pairs lors de la discussion de la loi française du 17 juillet 1819.) « Si c'est une plaine bien unie qui ne soit entrecoupée de rien, et qui s'étende jusqu'à la grande portée du canon des places, il n'y aura rien à désirer ni à craindre... S'il y a du couvert qui puisse favoriser les approches, il faudra s'en garantir. » VAUBAN, *Défense des places*, p. 44.

Tel est l'esprit de toutes les dispositions de loi sur la matière : Ordonnance française du 7 février 1744, art. 66. (DELALLEAU, p. 132) : « Sa Majesté enjoint aux ingénieurs de ne point souffrir qu'il soit fait aucun levé ou creusé aucun fossé à 500 toises près d'une place de guerre, sans que l'alignement en ait été concerté avec l'ingénieur en chef de la place. » (Disposition reproduite textuellement dans les art. 89 et 96 des ordonnances des 5 mai 1758 et 10 mars 1759.)

Ordonnance *id.* du 1<sup>er</sup> mars 1768, titre XXXV, art. 1<sup>er</sup> (*Service dans les places*, par GARREL, Paris, 1835, p. 300; cette ordonnance est citée à plusieurs reprises dans le décret du 24 décembre 1811, et l'exécution en est ordonnée par le décret du 9 du même mois pour tout ce qui concerne la police des places) : « Les officiers des états majors des places tiendront la main à ce qu'il ne soit fait aucun levé, ni creusé aucun fossé à 500 toises près de leur place, sans que l'alignement en ait été auparavant concerté avec l'ingénieur en chef de la place. »

Ordonnance *id.* du 31 décembre 1776 (GARREL, p. 384), titre V, art. 27 : « Sa Majesté enjoint aux officiers du génie de ne point souffrir qu'il soit fait aucun levé ni creusé aucun fossé à cinq cents toises près d'une place de guerre, sans que l'alignement n'en ait été préalablement concerté avec l'officier du corps employé dans la place. »

Ordonnance de Marie-Thérèse pour nos provinces du 6 mars 1771 (LABYE, du Domaine public, *Revue de l'administration* IV, p. 644) : « Nous défendons à tous et un chacun, d'ouvrir toutes excavations dans la distance de 500 toises ou 1800 pieds du dernier glacis des places fortes, à peine que les excavations seront comblées aux frais de ceux qui les auront fait faire. »

Loi des 8-10 juillet 1791, art. 29 (publiée par arrêté du directoire du 5 pluviose an V, GARREL, p. 400) : « Il ne sera fait aucune levée, ni creusé aucun fossé dans l'étendue de cinq cents toises autour des places, sans que leur alignement et leur position aient été concertés avec l'autorité militaire. »

Décret impérial du 9 décembre 1811 (*Bulletin usuel*, à sa date) : « Considérant que les lois, ordonnances et décrets fixent à un kilomètre (500 toises) la distance à laquelle il ne peut être fait autour des places de guerre ni levées, ni fossés, sans l'intervention de l'autorité militaire... »

Décret impérial du 24 décembre 1811 (GARREL p. 357) art. 72 : « Le commandant d'armes veille à ce qu'il ne soit fait, dans le rayon d'attaque, ni fouilles, ni levées, si ce n'est avec les autorisations et dans les cas prévus par les lois et ordonnances... »

Arrêté du prince-souverain du 4 février 1815 (rectifié par un arrêté du 11 janvier 1819, tous deux à leur date au *Bulletin usuel*) : « Il est défendu à toutes personnes de former des excavations ou de faire des excavations dans la distance de 500 toises ou 1800 pieds de l'extrémité du glacis le plus avancé, sous peine que lesdits ouvrages seront détruits aux frais de ceux qui les ont faits. »

Mais comme le fait très-bien observer DELALLEAU, p. 219, « les amas de décombres formeraient pour les assiégés des abris beaucoup plus sûrs que ne le seraient des fossés ou des levées. Si l'on a interdit ces derniers travaux, l'on n'a pu vouloir tolérer les autres. » Aussi le législateur ne s'en est pas tenu à cette défense générale; il l'a rendue plus spéciale en prévoyant expressément le cas qui nous occupe :

M. ALLENT, dans une histoire du corps du génie (DELALLEAU, p. 151), dit que la guerre de 1740 avait révélé le danger des amas de décombres... Ce sont en effet des tranchées toutes faites qui favorisent non-seulement l'établissement des places d'armes, mais encore les premiers cheminement de l'ennemi. Une ordonnance du 7 février 1744 prescrivit, de concert avec l'ingénieur en chef, les lieux de dépôt pour les décombres, art. 62 : « Aucune personne de quelque qualité et condition qu'elle soit ne pourra faire transporter des décombres que dans les lieux indiqués par l'ingénieur en chef de la place. »

(1) Il nous faut reconnaître que la jurisprudence a une tendance à déclarer dépourvues de sanction pénale les dispositions sur la police des fortifications. V. Cass. B., 6 avril 1837 (J. de B., 37, 1, 452, à propos de l'arrêté-loi du 16 novembre 1814); Cass. B., du 19 octobre 1840 (J. de B., 1841, 1, 301, à propos de l'arrêté du 4 février 1815); Cass. B., 18 juin 1843 (J. de B., 44, 1, 303), à propos de la loi de 1791, art. 28. Le grand

Cette disposition est répétée presque textuellement dans les art. 89 et 96 de deux ordonnances du 5 mai 1758 et du 10 mars 1759 déjà citées, et enfin dans l'ordonnance du 31 décembre 1776, art. 28.

Loi des 8-10 juillet 1791 citée, art. 34 (publié et affiché dans les endroits les plus apparents des fortifications de Namur, en vertu d'arrêtés municipaux du 4 décembre 1819, du 8 août 1820, et du 30 juillet 1828) : « Les décombres provenant des bâtisses et autres travaux civils et militaires ne pourront être déposés à une distance moindre de 500 toises de la crête des parapets des chemins couverts les plus avancés des places de guerre, si ce n'est dans les lieux indiqués par les agents de l'autorité militaire, exceptant les dépôts d'engrais... pourvu que les particuliers évitent de les entasser... »

Arrêté du 22 germinal an IV (également cité et publié tout récemment encore en vertu des arrêtés municipaux cités), art. 17 : « Dans toutes les places de guerre, les particuliers qui auront des décombres ou autres objets à déposer hors des portes et enceintes desdites places, seront tenus d'en prévenir l'officier du génie en chef, et de les conduire dans les lieux qu'il indiquera. En cas de contravention, lesdits décombres seront transportés aux frais du propriétaire dans les lieux indiqués par le chef du génie. »

Décret du 9 décembre 1811, cité : « ... à moins de 500 toises, il ne peut être fait autour des places de guerre... amas de décombres ou d'engrais, sans l'intervention de l'autorité militaire... »

Décret du 24 décembre 1811, cité, art. 72 : « ... il ne sera fait dans le rayon d'attaque... ni dépôts de terre et décombres quels qu'en soient l'objet et la nature, si ce n'est avec les autorisations et dans les cas prévus par les lois et décrets. »

Art. 73. « Lorsque... notre ministre de la guerre aura ordonné... l'enlèvement des dépôts faits dans le rayon d'attaque au préjudice de la défense et en contravention aux lois, le commandant d'armes prendra sur le champ les mesures nécessaires pour l'exécution desdits ordres et les protégera par tous les moyens qui sont en son pouvoir. »

## II.

La défense est formelle, on le voit, elle est même répétée à foison. Mais ici commence la controverse.

Comme le tribunal le remarquera, aucune des lois et ordonnances citées ne commine l'emprisonnement ou l'amende contre les contrevenants. Tout ce qui y est décrété, c'est que les excavations seront comblées et les dépôts enlevés aux frais de ceux-ci, par l'administration de la guerre.

DELALLEAU, p. 230, est visiblement embarrassé par ce défaut apparent de sanction pénale. « Régulièrement, dit-il, toute prohibition doit avoir une sanction, et cependant la loi du 10 juillet 1791 ne dit point ce qui résultera de la violation de la prohibition qu'elle établit. L'art. 17 du règlement du 22 germinal an IV porte qu'en cas de contravention, les décombres seront transportés aux frais du propriétaire, dans les lieux désignés par le chef du génie. Ce règlement ne pouvait établir de disposition pénale; mais comme il est de principe que ce qui a été fait contre la prohibition de la loi ne peut être maintenu, le règlement a pu rappeler ce principe dont l'application est incontestable... Les infractions aux règlements faits par des lois, décrets ou ordonnances, sont toujours passibles des peines établies pour les contraventions aux règlements de voirie ou de police municipale, c'est-à-dire des peines de simple police. »

Cette donnée est évidemment contredite au moins en Belgique, tant par l'art. 9 de la constitution, qui défend d'appliquer aucune peine sinon en vertu d'une loi, que par la loi du 6 mars 1818 et les lois sur l'organisation provinciale et communale de 1836, qui permettent aux règlements de comminer des peines, mais à la condition de les prononcer spécialement. Or, où trouver, chez nous, le prétendu principe de DELALLEAU, qu'en cas de silence de l'arrêté royal ou du règlement d'administration sur une matière spéciale, les peines seront celles des règlements de voirie ou de police municipale.

De là, deux arrêts de cassation B. des 11 février 1840 et 19 octobre même année (J. XIX<sup>e</sup> siècle, 40, 1, 126, et 41, 1, 30), arrêts qui ont sans doute inspiré le premier juge(1) ont déduit que la contravention à la loi, en matière de fortifications, ne peut

nombre d'arrêtés dans ce sens nous semble prouver la nécessité de coordonner les dispositions éparses sur la matière, et d'introduire ou de renforcer l'élément jurisconsulte dans les bureaux ou commissions chargés d'élaborer les projets de loi émanant de l'administration de la guerre. L'incertitude où le tribunal se trouvera comme nous de savoir quelle disposition appliquer, est une autre preuve à l'appui de ce que nous disons.

donner lieu qu'à une action civile en réparation du dommage causé.

Sans entrer dans la discussion de ces arrêts, fort bien réfutés à notre sens par M. LAVE (p. 680), sans soutenir avec cet auteur que le rétablissement des lieux dans leur état primitif est une véritable pénalité du ressort des tribunaux répressifs, bornons-nous à remarquer que les deux arrêts cités parlent de faits spéciaux : des constructions avaient été faites par des particuliers sur leur propre terrain, mais dans le rayon d'attaque, au mépris de la servitude militaire *non altius tollendi*. Or, la cour de cassation, à tort ou à raison, a pu considérer ce fait comme n'étant pas un délit en lui-même, pour en tirer la conclusion qu'en l'absence de toute autre pénalité que le rétablissement des lieux, le fait n'était pas de la compétence des tribunaux répressifs.

Cela n'entame pas la question en ce qui concerne le dépôt de décombres dans un endroit non à ce destiné, fait constituant en lui-même une infraction, comme nous le verrons plus loin, soit à l'art. 471, n° 4, du code pénal, soit aux règlements communaux pris en vertu de la loi des 16-24 août 1790, titre XI, art. 4, soit du décret du 16 décembre 1811, art. 115, soit enfin de l'arrêt du conseil du 25 février 1763, etc., qui tous prononcent des peines contre les dépôts de décombres non autorisés...

Or, laissant de côté les constructions dont la cour de cassation s'est occupée, concédons à ce corps respecté que certaine loi du 29 mars 1806 ne punit que les faits déjà qualifiés délits, en tant qu'ils sont exercés sur le domaine public. Nous pouvons faire cette concession, car les dépôts de décombres sont punis en eux-mêmes, et tombent par conséquent sous l'application de ladite loi.

Voici le texte de l'art. 1<sup>er</sup> de cette loi de 1806 (*Bulletin usuel* à sa date) : « Les lois qui ont pour but la conservation des domaines nationaux, des eaux et forêts, édifices et établissements publics, seront applicables à la conservation des fortifications et de leurs dépendances, et en général de tout ce qui concerne le domaine militaire de l'Etat, dans les places de guerre... »

Autre difficulté : Si l'on en croyait sur parole DELALLEAU, p. 306, sous l'empire, c'était au ministre de la guerre seul qu'appartenait, sans recours au conseil d'Etat, la répression des contraventions de cette nature. On pourrait en conclure que l'autorité militaire, qui n'a jamais eu à notre su, au moins en temps de paix, le droit d'appliquer l'amende ou la prison aux citoyens de l'ordre civil, n'a jamais été armée que du droit d'opérer d'office la restitution des lieux dans leur état, mais voici ce quiève le doute :

Le décret du 24 décembre 1811 parle formellement de la juridiction répressive, art. 63 : « Les maires, juges de paix et tribunaux prononceront sans délai les peines portées par le code pénal pour les délits ordinaires dans les cas analogues... »

C'est ce que dit encore l'art. 5 du décret du 9 décembre 1811 : « Tous officiers de police civile ou judiciaire rempliront, tant pour l'exécution du présent décret que pour la conservation des fortifications, bâtiments et terrains militaires, toutes les fonctions que les lois et décrets leur attribuent, à l'effet de réprimer, constater et poursuivre les délits contre la conservation des monuments publics, et autres dépendances du domaine de l'Etat... conformément à la loi du 10 juillet 1791, au règlement du 22 germinal an IV... et aux anciennes ordonnances sur le service et la police des places de guerre, lesquelles seront exécutées en tout ce qui n'est pas prévu par les lois, règlements et décrets précités et par le présent décret... »

Nous voilà donc armés de cette peine que le premier juge affirme ne pas exister.

En effet, non-seulement le code pénal, mais les lois sur le domaine public ont prévu le cas de dépôt de décombres, et le juge doit les appliquer par analogie, car la loi l'y oblige, et la peine est dès lors appliquée en vertu d'une loi, d'après l'art. 9 de la constitution belge.

Or, que disent ces lois et le code pénal? Le voici :

Arrêt du conseil du 25 février 1763 (TIELEMANS, Répert., II, p. 66) : « Le Roi... le long et joignant les routes construites par ses ordres... fait défense de poser choses saillantes... sans en avoir obtenu les permissions... à peine de démolition desdits ouvrages, confiscation des matériaux et de trois cents livres d'amende... »

Que si l'on oppose que ce règlement n'a pas été maintenu par la loi des 19-22 juillet 1791 et qu'il ne prévoit pas spécialement le dépôt de décombres (V. cependant pour l'affirmative DALLOZ, Nouveau Répertoire, V<sup>o</sup> Places de guerre, n° 118); ou si l'on objecte que le décret du 9 décembre 1811, qui ordonne l'exécution des anciennes ordonnances, n'a pu donner force obligatoire à l'arrêt de 1763 non publié en Belgique, au moins reconnaîtra-t-on qu'il tombe sous l'application des lois sur la voirie.

La loi du 29 floréal an X, dans son art. 1<sup>er</sup>, dit que les contra-

ventions en matière de grande voirie, telles que... dépôts de fumiers et autres objets, et toutes espèces de détériorations commises sur les grandes routes... sur les ouvrages d'art... seront constatées et réprimées par voie administrative... »

Le décret du 16 décembre 1811 (V. comme le précédent au *Bulletin usuel*), porte dans son art. 115 : « Le sous-préfet ordonnera la réparation des délits par les délinquants ou à leur charge, s'il s'agit de... dépôts de fumiers, immondices ou autres substances... »

Enfin l'art. 14 de la loi sur la voirie urbaine du 1<sup>er</sup> février 1844, applique l'art. 40 de cette loi prononçant outre la pénalité la réparation du délit.

Mais, dira-t-on, il s'agit encore ici de la peine de la restitution des lieux, de la réparation du dommage; en outre il n'est pas question de la compétence des tribunaux répressifs.

La réponse est facile :

D'abord, comme le réclamait déjà MANUEL en France lors de la discussion de la loi de 1819 (DELALLEAU, p. 509), les délits de grande voirie, de par la constitution belge, ont été enlevés à la compétence administrative. (Liège, 2 août 1854, Brux. 7 septembre 1855, cass. 29 mars 1855, cités au *Bulletin usuel*, l. cit. en note); la loi du 1<sup>er</sup> mai 1849 en a du reste attribué la connaissance aux tribunaux de simple police (art. 1<sup>er</sup>)...

Enfin l'objection tirée de ce que la loi de floréal an X et le décret du 16 décembre 1811 ne commencent pas de peine autre que la réparation, tombe devant cet arrêt de la cour de cassation B. qui semble fait exprès pour la cause actuelle, et qui décide (Cass. belge, 29 août 1854, *Bull.* p. 151) que les dépôts de décombres sur les routes et autres dépendances du domaine public sont punis de la peine de l'art. 471, n° 4, code pénal, ainsi conçu :

« Seront punis d'amende depuis 1 fr. jusqu'à 5 fr., ceux qui auront embarrassé la voie publique, en y déposant ou y laissant des matériaux ou des choses quelconques qui empêchent ou diminuent la sûreté du passage. »

Enfin, la loi des 16-24 août 1790 (titre XI, art. 4), permet de punir des peines de police municipale les infractions aux règlements sur les objets confiés à la vigilance des corps municipaux, notamment de l'enlèvement des encombrements. Or, un règlement communal de Namur du 4 décembre 1819, a précisé ordonné que ceux qui enfreindraient les art. 28 et 54 de la loi de 1791 sur la police des fortifications, articles spécialement publiés, seraient punis conformément aux lois.

Il y a là, nous semble-t-il, un appel assez direct à la sanction pénale donnée aux règlements communaux par la loi du 6 mars 1818 (restreinte pour l'avenir par l'art. 78 de la loi communale), pour que le tribunal ne partage pas le scrupule du premier juge, qui a eu cependant sous les yeux l'ordonnance du 4 décembre 1819.

Que si l'on oppose cependant que ce règlement ne pouvait appliquer les peines de la loi du 6 mars 1818, sinon en en fixant et limitant le taux par une disposition expresse, nous possédons une autre arme que nous fournit un autre règlement du collège des bourgmestre et échevins, compétent à cet égard avant la loi du 30 mars 1856, lequel collège assigna comme décharge (V. TIELEMANS, V<sup>o</sup> Décharge et Décombres), le pâtis Saint-Nicolas, pour y déverser les décombres, et défendit « sous les peines comminées par les règlements de police municipale, d'en déverser ailleurs. »

Cette ordonnance qui a été prise en vertu du pouvoir communal appartenant avant la loi de 1856 au collège des bourgmestre et échevins, est encore aujourd'hui parfaitement obligatoire, sauf à n'y plus appliquer comme sanction les peines de la loi du 6 mars 1818, mais seulement, comme il a été dit ci-dessus, les peines de simple police.

Les ordonnances postérieures du 27 mars 1851, du 13 mai et du 19 mai même année, en fixant d'autres endroits de décharge de décombres au parc de la Plante, au rivage de Saint-Nicolas, n'ont pas, à la vérité, reproduit la sanction pénale de l'ordonnance municipale de février 1856, mais la dérogation ne porte que sur l'emplacement; la sanction subsiste.

Que si l'on en juge autrement, nous aurons recours à une autre disposition rendue sous l'empire de la loi communale, par laquelle le conseil, et non plus le collège cette fois, a réglé la matière.

Il s'agit du règlement général de police de la ville de Namur du 16 août 1841, dont l'art. 1<sup>er</sup> dit que le juge appliquera les peines ordinaires de simple police à toutes les contraventions audit règlement, et dont l'art. 21 porte parmi ces contraventions, « tout dépôt fait sans nécessité de matériaux ou choses quelconques, fait sans autorisation du collège des bourgmestre et échevins, dans les rues, quais, places et promenades. »

Ici l'on nous arrête encore; le règlement de 1841, dit-on, ne s'applique, comme l'art. 471 du code pénal, qu'à la voie publique,

et par extension à ces lieux laissés d'une manière plus ou moins restreinte à la circulation publique, comme la promenade de la Plante, qui au moins en certains jours est publique, tandis que le glacis de la porte Saint-Nicolas est enlevé à la circulation. Mais comment considérer comme délit contre la circulation, contre la sûreté du passage, un dépôt de décombres sur un terrain où nul ne peut passer, un terrain en valeur affermé à un tiers, un terrain militaire, qui, comme tel, en vertu de l'art. 28 de la loi de 1791, est enlevé à la circulation du public?

C'est ainsi, pourra-t-on ajouter, qu'un arrêt de cass. B. 41 décembre 1848 (Belg. Jur., VI, p. 1736), décide que le locataire qui a entouré d'un latis le terrain de fortification en valeur qui lui a été loué, ne peut être considéré comme ayant embarrassé la voie publique.

L'objection est spécieuse : l'art. 28 de la loi de 1791 porte en effet : « Pour assurer la conservation des fortifications et la récolte des fruits des terrains affermés, il est défendu à toutes personnes... de parcourir les diverses parties des dites fortifications... », n'exceptant de cette disposition que le seul terrain plein du rempart du corps de place, et les parties d'esplanade qui ne sont pas en valeur... »

Cependant la réponse est encore facile.

L'art. 471 du code pénal est fait, à la vérité, principalement contre les délits portant atteinte à la circulation du public; mais ses termes ne doivent pas être interprétés restrictivement : les délits de voirie, que la cour de cassation déclare tomber sous le coup de cet article, ne sont pas synonymes de délits contre la circulation du public. On considère comme délits de voirie les dépôts de décombres même sur les accotements, dans les fossés, sur les ouvrages d'art, comme les gardes-fous d'un pont, où pourtant nul ne peut passer; une jurisprudence récente, considérant le fait comme délit de voirie, a même enlevé aux juges correctionnels pour la renvoyer aux tribunaux de simple police, la connaissance des délits « d'amas ou dépôts de pierres, » de « dépôts illicitement établis (art. 1 et 4 de la loi du 13 avril 1845), » commis sur les chemins de fer ou leurs franes-bords qui sont essentiellement hors de la circulation du public. Le délit de voirie est donc le délit commis contre la caisse de la route et non contre ce qui se passe à la surface; c'est l'ouvrage matériel que la loi protège; c'est là qu'existe l'analogie qui a permis au législateur l'assimilation des délits.

Quant à l'arrêt de cassation cité plus haut, il ne prouve pas contre nous; il a été rendu dans une espèce où le génie militaire avait concédé outre la location du terrain, l'autorisation de l'entourer d'un latis. La poursuite n'avait pas été provoquée par le génie, mais plutôt contre lui, par la ville d'Anvers, qui prétendait étendre sa police de la voirie sur les terrains affermés par le génie.

En outre, s'il faut absolument que le délit nuise à la circulation ou au passage, la loi n'ajoute pas du public; tout dépôt nuisant à la circulation ou au passage de ceux seuls qui ont droit de passer, les employés du génie militaire, les fermiers des terrains en valeur, suffirait pour rendre la loi applicable.

L'identité ne fût-elle pas complète, d'ailleurs, le législateur a déclaré se contenter d'une simple analogie : « Le juge de paix, dit la loi de 1810, prononcera les peines prononcées par le code pénal pour les cas analogues. » Or, l'art. 471, n° 4, du code pénal, est celui qui présente le plus d'analogie, à moins qu'on ne préfère appliquer, ce qui serait aller trop loin à notre avis, l'art. 237 sur la dégradation des monuments et autres objets destinés à l'utilité publique; c'est donc l'art. 471 qu'il faut appliquer.

Si, au surplus, le tribunal exige une assimilation complète, qu'il prenne l'art. 4 de la loi du 13 avril 1845, qui commine une amende de 16 à 200 francs, que, d'après la jurisprudence, le juge de paix pouvait seul appliquer. Cette loi, en effet, protège une partie du domaine public qui n'est pas laissée à la circulation de tous, précisément comme le glacis en question des fortifications de Namur. Mais ici, outre l'aggravation de peine que cela entraînerait pour les inculpés, pourrait s'élever la question de savoir si l'analogie admise par la loi de 1806 et les deux lois de 1811, peut s'étendre même aux lois postérieures; et, bien que nous adoptions l'affirmative, celle-ci nous paraît contestable.

A quelque parti que le tribunal se décide, il n'en réformera pas moins le premier jugement, où le juge de simple police se bornant à viser comme non applicables les dispositions de loi invoquées par le ministère public, sans apprécier le fait dans ses rapports avec d'autres lois qui punissent le fait, a violé l'art. 191 du code d'instruction criminelle, comme l'a décidé la cour de cassation, par arrêt du 6 avril 1857 (J. de B., 57, 1, 452), rendu à propos d'un arrêté du 16 novembre 1814, également sur la matière des fortifications, que le jugement attaqué avait déclaré inapplicable.

## III

Si, contre toute attente, le tribunal, dans l'embarras du choix que peut occasionner le grand nombre de dispositions invoquées, ne se décidait pour aucune d'elles, resterait encore à examiner si le fait ne tomberait pas sous l'application de lois ou arrêtés sur un autre ordre d'idées.

Nous en ferons une analyse brève parce qu'elle nous paraît superflue.

a. Se présente en premier lieu l'art. 257 du code pénal, dont nous avons dit quelques mots plus haut. Nous devons dire que cet article dont la loi de 1806 et le décret du 24 décembre 1811 (art. 65) permettent l'invocation, ne nous semble pas applicable à raison de l'absence d'intention de dégrader.

b. La même loi de 1806 permet aussi d'invoquer l'ordonnance des eaux et forêts. Ainsi l'on pourrait, jusqu'à un certain point, invoquer, par analogie, la jurisprudence (cass. B., 19 mai 1845 (Belg. Jur., IV, 1499), d'après laquelle le dépôt de pierres ou matériaux sur un chemin de halage, constitue une contravention à l'art. 7, titre 28, de l'ordonnance de 1669.

c. Les lois forestières, notamment l'art. 163 du code du 19 décembre 1854, punissent le fait de passer avec un cheval dans les eaux et forêts. Cette disposition pourrait, toujours en vertu de la loi de 1806, être considérée comme applicable aux inculpés, puisque le tombereau portant les décombres était attelé d'un cheval.

C'est ainsi qu'un arrêt de cassation assimile au pâturage dans les forêts de l'Etat le pâturage sur les fortifications de l'Etat, à plus forte raison le simple passage avec un cheval; pourtant l'assimilation que nous présentons en acquit de notre devoir, nous semble quelque peu forcée.

d. Enfin, à défaut de toute autre disposition, resterait toujours une contravention rurale, celle-là incontestable. Les glacis sont loués à des particuliers, ils sont cultivés en nature d'herbages, la loi n'admet pas d'autre culture (loi de 1791, art. 22, et art. 18 de l'arrêté du 22 germinal an IV. Ces deux articles ont été rappelés dans un arrêté ministériel du 16 août 1832). Or, les prairies sont considérées par une jurisprudence constante comme en état permanent de récolte; à ce titre, évidemment, le fait tomberait sous l'application de l'art. 471, n° 13 et 14, ou de l'art. 475, n° 9 et 10 du code pénal, ou au moins des articles 24 et 27 de la loi rurale.

Nous concluons, en conséquence, à ce qu'il plaise au tribunal, faisant application par analogie de l'art. 471 code pénal, n° 4, le plus directement analogue à l'espèce, réformant le jugement dont appel, appliquer au premier inculpé la peine de un à cinq francs d'amende, déclarer le maître civilement responsable, en vertu de l'art. 1384 code civil et 74 code pénal, que la jurisprudence déclare applicables en toute matière quant aux frais. »

Le tribunal a statué en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est établi que l'intimé Fiévet, ouvrier du sieur Trainard, a, le 17 février dernier, déposé un tombereau de décombres sur les glacis hors la porte Saint-Nicolas, appartenant aux fortifications;

« Attendu que loi du 10 juillet 1791, article 34, et la loi du 14 avril 1796, art. 17, publiées en Belgique le 7 pluviôse an V, défendent aux particuliers de déposer des décombres à moins de 300 toises de la crête des parapets et chemins couverts les plus avancés des places de guerre;

« Que si cette dernière loi statue qu'en cas de contravention, les décombres seront transportés aux frais du propriétaire dans les lieux indiqués par le chef du génie, on ne peut pas en conclure, comme l'a fait le premier juge, que le fait incriminé ne tombe sous l'application d'aucune disposition pénale;

« Qu'en effet, aux termes de la loi du 29 mars 1806, art. 1<sup>er</sup>, les lois qui ont pour but la conservation des domaines nationaux des eaux et forêts, édifices ou établissements publics, seront applicables à la conservation des fortifications et de leurs dépendances;

« Que d'autre part, un décret du 24 décembre 1811, relatif à cet objet, statue, art. 65, que les maires, juges de paix et tribunaux prononceront sans délai les peines portées par le code pénal pour délits ordinaires dans des cas analogues;

« Attendu que le cas analogue au fait incriminé se rencontre dans la disposition de l'art. 471, n° 4, du code pénal qui punit d'une amende de un à cinq francs ceux qui auront embarrassé la voie publique en y déposant ou en y laissant, sans nécessité, des matériaux ou des choses quelconques qui empêchent ou diminuent la liberté ou la sûreté du passage;

« Que cette disposition ne doit pas être entendue dans un sens restrictif, et comme protégeant seulement la circulation du public, mais bien aussi comme interdisant également tout obstacle au passage exercé par ceux qui ont le droit d'en user, tels que les

locataires et les employés militaires quand il s'agit d'un terrain affermé qui fait partie des fortifications;

« Attendu, au surplus, que la loi de 1811 n'exige que de l'analogie et non une identité complète;

« Attendu, enfin, que cette manière de décider n'est point une violation de l'art. 9 de notre pacte constitutionnel, puisque la peine est appliquée en vertu d'une loi;

« Par ces motifs, le Tribunal statuant par défaut, réformant le jugement dont appel, M. SCHEERMANS, substitut, entendu à l'appui de son appel, condamne Fiévet, et Trainard comme civilement responsable, à 2 francs d'amende... » (Du 19 mai 1859.)

### TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE TERMONDE.

Présidence de M. Mulken, vice-président.

LIVRET D'OUVRIER. — CONTRAVENTION. — PÉNALITÉ. — ARRÊTÉ ROYAL. — MAÎTRE ET OUVRIER. — INCONSTITUTIONNALITÉ.

*La loi du 22 germinal an XI qui a institué les livrets pour l'industrie ne s'adresse qu'aux maîtres qui emploient des ouvriers non porteurs de livret et ne prononce contre eux que des dommages-intérêts.*

*Il n'appartient pas au pouvoir exécutif de comminer une peine contre cette infraction.*

*Est donc illégal et inconstitutionnel l'arrêté royal du 10 novembre 1843, en tant qu'il commine les peines de la loi du 6 mars 1818, contre les maîtres qui emploient des ouvriers non munis de livret, et en tant qu'il punit les ouvriers eux-mêmes pour cette infraction.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. COEKELBERG ET JANSSENS DEDECKER.)

Cockelberg était prévenu d'avoir travaillé en qualité d'ouvrier de fabrique sans être muni d'un livret, chez Janssens, qui était poursuivi pour avoir reçu dans ses ateliers son co-prévenu, comme ouvrier non muni d'un livret.

JUGEMENT. — « Attendu que les faits mis à charge des prévenus ne sont pas déniés par ceux-ci;

« Attendu que c'est la loi du 22 germinal an XI qui a institué les livrets pour l'industrie et les manufactures; que cette loi n'est ni abrogée ni modifiée jusqu'à ce jour; que son art. 12, conçu en ces termes: « Nul ne pourra sous peine de dommages-intérêts, recevoir un ouvrier, s'il n'est porteur d'un livret portant le certificat d'acquit de ses engagements, délivré par celui de chez lequel il sort » ne peut être interprété en ce sens qu'il ne porterait pas défense à tout maître de recevoir un ouvrier dépourvu d'un livret quelconque alors que cet ouvrier sort de chez un autre maître;

« Qu'il est vrai que cet article ne commande pas expressément à tout ouvrier, qu'il ait déjà travaillé ou non chez un maître, de se pourvoir d'un livret, et que suivant l'art. 67 de la constitution belge, le pouvoir exécutif pouvait réglementer cet objet et ceux visés par l'art. 13 de la même loi, mais seulement pour l'exécution de cette loi, sans la changer ni l'altérer dans son but et son esprit;

« Que la sanction de l'art. 12 de la loi du 22 germinal an XI, se trouve dans la loi elle-même, puisqu'elle prononce des dommages-intérêts dont elle fixe l'importance pour toute contravention à ses dispositions; que si la loi a trouvé cette sanction suffisante, chose reconnue au moins implicitement par l'arrêté du consul du 9 frimaire an XII, il est incontestable qu'aucun autre pouvoir que le pouvoir législatif n'avait le droit de la changer;

« Attendu que cet arrêté du consul, du 9 frimaire an XII, qui règle l'exécution des art. 12 et 13 de la loi citée, démontre suffisamment quels sont le sens, la portée et la sanction de cette loi; qu'en effet le pouvoir exécutif de cette époque aurait, comme l'a fait celui de 1843, qualifié de délits ou de contraventions les atteintes à la prédite loi, s'il n'avait pas reconnu qu'elle-même n'a voulu les incriminer en quoi que ce soit, mais seulement les envisager comme de nature à autoriser des actions civiles en réparation du dommage qui en a été la suite;

« Attendu que par l'arrêté du 10 novembre 1843, le ministre ne s'est pas contenté d'envisager ainsi ces infractions et de faire un règlement d'administration publique pour fixer la forme des livrets, les règles de leur délivrance, leur tenue et leur renouvellement, ce que lui permettait l'art. 13 précité, mais qu'il a fait un règlement qui modifie la sanction et le caractère de la loi;

« Attendu que c'est au maître seul que s'est adressé le législateur de l'an XI, en lui faisant défense de recevoir aucun ouvrier non muni de son livret, sous peine de dommages-intérêts; que s'il ne s'est pas occupé de l'ouvrier, il y a lieu d'admettre

que c'est pour le motif plausible, que l'ouvrier sans travail et refusé pour défaut de livret est censé dénué de ressources pécuniaires, partant dans l'impossibilité de payer une amende et se trouve suffisamment puni par le défaut de travail, suite du refus du maître de l'accepter;

« Attendu que de ce qui précède il suit que, pour les infractions du genre de celles reprochées à Coekelberg et Janssens-Dedecker, la disposition de l'art. 25 de l'arrêté royal du 10 novembre 1843 a été prise en dehors des attributions du pouvoir exécutif; qu'en conséquence il n'y a pas lieu de s'y arrêter selon le vœu de l'art. 107 de la constitution;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit en premier ressort, renvoie les deux prévenus des fins de l'action publique qui leur est intentée... » (Du 15 juin 1859. — Plaid. M<sup>e</sup> DE LANTSBERRE.)

OBSERVATIONS. — La légalité de l'art. 25 de l'arrêté royal du 10 novembre 1843, qui commine les peines établies par l'art. 1<sup>er</sup> de la loi du 6 mars 1818 contre l'ouvrier non porteur d'un livret, et contre le maître qui reçoit un ouvrier non muni de livret, a donné lieu à discussion avant même que cet arrêté royal ne fût mis en vigueur.

Il ne devait, aux termes de l'art. 25, être appliqué qu'à partir du 1<sup>er</sup> mars 1846, et dès le 20 janvier 1846 il fut l'objet de vives critiques au sein de la Chambre des représentants: MM. Castiau, Dumortier et Verhaegen soutinrent contre MM. d'Anethan et Deschamps, alors ministres de la justice et des affaires étrangères, l'illégalité, l'inconstitutionnalité même de certaines dispositions de cet arrêté royal. (*Annales parlementaires*, année 1843-46, p. 439 et suivante.)

La question ne tarda guère à se présenter devant les tribunaux. Un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 15 mars 1847, réformant un jugement du tribunal de Mons du 23 janvier 1847, déclara l'illégalité de la disposition de l'art. 25 en tant qu'il commine une peine contre le maître qui reçoit un ouvrier non muni de livret. Cet arrêt fut confirmé par arrêt de la cour de cassation du 14 juin 1847, rendu sur les conclusions conformes de M. DELEBEQUE. (*Belg. Jur.*, V, 402 et 821.)

Depuis lors cette jurisprudence a toujours été appliquée. V. notamment, *Supra*, p. 285 et la note.

Mais le jugement du tribunal de Termonde, que nous rapportons, décide que l'arrêté royal est aussi illégal en tant qu'il prononce une peine contre l'ouvrier qui n'est point pourvu de livret. C'est, croyons-nous, la première fois que cette question est décidée en ce sens et les motifs du jugement ne nous paraissent ni juridiques ni concluants. L'arrêté du 9 frimaire an XII, qui ordonne aux ouvriers de se munir d'un livret en règle, n'établit aucune peine contre l'ouvrier, ce qui n'est pas le cas pour le maître; car les dommages-intérêts dont parle la loi du 22 germinal an XI, sont une peine (art. 12); c'est là la raison de la distinction qui a toujours été faite. Dès lors, c'est à bon droit que l'arrêté du 10 novembre 1843, pour donner une sanction pénale à l'arrêté de l'an XII, ordonne, en ce qui concerne l'ouvrier, l'application des peines comminées par la loi du 6 mars 1818.

## JURIDICTION COMMERCIALE.

### TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Fortamps.

CONTRAİNTE PAR CORPS. — LOI DU 21 MARS 1859. — ÉLARGISSEMENT. — INSOLVABILITÉ. — PREUVE.

*La contrainte par corps est une épreuve de solvabilité. Aux termes de la loi nouvelle du 21 mars 1859, après une année de détention, le débiteur, tout en restant obligé de faire la preuve de son insolvabilité, a pour lui la présomption qu'il est dénué de ressources.*

*Cette preuve ne doit être ni directe ni positive et peut naître pour le juge de toutes circonstances qui lui donnent la conviction de la sincérité du débiteur.*

*La preuve des faits constatant l'insolvabilité peut être faite par témoins.*

*De la combinaison des art. 35 et 37 de la loi du 21 mars 1859, il*

résulte qu'après une année écoulée, le débiteur incarcéré peut demander sa mise en liberté, mais qu'elle doit lui être accordée après cinq années.  
Le bénéfice de cette loi peut être invoqué quelles que soient la qualité du débiteur et la nature de la créance.

*Première espèce.*

(IDA MORITZ C. PEQUIGNOT.)

JUGEMENT. — « Vu les art. 35 et 37 de la loi du 21 mars 1859 ;  
« Attendu que la contrainte par corps n'est pas une peine, mais une épreuve de solvabilité, une voie d'exécution exercée contre le débiteur de mauvaise foi qui cache ses ressources et les soustrait aux poursuites du créancier ;  
« Attendu que la loi en fixant à une année le temps de cette épreuve suppose qu'au bout de ce terme la présomption de solvabilité, cause de l'incarcération, doit faire place à la présomption contraire, mais qu'elle exige cependant que le débiteur fournisse la preuve qu'il est dépourvu de tous moyens d'acquitter la dette ;  
« Attendu qu'il résulte des discussions qui ont eu lieu aux Chambres législatives, lors de la présentation de la loi, que cette preuve, sans être directe et positive, peut résulter de toutes circonstances, de tous éléments propres à convaincre le juge que le débiteur est sincère dans sa déclaration d'insolvabilité et que réellement il ne possède pas de ressources cachées ;  
« Attendu que c'est sans fondement que la défenderesse argumente de la combinaison des art. 35 et 37 de la loi pour prétendre que la détention de cinq ans serait la règle et la mise en liberté au bout d'un an l'exception et qu'à ce titre cette exception devrait être établie d'une manière positive et rigoureuse ;  
« Qu'il résulte seulement des dispositions combinées de ces textes que le législateur a fixé deux termes à la durée de la contrainte par corps, l'un d'une année, à l'échéance de laquelle le débiteur peut demander sa mise en liberté en prouvant qu'il est hors d'état de payer la dette, l'autre de cinq ans à l'expiration desquels l'emprisonnement doit cesser dans tous les cas, quelles que fussent d'ailleurs les ressources cachées que le débiteur fût parvenu à soustraire à l'action du créancier ;  
« Attendu que c'est avec aussi peu de fondement que la défenderesse prétend que la disposition de l'art. 35 ne s'applique qu'au débiteur malheureux et de bonne foi, puisque la mise en liberté qu'elle autorise repose uniquement sur une question d'insolvabilité et s'applique ainsi à tout débiteur pour dettes n'importe la qualité et la nature de la créance ;  
« Attendu, en fait, que pour fournir la preuve lui imposée la demanderesse invoque le bénéfice d'un *Pro Deo* lui accordé en 1855, pour poursuivre contre son mari une demande en alimentation et la copie lui laissée d'un procès-verbal de carence dressé à sa charge à la requête de la défenderesse par acte de l'huissier Guiot du 17 septembre 1857 ;  
« Qu'elle articule en fait qu'abandonnée par son mari elle est restée chargée de l'éducation de trois enfants et qu'elle n'a pu faire face à ses besoins sans avoir recours à l'assistance de personnes généreuses ;  
« Attendu que c'est l'ensemble de ces actes et faits qui sert de base à la demande de mise en liberté ; que s'il est vrai que la production de l'extrait du bénéfice du *Pro Deo* et du procès-verbal de carence n'est pas par elle-même suffisante pour la justifier, elle est corroborée par une articulation de faits constitutifs de présomptions graves, précises et concordantes tendantes à démontrer que la demanderesse est dénuée de ressources ;  
« Attendu que la défenderesse n'a pas dénié ces faits et s'est bornée à contester la pertinence des actes prérappelés, qu'elle n'a pas prétendu davantage que la demanderesse dissimulerait ses ressources et n'a fait connaître aucune circonstance d'où résulterait pour le tribunal la preuve ou des présomptions que les déclarations d'insolvabilité de la demanderesse ne seraient pas sincères ;  
« Attendu que l'acte d'écrou de la demanderesse date du 13 octobre 1857 et que par suite toutes les conditions exigées par l'art. 35 de la loi se trouvent réunies ;  
« Par ces motifs, le Tribunal, statuant en dernier ressort, ordonne l'élargissement de la demanderesse de la prison pour dettes ; dit que sur le vu de l'expédition du présent jugement, le directeur de la prison sera tenu de mettre la demanderesse en liberté ; condamne la défenderesse aux dépens... » (Du 27 juin 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> COENAES C. DESMETH, aîné.)

*Deuxième espèce.*

(CONTEMPRÉ C. VANDERAËY.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il résulte clairement de l'exposé

des motifs de la loi du 21 mars 1859 et des discussions qui ont eu lieu aux Chambres législatives, que la contrainte par corps n'est point une peine, mais une épreuve de solvabilité, une voie d'exécution ayant pour but de vaincre l'obstination du débiteur de mauvaise foi qui cache ses ressources ;

« Attendu qu'en fixant à une année le temps de cette épreuve, la loi suppose qu'après ce terme la présomption de solvabilité qui a motivé l'incarcération fait place à la présomption contraire ;

« Attendu que la sollicitude du législateur en faveur du créancier est allée au-delà et qu'à côté de la présomption légale d'insolvabilité il a voulu que le débiteur joigne le fait en prouvant qu'il est dépourvu de tout moyen d'acquitter la dette ;

« Attendu, toutefois, que cette preuve ne doit pas résulter de faits positifs souvent impossibles à produire ; qu'il suffit au débiteur, ainsi que l'a fait remarquer le rapporteur de la section centrale, « de convaincre ses juges qu'il est sincère dans sa déclaration d'insolvabilité, sans qu'il soit tenu de fournir aucune « preuve positive. » (*Annales parlementaires*, 1859, p. 43) ;

« Attendu que l'état d'insolvabilité du débiteur est ainsi exclusivement une question de fait abandonnée à l'appréciation du juge et devant être résolue suivant la nature des divers éléments de preuve qui peuvent lui être soumis ;

« Attendu que le défendeur n'est pas fondé à soutenir qu'il faille remonter à l'origine de la dette et examiner si le débiteur est malheureux et de bonne foi, puisque la loi s'applique à tout débiteur déchu pour dette n'importe sa qualité et la nature de la créance, et qu'elle doit recevoir son application lorsqu'il est constaté que ce débiteur est hors d'état de payer la dette ;

« Attendu qu'il est reconnu en fait que le demandeur a été déclaré en état de faillite au mois de septembre 1856, et que sa faillite a été clôturée faute d'actif, le 20 juillet 1857 ;

« Attendu que le défendeur ayant exercé ses poursuites immédiatement après cette époque, a fait procéder à une saisie-exécution au domicile du demandeur et qu'il y a été dressé un procès-verbal de carence faute d'actif saisissable, le 9 septembre 1857 ;

« Attendu que semblable procès-verbal de carence a encore été dressé le 26 février 1858, par suite et en exécution du jugement de séparation de biens obtenu par la femme du demandeur ;

« Attendu que l'incarcération du demandeur date du 19 septembre 1857, et qu'aux actes ci-dessus, qui démontrent son insolvabilité, le défendeur n'oppose aucun fait, aucune présomption contraire ; qu'il faut donc admettre que le demandeur est réellement dépourvu de tous moyens de payer les sommes qu'il doit au défendeur ;

« Attendu qu'à côté de ces faits déjà si concluants, le demandeur en a articulés d'autres en ordre subsidiaire, ayant pour but de démontrer que depuis son incarcération, après avoir réalisé jusqu'aux objets reconnus insaisissables par la loi et de la plus stricte nécessité, il a dû pour soutenir sa famille recourir à la charité publique ;

« Attendu que le défendeur n'a pas méconnu ces faits et s'est borné à en contester la pertinence et à plaider en droit que la preuve n'en pouvait être administrée par témoins ;

« Attendu que ce soutènement ne supporte pas un examen sérieux, puisque le tribunal de commerce peut toujours autoriser la preuve testimoniale dans les matières de sa compétence et qu'il s'agit au surplus de faits dont le demandeur n'a pu se procurer une preuve écrite ; et que quant à la pertinence des faits, elle est évidente puisqu'ils démontrent l'état de dénûment complet du demandeur et la présomption la plus forte de la non-existence de ressources cachées ;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à la circonstance que la femme du demandeur aurait depuis peu recueilli une succession, puisque, déduction faite des dettes, cette succession est de peu de valeur et que d'ailleurs, par suite de la séparation de biens, les sommes à en provenir ne sont pas à la disposition du demandeur ;

« Par ces motifs, le Tribunal, jugeant en dernier ressort, dit pour droit que le demandeur a fait la preuve qu'il est dépourvu de tout moyen de payer la créance du défendeur ; ordonne en conséquence son élargissement de la prison pour dettes ; dit que sur le vu de l'expédition du présent jugement, le directeur de la prison sera tenu de mettre le demandeur en liberté ; condamne le défendeur aux dépens... » (Du 23 mai 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> VAN DAMME C. DERRINE.)

**Cinq années de crédit.**

*Jurisprudence générale*, par MM. DALLOZ : Répertoire, 44 tomes, 528 francs ; Recueil, 1843 inclus 1858, 240 francs.

Administration, 19, rue de Lille, à Paris. M. FAIVRE, avocat, ancien magistrat, directeur. — Représentant en Belgique, A. FOREVILLE, rue de l'Escalier, 26, à Bruxelles.

BRUXELLES. — IMP. DE A. MAHIEU ET C<sup>e</sup>, VIEILLE-HALLE-AUX BLÉS, 31.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 53 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 18,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## DU CRÉDIT FONCIER.

(DEUXIÈME ARTICLE.) (\*)

La personnification des fonds par le moyen d'un enregistrement individuel a beaucoup simplifié, dans le projet portugais, l'exécution d'une réforme vainement tentée jusqu'ici et sans laquelle la publicité est toujours incomplète, souvent même illusoire.

Chose singulière, en effet, tandis que l'hypothèque est un droit réel et frappe directement l'immeuble sans aucune relation avec la personne du propriétaire, le mode d'inscription usité en Belgique et en France est tout personnel. Elle est inscrite non pas sur l'immeuble qui est le véritable débiteur de la dette, mais sur le débiteur personnel, et le nom de celui-ci est le mot de passe sans lequel les registres des conservateurs ne livrent point leur secret.

Aussi le projet de la commission spéciale, instituée en Belgique pour la révision du régime hypothécaire, exigeait-il, outre l'indication spéciale de la nature et de la situation, la désignation cadastrale de chacun des immeubles affectés à l'hypothèque ou au privilège. Il y a loin de là, sans doute, à la publicité consacrée par le code portugais; mais on avait entrevu le parti que l'on peut tirer du cadastre pour la publicité des droits immobiliers, et cette idée renfermait en germe toute la théorie de la personnification.

« C'est l'indication par les plans cadastraux, portait l'exposé des motifs, qui réalise, dans toute la force du terme, le système de publicité et de spécialité absolue; seul il rattache l'hypothèque directement à l'immeuble, sans aucun intermédiaire; il suffit de connaître l'indication cadastrale et d'ouvrir le registre qui fournit immédiatement le bilan de la propriété sans que l'on soit exposé à des erreurs résultant d'une situation mal indiquée, de la non-conformité de noms et de prénoms, etc. »

Ce système ne prévalut pas. La Chambre et le Sénat, d'accord avec le gouvernement, retranchèrent de l'art. 83 la mention relative à l'inscription cadastrale, non qu'on en méconnût l'utilité, mais parce que dans l'état actuel de la législation, il n'y a aucun rapport entre l'administration du cadastre et la conservation des hypothèques.

Le succès des efforts tentés par M. DA SILVA FERRAO engagea sans doute le gouvernement à étudier la question de plus près. Le législateur portugais a réuni en un même tout les diverses administrations qui se relient au crédit foncier, et il en a fait les organes d'un vaste système qui embrasse la propriété foncière, les modifications dont elle est affectée, les événements qui peuvent influencer sur sa destinée. Inscription et transcription, enregistrement des actes, désignation cadastrale, toutes ces formalités qui dévient de leur but véritable quand elles restent isolées, ne sont envisagées par lui qu'en rapport avec le résultat à atteindre, et il les a dépouillées de ce caractère étroit et fiscal qui paralyse et fausse trop souvent les transactions les plus importantes.

(\*) V. *Supra*, p. 977.

(1) Les hypothèques générales qui ne sont pas converties dans l'année, perdent leur priorité à l'égard de toutes les hypothèques

Le projet portugais ne reconnaît que deux espèces d'hypothèques : l'hypothèque légale et l'hypothèque conventionnelle qui renferme l'hypothèque testamentaire. Toute hypothèque conventionnelle est spéciale; l'hypothèque légale au contraire est toujours générale; mais à la différence de ce qui avait lieu sous le code civil, elle n'en est pas moins publique, et M. DA SILVA FERRAO la rattache de la façon la plus heureuse à son principe fondamental. Insérée au livre des charges provisoires par le conservateur du comarque où la tutelle s'ouvre, elle sera immédiatement notifiée par lui aux conservateurs des autres comarques, ainsi qu'au secrétaire général du conseil conservateur à Lisbonne (art. 97 et 100), et relatée par ceux-ci dans le livre des enregistrements et des enregistrés pour charge générale (art. 103). Rien ne sera donc plus facile que de s'assurer de l'existence de semblables charges, et, sous ce rapport, il y a progrès évident sur le code de 1804. Mais la généralité de l'hypothèque est conservée, et nous craignons fort que cette concession, toute légère qu'elle soit en apparence, ne compromette dans l'avenir le résultat espéré.

Il est vrai que toutes les mesures sont prises pour arriver à une prompte spécialisation (1). Mais le délai pour la conversion de l'hypothèque des incapables ne commence à courir qu'à partir de la cessation de l'incapacité (art. 22), et nous croyons être d'accord avec l'expérience en affirmant qu'elle aura rarement lieu avant, malgré le luxe des dispositions légales; c'est se bercer d'une trompeuse espérance que de s'attendre à tant de diligence de la part des tiers intéressés. On nous objectera sans doute que la loi n'a pas à sauvegarder des droits pour la conservation desquels les parties elles-mêmes montrent si peu d'empressement. Mais cette manière d'envisager la question n'est-elle point trop étroite? L'intérêt public ne commande-t-il pas au législateur de compter même avec les défauts de ceux que ses institutions sont appelées à régir, et de ne pas trop compliquer les rouages pour se mettre à la portée de leur intelligence? Quelque simples que soient les formalités tracées par le projet portugais pour arriver à la spécialisation de l'hypothèque générale, malgré les nombreux agents mis en mouvement pour l'opérer, nous pensons qu'elles empêcheront beaucoup de transactions et nous donnons la préférence à l'opinion qui maintient intacte la spécialité de l'hypothèque.

C'est ce dernier système qui a été consacré par les lois belge et hollandaise; mais il a été vivement critiqué par M. TROPLONG et plus récemment par M. PONT, qui lui reprochent d'immoler l'intérêt des incapables à la facilité des prêts hypothécaires. Si dès l'ouverture de la tutelle, disent ces auteurs, une hypothèque générale ne frappe pas de plein droit, sans inscription aucune, les biens du tuteur, il pourra arriver que le mineur soit lésé; et, d'un autre côté, eu égard à l'indétermination de la créance éventuelle du mineur, la spécialisation est impossible. Or, comme le disait le premier consul, il faut faire céder la sûreté d'un

spéciales enregistrées ou générales converties (art. 21). Conforme encore les art. 22, 23, 131, 132, 134, 135.

majeur qui prête et qui acquiert à celle du mineur que son état rend incapable de se protéger lui-même.

Ces objections n'ont pas échappé aux rédacteurs du projet de 1851. Après avoir montré les vices du système du code, ils ajoutaient : « Quel que soit le parti auquel on s'arrête, jamais on n'échappera à tous les inconvénients, jamais on n'arrivera à une œuvre parfaite. Mais le système qui présente le plus d'avantages, qui satisfait les plus grands intérêts, a droit à la préférence du législateur. »

« Or, dans l'alternative ou de léser dans quelques cas rares et exceptionnels, les intérêts particuliers des femmes et des mineurs, ou de porter une atteinte permanente au crédit foncier, en grevant un nombre considérable d'immeubles de charges indéfinies, le choix du législateur peut-il et doit-il être douteux ? »

Le code civil, en effet, au lieu de chercher à concilier les divers intérêts engagés dans la question, a tout asservi à celui de l'incapable. Qu'importe que les immeubles du tuteur soient frappés pendant longtemps d'indisponibilité, que son crédit soit ébranlé, sa fortune même compromise, pourvu que le mineur soit complètement à l'abri ! Et l'on oublie que la gestion du tuteur est obligatoire et gratuite, et qu'on le ruine sur une simple présomption d'infidélité ! Et le crédit général, le code civil en fait vraiment trop bon marché. M. TRAPLONG prétend que l'intérêt de la famille et de l'Etat serait ébranlé, si les dots des femmes et le patrimoine des mineurs n'étaient pas à l'abri des dissipations et des larcins. Mais les conventions légalement conclues, les droits légitimement acquis ne sont-ils pas également sacrés ? Faut-il que le mineur absorbe à lui seul toute la vitalité du sol, et que la possibilité d'un recours place sous le coup de l'interdit une bonne moitié des propriétés foncières ? De telles exagérations sont d'ordinaire fatales à la cause même que l'on veut défendre ; et comme la Faculté de droit de Paris l'a fait remarquer, ce rigorisme est cause qu'en pratique la loi ne reçoit presque jamais son exécution.

Ce n'est pas que nous prétendions que notre loi sur la révision du régime hypothécaire soit parfaite.

La réaction contre le code civil a été poussée trop loin. En donnant aux conseils de famille le droit de décider si des garanties seront ou non exigées du tuteur, on n'a pas tenu assez compte de la position respective des membres de ces conseils vis-à-vis du tuteur. En Belgique comme en Hollande, la dispense de l'hypothèque est devenue une clause de style dans les délibérations de famille. Que si même les intérêts du mineur trouvaient des défenseurs au sein du conseil, comme le tuteur n'est pas incapable d'agir jusqu'à l'inscription de l'hypothèque, il pourra arriver qu'auparavant il ait déjà par ses malversations causé à son pupille un tort irréparable.

Est-ce à dire, comme l'insinue M. PONT, que la Belgique soit déjà fatiguée de la réforme de 1851 ? Bien certainement non. Une longue et désastreuse expérience nous a trop bien appris la valeur du code de 1804, pour que nous soyons jamais tentés d'y revenir. Quelles que soient les modifications postérieures de la loi actuelle, la publicité et la spécialité nous sont définitivement acquises. Le mal que nous n'avons pas cherché à dissimuler est, du reste, moins grand qu'on veut bien le dire. Il est des tutelles où l'hypothèque ne serait qu'un hors d'œuvre ; d'un autre côté si la fortune du mineur est parfois sujette à des fluctuations importantes, c'est là, il faut l'avouer, une exception assez peu fréquente. Les premières mesures d'ailleurs n'ont rien de définitif et il est toujours loisible au conseil de famille de se raviser. Rien n'empêcherait non plus de laisser au ministère public, comme le fait le projet portugais, ou au juge de paix sauf homologation du tribunal, le soin de déterminer le quantum de l'hypothèque ; et, personne, pensons-nous, ne combattrait plus aujourd'hui le principe proposé par le gouvernement en 1851 et d'après lequel nul ne pouvait faire acte de tutelle avant d'avoir fourni les garanties déterminées par le conseil de famille (article 46 du projet).

Bien d'autres améliorations ont été recommandées par

ceux qui se sont occupés spécialement de la question des hypothèques. Il est surtout un fait nouveau qui est appelé à exercer une influence profonde sur la législation civile en général, mais surtout sur le régime hypothécaire. La richesse mobilière qui, au moment de la publication du code civil, s'effaçait devant la propriété territoriale, a pris dans notre siècle un développement inouï, et nul ne peut prévoir toutes les conséquences de cette révolution. Déjà le code hollandais a admis les titres mobiliers à concourir avec le sol pour les sûretés à fournir aux incapables, et le projet portugais entre aussi, quoique timidement, dans cette voie en permettant au tuteur d'offrir en garantie de sa gestion, au lieu d'immeubles la caution d'un tiers avec désignation d'un ou de plusieurs fonds (article 155). Introduite dans notre loi, cette innovation, outre qu'elle assurerait en cas de besoin une protection plus large aux incapables, aurait encore l'avantage de dégrever la propriété foncière et de faciliter ainsi l'organisation du crédit agricole.

L. HANSENS,

Avocat près la cour d'appel de Liège.

(La suite prochainement.)

## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page, pr. prés.

ÉTRANGERS. — TRIBUNAUX BELGES. — COMPÉTENCE. — DROITS CIVILS. — DROIT DES GENS.

*Les tribunaux belges sont compétents pour connaître d'une action personnelle intentée par un étranger contre un étranger, qui a un domicile de fait en Belgique.*

*La loi ne fait aucune distinction entre le regnicole et l'étranger défendeur, ni pour ce dernier entre le domicile de fait et de droit.*

*Les art. 8, 11 et 13 du code civil sont relatifs seulement à la jouissance des droits civils.*

(FAVY ET MOREL C. LATÉLTIN.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il est établi par les actes mêmes de la procédure que les appelants avaient tout au moins un domicile de fait à Bruxelles à l'époque des saisies-arrêts pratiquées à leur charge, comme à la date des exploits d'opposition faits par eux au jugement par défaut du tribunal de Bruxelles en date du 29 décembre 1855 ;

« Qu'ils reconnaissent de nouveau ce fait dans leur acte d'appel du 4 octobre 1856, dans lequel ils se qualifient, l'un, de particulier domicilié ci-devant à Bruxelles, l'autre, de particulière, sans profession, domiciliée actuellement à Londres ;

« Attendu qu'en matière personnelle, tout défendeur peut être assigné devant le juge de son domicile et que la loi ne fait aucune distinction entre le regnicole et l'étranger, ni pour ce dernier entre le domicile de fait et de droit ;

« Attendu que les art. 8, 11 et 13 du code civil ne concernent que la jouissance des droits civils et que la faculté d'agir en justice n'a rien de commun avec cette jouissance, puisque d'après l'art. 13 du même code, un étranger non domicilié en Belgique peut traduire un regnicole devant les tribunaux pour des obligations contractées en pays étranger ; que les art. 14 et 15 ne s'occupent pas des actes passés entre les étrangers ; que ces articles sont, comme on le disait au conseil d'Etat, tout positifs et repoussent par conséquent les conséquences négatives que l'on en voudrait tirer ;

« Attendu qu'aucun texte de loi ne contient le principe invoqué par les appelants que les tribunaux belges ne peuvent connaître des contestations qui s'élèvent entre les étrangers et les juger, alors qu'il s'agit, comme dans l'espèce, d'obligations contractées à l'étranger ;

« Que le principe contraire est consacré par le droit des gens, qui reconnaît aujourd'hui en Europe, comme une règle de droit commun nécessitée par le développement de la civilisation et les relations fréquentes des peuples entre eux, que le pouvoir judiciaire d'une nation s'étend sur la personne et sur les

biens de l'étranger, comme sur la personne et les biens des re-nuicoles (1);

« Attendu que si les tribunaux belges devaient refuser de connaître des contestations de l'espèce de celles dont il s'agit, ils favoriseraient les débiteurs de mauvaise foi, qui, pour échapper aux poursuites de leurs créanciers légitimes, ne manqueraient pas de passer la frontière, pour venir jouir tranquillement, en Belgique, de biens qui sont l'avoit commun de leurs créanciers et mettre ainsi leur personne et leur fortune à l'abri des moyens de contrainte autorisés par la loi;

« Au fond :

« Attendu qu'il n'a rien été opposé par les appelants à la demande en validité des saisies-arrêts dont il s'agit, qu'ils se sont bornés à conclure à toutes fins et à demander la mainlevée desdites saisies;

« Par ces motifs et ceux du premier juge sur le fond, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général CORBISSIER, déclare les appelants non fondés dans leur exception d'incompétence et statuant au fond, met l'appel à néant... » (Du 28 avril 1858. — Plaid. MM<sup>es</sup> BREDÆL C. LADRIE.)

OBSERVATION. — La jurisprudence belge est constante sur les questions résolues.

BAIL. — DÉFENSE DE SOUS-LOUER. — RÉSOLUTION. — CLAUSE EXPRESSE. — CONSENTEMENT.

*Lorsque les parties ont stipulé que la sous-location non autorisée entraînerait de plein droit la résolution du bail sans autre formalité qu'un exploit pour constater le fait, le juge ne peut se dispenser de prononcer la résolution en cas d'infraction.*

*Lorsque les parties ont subordonné la sous-location au consentement écrit du bailleur, le preneur ne peut argumenter de ce que la sous-location aurait été connue et tolérée par le bailleur.*

(BROECK C. DEMESMAEKER.)

ARRÊT. — « Attendu que par acte sous seing privé du 27 mars 1854, Isabelle Verbrugghen, que les appelants représentent, a donné à bail certaines terres à l'intimé, en lui interdisant expressément toute sous-location sans le consentement écrit de la baille-resse et en stipulant que si le preneur manquait à cette clause, le bail cesserait de plein droit au gré de la baille-resse, sans que celle-ci dût observer d'autre formalité qu'un simple exploit de mise en demeure pour constater cette infraction au bail;

« Attendu qu'il résulte suffisamment des actes versés au procès et des circonstances de la cause qu'une certaine partie des biens ainsi affermés étaient sous-loués par l'intimé à Cornille Eggermont, lorsque, par exploit de l'huissier Sillevaerts du 8 décembre 1856, enregistré le même jour à Puers, les appelants ont dénoncé ce fait à l'intimé en lui signifiant que le bail était résilié de droit, et en invitant ce fermier à procéder contradictoirement à l'estimation des indemnités auxquelles il pouvait avoir droit;

« Attendu que les parties ayant, comme elles pouvaient le faire, expressément attaché la résolution de plein droit au fait, dûment dénoncé, d'une sous-location totale ou partielle, le preneur doit suivre la loi qu'il s'est volontairement imposée sans qu'il soit permis au juge d'en tempérer la rigueur;

« Sur la conclusion subsidiaire de l'intimé :

« Attendu que la circonstance que la sous-location dont il s'agit aurait été connue et tolérée de la baille-resse est irrévante dans l'espèce, où la volonté formelle des parties avait subordonné toute sous-location au consentement écrit de la baille-resse;

« Sur la validité des offres réelles :

« Attendu que l'évaluation des indemnités revenant à l'intimé en sa qualité de locataire, se trouve contestée par celui-ci, et qu'en l'absence d'une expertise contradictoire et régulière, la Cour manque des éléments nécessaires pour apprécier si les offres dont il s'agit sont ou non satisfaisantes;

« Sur la demande reconventionnelle :

« Attendu que le bail se trouvant résilié depuis le 8 décembre 1856, les actes de propriété posés après cette époque par les appelants n'ont, en définitive, causé aucun préjudice à l'intimé dont les droits se réduisent aux indemnités dont il vient d'être parlé;

« Par ces motifs, la Cour met à néant le jugement dont est appel; émettant, sans s'arrêter à la preuve irrévante offerte subsidiairement par l'intimé, dit pour droit que le bail consenti à l'intimé, le 27 mars 1854, a été résolu de plein droit le 8 décembre 1856; ordonne, en conséquence, à l'intimé de laisser à la

libre disposition des appelants, les terres qui ont fait l'objet dudit bail; déclare l'intimé non fondé à réclamer des appelants d'autres dommages-intérêts que les indemnités qui lui reviennent à titre de locataire... » (Du 4 décembre 1858. — COUR DE BRUXELLES. — Plaid. MM<sup>es</sup> DOLEZ, ALLARD, DELCOIGNE.)

## COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Première chamb. — Présidence de M. De Behr, pr. prés.

OBLIGATION. — CAUSE. — SIMULATION. — LIBÉRALITÉ. — ENREGISTREMENT.

*Est licite la cause d'une obligation qui a pour base la rémunération de services personnels.*

*En conséquence, est valable la convention par laquelle une part d'héritage est cédée, lors même que la cause à titre onéreux exprimée ne serait point véritable. Il appartient au juge de restituer à l'acte son caractère réel, peu importe que cet acte n'ait point été revêtu des formalités requises pour la donation.*

*Mais les droits de mutation, d'enregistrement et d'amende restent à charge du gratifié.*

(ZOUDE-MAZURE C. FALLON.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action des demandeurs tend à faire condamner le défendeur Victor Zoude à entrer avec eux en partage de tous les immeubles provenant des successions des époux Victor Zoude-Mazure, père et mère, beau-père et belle-mère respectifs des parties;

« Attendu que les droits, réclamés par Th. Fallon l'un des demandeurs, à la pleine propriété d'un quart de ces biens, lui sont contestés par ledit défendeur, lequel ne lui reconnaît qu'un droit d'usufruit au quart des mêmes biens, en conformité de son contrat de mariage avec feu Henriette Zoude, sa première épouse;

« Attendu que pour procéder régulièrement et définitivement au partage provoqué, il échet de fixer préalablement les droits de chacune des parties et de vider le litige y relatif;

« Attendu que pour établir ceux qu'il s'attribue, Th. Fallon invoque une convention verbale avenue entre toutes les parties le 26 février 1840, dont les stipulations sont respectivement alléguées et avouées, et par laquelle le défendeur Victor Zoude, son frère et sa sœur, ont cédé à Fallon tous les droits qu'ils pouvaient avoir à la succession de leur sœur, Henriette Zoude, épouse Fallon, et conséquemment leurs droits à la nue propriété des immeubles par elle délaissés; moyennant quoi, le cessionnaire a déclaré, à son tour, libérer les cédants du chef des sommes versées par lui dans le commerce de la forgerie que les parties exploitaient toutes ensemble, sommes qu'elles ont reconnues égales à la valeur de la nue propriété desdits immeubles, objet de la cession;

« Attendu que Victor Zoude prétend que Fallon n'a versé dans le commerce susdit aucune somme dont il n'aurait pas été remboursé; qu'en conséquence il n'existe pas de cause de la convention prérappelée;

« Attendu que, sans s'expliquer à cet égard, Fallon donne pour cause de la convention les services nombreux qu'il avait rendus à la communauté, les sentiments d'estime et d'affection réciproques qui l'unissaient à tous les membres de la famille de sa défunte femme;

« Attendu que des pièces produites et notamment de la correspondance du défendeur avec le demandeur Fallon, il résulte que ce dernier a, en effet, rendu à la famille Zoude d'importants services; que c'est encore ce que tous les membres de cette famille ont reconnu en 1842, en déclarant que pour le rémunérer des services personnels et gratuits qu'il leur avait rendus et dont ils avaient recueilli les avantages, ils l'admettaient à prendre part avec eux et comme eux, sans distinction entre la nue propriété et l'usufruit, dans la pleine propriété des biens provenant de la succession de la dame Raymond, née Mazure, leur tante;

« Attendu que toutes les circonstances démontrent que c'est la même cause qui a déterminé la convention invoquée;

« Attendu que c'est là une cause des plus licites, suffisante pour valider la convention, laquelle doit, dès lors, recevoir tous ses effets;

« Qu'il n'importe qu'on la considère, en réalité, comme une donation et qu'elle soit dépourvue des solennités requises pour cette espèce d'acte, puisque l'acte dont les parties ont emprunté les caractères n'y est pas assujéti;

« Qu'il ne conste du reste d'aucune contrainte qu'aurait

(1) FOELIX, *Traité du droit international privé*, nos 121 et suiv.; VATEL, *Droit des gens*, liv. II, ch. 7, § 84 et chap. 8, § 103; MARTENS, *Précis du droit des gens*, §§ 92 et 93; WHEATON, *Elements of international law*, tit. 1,

part. 2, ch. 2, § 21; Brux., cass., 12 mars 1840 et 3 août 1848 (Pas., p. 38; Belg. Jud., VII, 143.)

exercée le demandeur sur le défendeur pour obtenir son consentement;

« Qu'enfin, ce dernier seul élève, à cet égard, une contestation et que son frère et sa sœur reconnaissent la légitimité des prétentions dudit demandeur;

« Par ces motifs, le Tribunal dit qu'il compète au demandeur Fallon un quart en toute propriété dans les biens dont le partage est demandé... » (TRIBUNAL CIVIL DE NAMUR.)

#### Appel de Victor Zoude :

ARRÊT. — « Adoptant les motifs du premier juge, et attendu qu'aux termes de la loi, les droits d'enregistrement et de transcription doivent être supportés par celui en faveur de qui la mutation a été faite;

« La Cour confirme, condamne l'appelant à l'amende et aux dépens, sauf ceux de mutation et de transcription et d'amende perçus sur ledit jugement, lesquels seront à charge de l'intimé... » (Du 8 juillet 1858. — Plaid. MM<sup>es</sup> GUINOTTE, ROBERT, BONJEAN fils, FORGEUR.)

OBSERVATIONS. — Sur la dernière question, il a été décidé : 1<sup>o</sup> que la condamnation à tous les dépens prononcée contre la partie qui succombe, comprend le droit et double droit d'enregistrement qui ont été la conséquence du procès (Caen, 6 janvier 1841); 2<sup>o</sup> que, dans la condamnation aux dépens, on doit comprendre le droit et double droit d'enregistrement perçus sur des actes sous seing privé que la partie gagnante a été forcée de soumettre à la formalité, par suite de la mauvaise contestation de son adversaire, tandis que, sans cela, elle aurait pu s'en dispenser (Paris, cass., 6 avril 1840) DALLOZ, Rép., V<sup>o</sup> Frais et dépens, n<sup>o</sup> 116; Table de la Pasic. fr., V<sup>o</sup> Dépens, n<sup>o</sup> 106 et suiv.

#### DROIT DES INDIGENTS. — ABRIGATION. — CONCOURS AGRICOLE.

*Le droit des indigents sur la recette des divertissements publics, établi par les lois françaises a été aboli par l'arrêté du 24 août 1821.*

*Le droit établi par les règlements communaux en vertu de cet arrêté, constitue un privilège qui doit être renfermé dans les termes des dispositions qui le consacrent.*

*Les concours et expositions agricoles, organisés dans un but d'utilité générale et non de spéculation, ne sont pas des divertissements publics.*

(LE BUREAU DE BIENFAISANCE DE LIÈGE C. LA SOCIÉTÉ AGRICOLE DE L'EST.)

JUGEMENT. — « Attendu que par son exploit introductif d'instance des 3 novembre et 3 décembre derniers, le demandeur a assigné la défenderesse en paiement du droit des pauvres sur la recette qu'elle a faite le 22 août 1852 et jours suivants, pour prix d'entrée des encintes réservées ou des divers locaux ayant servi à ses expositions agricoles; qu'il se fonde sur ce que cette taxe imposée au profit des indigents sur les spectacles et divertissements publics par la loi du 7 frimaire an V, et les dispositions législatives ultérieures n'ont nullement pour but de frapper d'un impôt ordinaire la spéculation ou les entreprises particulières, mais de créer, dans un esprit purement philanthropique, une dotation pour la classe pauvre sur tout plaisir, délassement, récréation, spectacles ou divertissements publics; et que les expositions agricoles doivent être considérées comme des fêtes, divertissements publics, dans le sens de la loi, ce que conteste la défenderesse, et ce qu'il s'agit d'examiner;

« Attendu que l'art. 1<sup>er</sup> de la loi temporaire du 7 frimaire an V ordonnait la perception, au profit des pauvres, d'un décime par franc en sus du prix des billets d'entrée dans tous les spectacles, et que l'art. 1<sup>er</sup> définissait les spectacles : ceux où se donnaient des pièces de théâtre, des bals, des feux d'artifice, des concerts, des courses et exercices de chevaux pour lesquels les spectateurs paient; que si les lois postérieures, notamment celle du 8 thermidor an VI suivant jusqu'au décret du 9 décembre 1809 qui a rendu cette taxe indéfinie, ont étendu la loi à d'autres fêtes publiques, toutes ces dispositions ne doivent toujours s'entendre que des fêtes analogues à celles prévues par les lois primitives;

« Que par arrêté du roi des Pays-Bas du 24 août 1821, le droit des indigents sur les représentations théâtrales et autres divertissements a été supprimé aussitôt qu'il aura été remplacé par des impositions communales de même nature et destinées aux mêmes fins; qu'en exécution de cet arrêté la régence de Liège prit un règlement approuvé par arrêté royal du 31 octobre 1822, par lequel elle frappa du droit des indigents le produit brut des recettes du Grand Théâtre, et celui de tous les autres divertisse-

ments publics tels, porte l'art. 3, que bals, redoutes, concerts, fantasmagories, théâtres pittoresques, cabinets de physique, exercices à cheval, exercices sur la corde, cabinets de figures, ménageries, etc., etc., autorisés ailleurs qu'au Grand-Théâtre; que toute la question est donc de savoir si la vue des bestiaux, les concours de charrues, les expositions d'instruments aratoires constituent un divertissement public dans le sens du règlement précité et dont les sommes exigées des amateurs pour y assister seraient soumises au droit des indigents;

« Attendu que pour décider cette question, le tribunal ne peut avoir égard aux dispositions législatives antérieures puisqu'elles ont été remplacées par le règlement de la régence précité; qu'il importe donc peu que la société ait intitulé ses opérations fêtes « agricoles », si elles ne constituent pas un divertissement public; qu'à cet effet, il ne faut pas considérer si le spectateur qui y assiste a pour but ou non de s'amuser, mais le but de celui qui donne ces divertissements, puisque le droit des indigents ne frappe que le produit brut des recettes;

« Que, dans l'espèce, le but de la société défenderesse est évidemment d'utilité publique et générale, savoir la propagation des bonnes pratiques et du perfectionnement dans l'industrie agricole dans son acception la plus étendue; qu'ainsi les concours par elle ouverts, ses expositions d'instruments aratoires n'ont pas pour objet le divertissement du public, mais son instruction; qu'ils ne tombent donc pas dans les divertissements publics définis par l'article 3 du règlement précité, ni dans les *et cætera* qui se trouvent à la fin de cette disposition, comme ne rentrant pas dans la catégorie de ceux qu'elle définit;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur non recevable ni fondé dans son action... » (Du 18 février 1854. — TRIBUNAL CIVIL DE LIÈGE.)

#### Appel du bureau de bienfaisance.

ARRÊT. — « Attendu que l'arrêté du 24 août 1821 n'a visé les lois françaises antérieures sur la taxe des indigents que pour les abroger; que le règlement du 31 octobre 1822, qui les a remplacées pour la ville de Liège, a spécifié d'une manière plus restreinte le genre de spectacles sur lesquels le droit doit se prélever, et que malgré tout ce que ce droit a de respectable dans son but, il n'en constitue pas moins un privilège qui doit se renfermer strictement dans les termes de la loi, et se résumer dans la perception d'un impôt justement appelé l'impôt du plaisir; que le règlement du 31 octobre ne parle sous une dénomination générale que des représentations de théâtre et des divertissements publics, et que les divers genres de divertissements, qu'il énumère ensuite comme exemples, n'offrent rien qui puisse leur assimiler ou en rapprocher les expositions agricoles dont l'objet n'est pas de divertir; que si la société intimée a fait coïncider ses expositions avec les fêtes nationales et même a cru devoir leur donner la dénomination de fêtes agricoles, pour mieux attirer l'attention sur une institution d'intérêt général, il est néanmoins certain au procès qu'il n'y a pas eu de fêtes proprement dites, la société n'ayant donné ni concerts, ni bals, ni autres divertissements, mais s'étant exclusivement renfermée dans le cercle des objets intéressant directement l'agriculture, sans aucun but de spéculation, et pour n'aboutir, au moyen du prix des cartes d'entrée, qu'à recouvrer une très-faible partie des frais;

« Par ces motifs, de l'avis conforme de M. BECKERS, substitut du procureur général, la Cour confirme... » (Du 20 novembre 1858. — COUR DE LIÈGE. — 2<sup>e</sup> ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> DEJAER, DELMARMOL père.)

#### PARTAGE. — FRAUDE. — CRÉANCIERS. — BÉNÉFICE D'INVENTAIRE. — DÉCHÉANCE.

*L'acte qualifié partage, par lequel un copartageant ne reçoit qu'une part insignifiante, doit être considéré comme un acte de libéralité.*

*Les créanciers du copartageant peuvent en obtenir l'annulation, même dans le cas où ils ne se seraient pas conformés à l'art. 882 du code civil, si l'acte a été fait en fraude de leurs droits.*

*Les héritiers qui ont accepté sous bénéfice d'inventaire, en sont déchus, s'ils ont fait acte d'héritiers purs et simples.*

(HENOUMONT C. PICARD-GERBAUX.)

ARRÊT. — « Attendu que par le prétendu acte de partage du 8 décembre 1859, la veuve Henoumont n'abandonnait pas seulement à ses enfants tous les biens de la communauté pour ne recevoir en échange (terme de l'acte) qu'un simple usufruit d'une valeur insignifiante, mais de plus renonçait aux reprises qu'elle avait à exercer et à toutes autres réclamations, comme aussi à la part qu'elle pouvait prétendre dans le cautionnement de son mari et dans le capital de certaines créances;

« Qu'un tel acte constitue non pas un partage, mais une véritable démission de biens ayant le caractère d'une libéralité ;

« Qu'il est évident d'après les circonstances de la cause, que cet acte a eu pour objet de rendre illusoire l'hypothèque que la veuve Henoumont et son fils Hubert-François avaient consentie aux intimés Picard ;

« Qu'en effet tout l'avoit immobilier ne se trouve pas seulement divisé et fractionné de manière à paralyser l'action hypothécaire, mais que même il n'échoit à la veuve Henoumont aucune part de l'immeuble qu'elle avait hypothéqué ;

« Que ces diverses combinaisons de l'acte prouvent manifestement qu'il a été fait en fraude des créanciers Picard ;

« Qu'il y a donc lieu de l'annuler aux termes de l'art. 1167 du code civil, et que cette annulation aura pour effet de rétablir lesdits créanciers dans la plénitude de leurs droits ;

« Attendu que la veuve Henoumont est décédée ; que ses enfants, contre lesquels les intimés agissent, n'ont accepté sa succession que sous bénéfice d'inventaire, mais que les faits articulés par lesdits intimés sont pertinents et relevant pour les faire déclarer héritiers purs et simples ; d'où il suit que la preuve de ces faits est admissible ;

« Par ces motifs, la Cour confirme le jugement à quo, et avant de statuer sur le surplus des conclusions de la partie intimée, l'admet à prouver par toutes voies de droit, même par témoins, que les appelants ont fait acte d'héritiers purs et simples de leur mère, notamment :

« 1<sup>o</sup> Qu'ils se sont emparés du mobilier et l'ont partagé entre eux sans inventaire ;

« 2<sup>o</sup> Que Jean-Baptiste Henoumont a touché des créances provenant de sa mère ;

« 3<sup>o</sup> Que les appelants n'ont payé aucun des créanciers de leur mère, quoique s'étant emparés de son avoir ;

« 4<sup>o</sup> Qu'il ont sciemment recélé, dans l'inventaire qu'ils ont fait tardivement, des créances appartenant à la succession ;

« 5<sup>o</sup> Qu'ils ont touché le *pro rata* de la pension de leur mère... » (Du 18 juillet 1837. — COUR DE LIÈGE. — 2<sup>e</sup> ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> DETROOZ, FORGEUR, FABRY.)

#### CAUTION JUDICATUM SOLVI. — PROCÈS ENTRE ÉTRANGERS.

Dans un procès entre deux étrangers, le défendeur ne peut exiger la caution *judicatum solvi*.

(GRASS C. FREMERSDORFF.)

ARRÊT. — « Attendu que les lois civiles ne disposent, en général, que pour les nationaux et ne peuvent s'étendre aux étrangers, particulièrement dans les droits spéciaux et exceptionnels qu'elles accordent, qu'autant que le législateur s'en exprime formellement ;

« Attendu qu'il n'existe aucun texte de loi qui donne à l'étranger plaçant devant nos tribunaux la faculté de demander à ses adversaires la caution *judicatum solvi* ;

« Que, dès lors, si l'art. 16 du code civil oblige l'étranger demandeur à fournir cette caution, les Belges seuls sont en droit de l'exiger, comme cela résulte d'ailleurs tant du but que s'est proposé le législateur que de la manière dont il a classé l'art. 16 ;

« Qu'en effet, le vrai motif de la loi a été de protéger les nationaux contre des étrangers qui, n'offrant pas de garantie effective et réelle en Belgique, pourraient venir impunément susciter des procès, occasionner des frais et dommages, et échapper à toute réparation en quittant le pays ;

« Que, d'autre part, l'art. 16 est placé au chapitre *De la jouissance des droits civils*, d'où il suit que les avantages de la caution ne sont accordés qu'aux nationaux ou personnes jouissant de nos droits civils ; qu'aussi a-t-il été dit, dans la discussion qui a précédé au conseil d'Etat l'adoption de l'article, qu'il ne statue que sur la manière de décider les contestations entre un Français et un étranger, et ne s'occupe pas des procès entre étrangers ; qu'il ressort de ces diverses considérations que l'intimé, qui est étranger, ne peut demander la caution *judicatum solvi* ;

« Par ces motifs, ouï M. BECKERS, substitut du procureur général, en son avis contraire, sans avoir égard aux faits articulés qui sont non relevant, dit qu'il n'y a pas lieu de condamner l'appelant à fournir la caution demandée... » (Du 20 novembre 1838. — COUR DE LIÈGE. — 2<sup>e</sup> ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> LEFAIGE-DEWANDRE, DE BEUR.)

OBSERVATION. — *Contra*, la jurisprudence constante du tribunal de Bruxelles. Voyez jugements du 9 décembre 1834 et du 31 décembre 1836 (BELGIQUE JUDICIAIRE, XV, 366 et 368).

#### COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présid. de M. Van Innis, pr. prés.

CREMIN DE FER. — DÉFENSE D'EXTRAIRE DE LA TOURBE. — SERVITUDE LÉGALE. — INDEMNITÉ.

*La prohibition d'extraire de la tourbe à une certaine distance de la voie ferrée, mesure de sécurité publique qui peut être levée en tout ou en partie par le gouvernement lorsque l'intérêt général le permet, constitue, comme les autres prohibitions établies aux art. 1, 2 et 3 de la loi du 15 avril 1843, une servitude légale pour laquelle la loi n'accorde aucune indemnité aux propriétaires riverains expropriés ou non expropriés.*

(LA SOCIÉTÉ DU RAILWAY DE FURNES C. TRIBAULT DE BOESINGHE.)

L'intimé possède, dans les communes de Caeskerke et d'Oostkerke, plusieurs parcelles de pâtures grasses, formant ensemble un bloc de 8 hect. 10 ares 40 cent.

Le railway de Lichtervelde à Furnes, qui traverse ce bloc de l'est à l'ouest, y a fait une emprise de 32 ares 5 cent., et en a détaché, vers le sud, une étendue d'environ 1 1/2 hectare.

Les experts comprirent dans les indemnités 5,360 fr. pour la valeur de la tourbe se trouvant de chaque côté de la voie ferrée, sur une largeur de 8 mètres mesurés de la crête extérieure des fossés.

Par jugement du 21 novembre 1837, le tribunal de Furnes a réduit ces indemnités aux chiffres suivants :

1<sup>o</sup> Pour la valeur légale de l'emprise, etc. fr. 2,882 70

2<sup>o</sup> Pour la dépréciation de la partie au sud du chemin de fer, etc. . . . . fr. 1,800 00

3<sup>o</sup> Pour la dépréciation du bloc au nord du railway, y compris la dépréciation sur l'ensemble de la pâture, les frais qu'occasionneront les communications interceptées, la suppression et le déplacement d'un abreuvoir ainsi que la valeur de la tourbe. . . . . fr. 2,000 00

Ce qui portait le chiffre des indemnités à fr. 6,682 70

En appel, la société du railway de Furnes soutint entre autres, qu'elle ne devait pas d'indemnité du chef d'interdiction d'extraction de la tourbe jusqu'à une certaine distance de la voie ferrée.

ARRÊT. — « Attendu que l'indemnité pour la dépréciation sur la partie laissée au nord et sur l'ensemble de la pâture dont s'agit, pour les frais qu'occasionneront les communications interceptées et pour la suppression et le déplacement de l'abreuvoir, peut équitablement être fixée à une somme de 1,500 fr. ;

« Attendu que la prohibition d'extraire de la tourbe à une certaine distance de la voie ferrée, est une mesure de sécurité publique, qui peut être levée en tout ou en partie par le gouvernement, lorsque l'intérêt général le permet, et constitue, comme les autres prohibitions, établies aux art. 1, 2 et 3 de la loi du 15 avril 1843, une servitude légale, pour laquelle la loi n'accorde aucune indemnité aux propriétaires riverains, expropriés ou non expropriés ; que c'est donc à tort que le premier juge, pour fixer l'indemnité, a pris en considération la valeur de la tourbe sur la partie non emprise de l'intimé ;

« Pour le surplus, adoptant les motifs du premier juge ;

« La Cour, ouï M. le premier avocat général DONNY en son avis conforme, donne acte à la société appelante, etc., et faisant droit, réduit de 2,000 à 1,500 fr. la somme accordée par le premier juge pour la dépréciation de la partie au nord du chemin de fer et de l'ensemble de la pâture, y compris les frais qu'occasionneront les communications interceptées et la suppression et le déplacement de l'abreuvoir ; confirme pour le surplus ; par suite réduit la somme principale due à l'intimé de 6,682 fr. 70 cent. à 6,182 fr. 70 cent., sur laquelle somme seront payés 10 p. c. pour frais de emploi ; ordonne la restitution de l'amende et condamne la société appelante aux dépens... » (Du 25 juillet 1838. — COUR DE GAND. — 1<sup>re</sup> ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> GILQUIN C. D'ELBOUNGNE.)

OBSERVATION. — Voy. DEL MARMOL, de l'Exprop. publ., n<sup>o</sup> 187, et les arrêts rapportés en note (BELG. JUD., V, 290 ; VIII, 413 ; — XII, 383 et 1086 ; — XIII, 1373 ; — XIV, 341.)

## COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

Troisième chambre. — Présid. de M. Partarieu-Lafosse.

SÉPARATION DE CORPS. — EXCEPTION D'EXTRANÉITÉ. — FONCTIONS PUBLIQUES A L'ÉTRANGER. — DIRECTEUR D'UN CONSERVATOIRE DE MUSIQUE.

*La place de directeur d'un conservatoire de musique à l'étranger est une fonction publique qui fait perdre sa nationalité au Français qui l'a acceptée sans l'autorisation de son gouvernement. (Code Napoléon, art. 17.)*

*L'enfant né de celui qui a ainsi perdu la qualité de Français est étranger, et ne cesse pas de l'être alors même que son père est redevenu Français avant qu'il n'ait atteint sa majorité. En conséquence il peut opposer l'exception d'extranéité à une demande en séparation de corps dirigée devant les tribunaux français par sa femme, qu'il a épousée en France, où il a vécu avec elle depuis son mariage.*

(ÉPOUSE DAUSOIGNE-MÉHUL C. DAUSOIGNE-MÉHUL.)

Daussoigne-Méhul, artiste musicien, s'est marié à Paris, en 1851, avec M<sup>lle</sup> Louise Bellet; en 1858, M<sup>me</sup> Daussoigne-Méhul a formé devant le tribunal civil de la Seine, lieu de sa résidence et de celle de son mari, une demande en séparation de corps; à cette demande, Daussoigne-Méhul a opposé une exception d'incompétence tirée de sa qualité d'étranger.

Daussoigne-Méhul est petit-fils d'une sœur de Méhul. Son père, Français d'origine, a quitté la France en 1827 pour aller occuper à Liège les fonctions de directeur du conservatoire royal de musique qui lui étaient offertes. C'est à Liège, en 1829, pendant l'exercice des fonctions de M. Daussoigne-Méhul père que Daussoigne-Méhul fils est né. En 1844, M. Daussoigne-Méhul père quittait la Belgique et rentrait en France, et un décret lui rendait la qualité de Français et l'autorisait en outre à ajouter à son nom de Daussoigne celui de Méhul. Quant à Daussoigne-Méhul fils, encore mineur au moment où son père avait recouvré sa nationalité d'origine, il n'avait pas quitté la Belgique; ce n'est qu'en 1851 qu'il vint se marier et se fixer à Paris.

Daussoigne-Méhul fils soutenait, dans ces circonstances, que, né en Belgique d'un père qui avait perdu la qualité de Français en acceptant des fonctions publiques à l'étranger sans l'autorisation du gouvernement français, il est né Belge; que cette nationalité n'a pu être modifiée sans le concours de sa volonté, et qu'il n'a jamais, à cet égard, manifesté aucune intention de devenir Français. Dès lors, il est resté Belge, et sa femme l'est devenue par son mariage; il s'agit donc d'une demande en séparation de corps entre étrangers, dont les tribunaux français ne peuvent connaître.

Au nom de M<sup>me</sup> Daussoigne-Méhul, on repoussait cette exception en répondant que Daussoigne-Méhul père n'avait pas perdu sa qualité de Français en acceptant en Belgique une place de directeur d'un conservatoire de musique; que ce n'est pas là la fonction publique dont parle l'art. 17 du code Napoléon. A cet égard, on rappelait que la jurisprudence a consacré par plusieurs arrêts que le prêtre, l'avocat et le médecin, qui vont exercer leur profession à l'étranger, ne perdent pas leur qualité de Français.

D'ailleurs, disait-on, le fils de celui qui a perdu la qualité de Français ne devient pas étranger; si son père reconquiert sa nationalité pendant sa minorité, il suit la condition de ce dernier, surtout lorsqu'il a, en fait, depuis sa majorité, manifesté sa volonté de suivre cette condition, en venant en France, en s'y mariant, en y fixant son domicile et en y exerçant sa profession.

JUGEMENT. — « Attendu que Daussoigne-Méhul père avait perdu la qualité de Français en acceptant, sans l'autorisation du gouvernement de sa patrie, des fonctions publiques dans un pays étranger; que Daussoigne-Méhul fils est né en Belgique à l'époque où son père n'était plus Français; qu'il est donc né étranger;

« Attendu que depuis Daussoigne-Méhul père a recouvré la qualité de Français, mais que le bénéfice de la nationalité qu'il a ainsi reconquise lui est personnel et ne saurait profiter à ses enfants; qu'en effet, la nationalité est une qualité que l'enfant acquiert au moment de sa naissance, indépendamment de la volonté de ses parents, en telle sorte qu'elle ne peut être aliénée

que par son fait ou avec son consentement dans ces circonstances, ou par l'accomplissement des formalités prévues et prescrites par la loi; que ces principes sont consacrés par l'art. 15 du code Napoléon, aux termes duquel l'enfant d'un Français devenu étranger peut réclamer la qualité de Français, mais seulement après qu'il a eu atteint sa majorité, c'est-à-dire quand il peut exercer ses droits par lui-même;

« Attendu qu'il suit de là que le père d'un mineur, ou son tuteur, n'a pas le pouvoir de le représenter à l'effet de lui conférer la qualité de Français; qu'ainsi Daussoigne-Méhul fils, qui n'a pas rempli les formalités exigées par la loi pour l'acquérir, est demeuré étranger;

« Attendu que la femme Daussoigne-Méhul par le fait de son mariage, est devenue elle-même étrangère;

« Attendu que le défendeur soutient que le tribunal de la Seine ne doit pas statuer sur une demande en séparation de corps entre étrangers, et conclut à ce que les parties soient renvoyées devant le tribunal compétent; que cette exception étant fondée sur les dispositions de la loi, doit être admise;

« Par ces motifs, le Tribunal se déclare incompétent à l'effet de statuer sur la demande principale à fin de séparation de corps formée par la femme Daussoigne-Méhul; renvoie à cet égard les parties devant les juges investis du pouvoir de connaître du litige... » (Du 16 septembre 1858. — TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.)

Appel.

ARRÊT. — « Considérant que, dans l'espèce, Daussoigne-Méhul a, dès le principe, décliné comme étranger la compétence des tribunaux français;

« Adoptant au surplus les motifs des premiers juges;

« Par ces motifs, la Cour confirme... » (Du 25 juin 1859.)

## COUR IMPÉRIALE D'ANGERS.

Présidence de M. Valleton, premier président.

SÉPARATION DE CORPS. — MARIAGE CONTRACTÉ EN 1813. — MARIAGE RELIGIEUX. — REFUS DU MARI. — INJURE GRAVE.

*Le refus par le mari de procéder à la célébration du mariage religieux réclaté par sa femme peut être considéré comme constituant envers celle-ci une injure grave de nature à entraîner la séparation de corps.*

(L... C. L...)

Cette question intéressante et délicate se présentait devant la cour dans les circonstances suivantes :

En 1813, M. L... épousa devant l'officier de l'état civil de la mairie de G..., M<sup>lle</sup> Jeanne N... Les époux avaient alors l'un et l'autre dix-neuf ans. Deux des frères de M. L... venaient de mourir sous les drapeaux, et ce mariage un peu hâté devait le soustraire aux dévorantes levées militaires de cette époque.

Le mariage religieux, suite nécessaire du mariage civil, ne fut pas célébré. Les époux vécurent séparés et absolument étrangers l'un à l'autre. Le mari avait quelque fortune; sa femme, qui eut une conduite exemplaire, vécut de ses propres ressources; elle devint maîtresse d'école de village.

En 1849, M<sup>me</sup> L... avançait en âge : elle était pauvre. Un traité intervint alors entre elle et son mari. Celui-ci s'engageait à lui fournir une petite rente; elle renonçait d'avance à tous ses droits d'épouse commune en biens.

En 1858, les infirmités et les besoins de M<sup>me</sup> L... avaient augmenté. Elle avait quelques dettes honorablement contractées. La rente que son mari lui servait devenait insuffisante : elle voulut enfin sortir de la situation fautive où elle se trouvait depuis 1813. Elle fit sommer son mari de la recevoir au domicile conjugal, après célébration du mariage religieux.

M. L... offrit, après quelques hésitations, le domicile conjugal. Quant au mariage religieux, il déclara s'y opposer absolument. Une telle cérémonie, disait-il, serait sans but et profanatoire.

M<sup>me</sup> L... vit dans ce refus une injure grave, et demanda au tribunal de Mayenne de prononcer contre son mari, et à son profit, la séparation de corps.

Le Tribunal de Mayenne rejeta cette demande.

Appel.

ARRÊT. — « Considérant qu'à l'audience de la cour, en pré-

sence de L..., il a été hautement déclaré en son nom qu'il se refusait formellement et se refuserait toujours à la célébration du mariage religieux réclamé par sa femme ;

« Considérant que, par de telles prétentions, L... méconnaît les obligations et devoirs que lui impose l'art. 214 du code Napoléon ; qu'il refuse, en y mettant des conditions inadmissibles, de recevoir sa femme au domicile conjugal, et porte en même temps atteinte à sa dignité de femme et à sa liberté de conscience ; que c'est la placer entre la misère, résultat d'un abandon qui n'a duré que trop longtemps, et l'acceptation d'une position pire encore, la cohabitation sans mariage religieux, que repoussent sa conscience et le sentiment de ses devoirs comme femme attachée à sa religion ;

« Considérant que le refus persistant de L..., cette alternative à la fois outrageante et inacceptable, constitue une injure grave de nature à entraîner la séparation ; qu'on ne pourrait admettre, avec les premiers juges, que la prétention de M<sup>me</sup> L... est tardive ; que les droits et devoirs du mariage sont imprescriptibles, et qu'il n'est jamais trop tard pour demander et obtenir la réparation d'un tort ou d'une faute qui y porterait atteinte ;

« Considérant encore qu'il est impossible d'accepter, comme l'ont fait les premiers juges, les appréciations de L... quant au mariage religieux demandé par sa femme, et qu'il refuse, parce qu'il le considère désormais comme sans but et comme une profanation ; que l'on doit voir au contraire, dans l'expression de pareils sentiments, un outrage de plus et une aggravation de l'injure, puisque la loi civile admet et que l'Eglise consacre le mariage, quelque avancé que soit l'âge des contractants ; que loin de constituer une telle profanation, de telles unions, qui font cesser des situations irrégulières, sont plutôt un hommage rendu à la morale, et pour la foi religieuse une juste réparation ;

« Par ces motifs, la Cour infirme le jugement du Tribunal de Mayenne, et prononce la séparation au profit de M<sup>me</sup> L... » (Du 29 janvier 1859.)

### TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Audience des référés. — Présid. de M. Du Bus.

LEGS UNIVERSEL. — HÉRITIER NON RÉSERVATAIRE. — INVENTAIRE. TESTAMENT NON ATTAQUÉ. — RÉSERVES.

*L'héritier non réservataire auquel on oppose un testament qui institue un légataire universel, ne peut requérir la confection d'un inventaire lorsque ce testament n'est pas attaqué ; de simples réserves de l'attaquer par la suite ne suffisent pas, alors surtout que le légataire universel offre de laisser faire par le juge de paix une perquisition dans les titres et papiers du défunt.*

(RAPAILLE C. D'AR.....)

Le 4<sup>er</sup> mars 1859, le comte M. d'Ar... fit, par acte public, un testament par lequel il léguait à son frère des terres situées dans les localités qu'il désignait et donnait, à la charge de ce legs, tous ses biens meubles et immeubles à la dame Rapaille. Le surlendemain le testateur mourut. Le frère du défunt, l'héritier du sang, fit apposer les scellés. Lors de la levée il requit la confection d'un inventaire. La dame Rapaille offrit de laisser faire par le juge de paix une perquisition dans les titres et papiers du défunt, mais s'opposa à la confection d'un inventaire. L'affaire fut portée à l'audience des référés du 24 mars, à laquelle M. le président rendit l'ordonnance suivante :

ORDONNANCE. — « Attendu que la légataire universelle est saisie par la force de la loi de toute la succession et que pour satisfaire à l'intérêt que peut avoir l'héritier du sang, elle a déclaré au procès-verbal du juge de paix, consentir à ce que M. le juge de paix seul fasse, lors de la levée des scellés, des perquisitions dans les papiers et ailleurs pour s'assurer s'il n'existe pas d'autres testaments que celui dont elle se prévaut, ainsi que des titres quelconques qui appartiendraient audit héritier du sang ;

« Attendu que quoiqu'il se soit écoulé dix-huit jours depuis l'apposition des scellés, le testament est encore aujourd'hui non attaqué ; que le sieur d'Ar..... annonce seulement l'intention de l'attaquer du chef de suggestion et de captation ;

« Attendu que dans ces circonstances la légataire universelle est bien fondée à se mettre en possession des biens qui lui sont attribués par le legs, sans description, sauf les perquisitions auxquelles elle consent et qui satisfont à l'intérêt du sieur d'Ar... ;

« Nous, François-Louis-Joseph Du Bus, président, etc., disons qu'il sera, par M. le juge de paix seul, fait une perquisition exacte pour s'assurer si dans les papiers du défunt et ailleurs il ne se

trouve pas d'autre testament ainsi que des titres quelconques appartenant à l'héritier du sang, et pour le cas où il ne se rencontrerait pas de testament postérieur à celui dont il s'agit et révoatoire, disons qu'il sera passé outre à la levée des scellés sans description ; donnons acte à la légataire universelle de ses réserves quant à ses dommages-intérêts dans lesquels il lui sera loisible de comprendre tels frais que de droit... » (Du 24 mars 1859. — Plaid. MM<sup>cs</sup> ALLARD-KUPPENS et MERLIN.)

### TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE.

Présidence de M. Dommer.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — FORT SAINTE-MARIE. — SERVITUDE MILITAIRE.

*Le fort Sainte-Marie, situé sur la rive gauche de l'Escaut, avait, depuis le 10 mai 1755, cessé d'être un fort militaire.*

*La circonstance qu'en 1852 les troupes françaises et postérieurement des troupes belges auraient occupé ce fort est sans importance, en l'absence d'un arrêté royal qui lui restitue le caractère qu'il a perdu légalement.*

*En conséquence les constructions faites dans le rayon militaire de ce fort ne sont pas assujéties aux prohibitions, ni gravées des servitudes militaires.*

(L'ÉTAT BELGE C. HEYLIGERS.)

L'État belge poursuivait l'expropriation pour cause d'utilité publique de bâtiments appartenant aux époux Heyligers pour l'agrandissement du fort Sainte-Marie, situé à Calloo, sur la rive gauche de l'Escaut.

Il soutenait que ces bâtiments étant situés dans le rayon réservé du fort Sainte-Marie et comme tels assujétis aux prohibitions et servitudes militaires établies par la loi du 8-10 juillet 1791, le décret du 9 décembre 1811 et l'ordonnance de Marie-Thérèse du 6 mars 1771 ;

Que ces constructions existent dès-lors en contravention aux lois sur la matière et que l'État a le droit d'en exiger la démolition même aux frais des propriétaires ;

Que fût-il prouvé que des constructions auraient été élevées antérieurement à la mise en vigueur des lois et dispositions susmentionnées, sur les terrains dont il s'agit, celles existantes aujourd'hui ne devraient pas moins être démolies sur la réquisition de l'État.

Il posait, en fait, avec offre de preuve : 1<sup>o</sup> que lors des événements de guerre de la révolution, les bâtiments existants ont été en partie démolis par les troupes hollandaises ; que notamment la toiture, les greniers et des pans de mur ont été enlevés ou détruits ; 2<sup>o</sup> que les reconstructions telles qu'elles existent aujourd'hui, n'ont été faites qu'après la reddition de la citadelle d'Anvers, qui a eu lieu à la fin de l'année 1852.

Il soutenait enfin que le fort Sainte-Marie existait comme tel à la date des reconstructions, qu'occupé par les Français en 1852, il a continué à l'être postérieurement par les troupes belges, d'où il inférait que les dites reconstructions sont dans des conditions d'illégalité flagrante.

Le défendeur répondit : que le fort Sainte-Marie avait été démoli en 1755, et que dès cette époque, il avait cessé d'être un fort militaire ;

Que s'il était vrai, comme le demandeur semble le prétendre, que par une ordonnance de MARIE-THÉRÈSE, du 6 mars 1771, défense serait faite d'élever des constructions dans certain rayon autour des forts et places de guerre, cette ordonnance ne pourrait recevoir son application dans l'espèce par les motifs que l'établissement des défendeurs a une existence antérieure à 1771 et que la loi, ne disposant que pour l'avenir, ne peut avoir un effet rétroactif ;

Qu'au surplus, la démolition du fort en 1755, a eu en même temps pour effet la suppression du rayon réservé, si tant est qu'à cette époque il en existait un, ce que le demandeur n'a pas établi ;

Il dénia enfin que ces bâtiments auraient été démolis et reconstruits en 1851. Seulement partie de la toiture ayant été endommagée, le propriétaire d'alors l'a réparée.

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est reconnu entre parties que le 10 mai 1755, le gouvernement autrichien, alors gouvernement légitime de la Belgique, a donné en emphytéose, pour le terme

de 99 ans, à l'administration du polder de Calloo, le fort Sainte-Marie y situé, avec faculté pour le polder de démolir tous les bâtiments et travaux de maçonnerie dudit fort, ainsi que le grand pont, sans être tenus de les reconstruire à l'expiration de l'emphytéose, avec charge seulement de conserver les glacis, dont le polder cependant a pu prendre la terre nécessaire à l'entretien des digues de l'Escaut;

« Que ces démolitions ont eu lieu;

« Attendu que l'Etat belge ne produit aucun acte, décret ou arrêté, émanant des divers gouvernements qui se sont succédés en Belgique et posé comme acte de la puissance publique, qui aurait conservé au fort Sainte-Marie le caractère de fort ou de poste militaire;

« Que l'Etat argumente bien de l'acte d'emphytéose du 10 mai 1785 susindiqué, par lequel le gouvernement autrichien se serait réservé le droit de faire occuper militairement le fort dont il s'agit en cas de guerre, mais que cet acte constituant un fait d'administration du domaine de l'Etat, comme l'aurait fait un particulier, est impuissant pour avoir pu conserver au fort, à l'égard du public, son caractère primitif;

« Que le public en effet, qui ne doit se conformer qu'aux actes du gouvernement, posés comme émanation de la puissance publique, après la démolition de tous les travaux de maçonnerie et du pont et son occupation par le polder de Calloo l'exploitant comme une propriété privée, a nécessairement dû croire que le fort de Sainte-Marie avait cessé d'être un fort ou poste militaire;

« Que le doute même n'était plus possible après l'arrêté des consuls du 7 brumaire an IX qui, dans son art. 1<sup>er</sup>, détermine dans un tableau les places et postes de guerre dans les neuf départements réunis à la France, et que ce tableau ne comprend pas le fort Sainte-Marie;

« Que cet arrêté, porté en ce qui concerne la Belgique pour y tenir lieu de l'art. 2 de la loi du 8-10 juillet 1794, non publié, doit y avoir le même effet et le même sens exclusif;

« Qu'ainsi dans la supposition gratuite que jusqu'au 7 brumaire an IX, le fort Sainte-Marie eût conservé son caractère de fort ou poste militaire, l'arrêté des consuls de cette date doit être considéré à son égard comme un acte de déclassement;

« Que l'esprit de l'arrêté du 7 brumaire ressort surtout, en le mettant en relief avec l'arrêté du 1<sup>er</sup> vendémiaire an XII, supprimant du tableau des places de guerre et postes militaires, différentes places de la Belgique;

« Que l'on voit par la combinaison de ces deux arrêtés que le gouvernement ne considérait comme places ou postes de guerre que ceux portés et conservés au tableau;

« Attendu que la circonstance qu'en 1852, les troupes françaises et postérieurement des troupes belges auraient occupé le fort Sainte-Marie, est sans importance, en l'absence d'un arrêté royal qui lui restitue le caractère qu'il a perdu légalement;

« Que dès lors les faits posés par l'Etat à l'effet d'établir la preuve que les défenseurs Heyligers auraient fait des reconstructions et réparations partielles, à la suite de dégâts éprouvés par les événements de guerre de 1850, sont irrévants et portant la preuve inadmissible;

« Par ces motifs, ouï M. SAUTOIS, substitut procureur du roi, en son avis conforme, le Tribunal dit pour droit que les bâtiments se trouvant sur le n° 41 du plan, ne sont pas assujétis aux prohibitions ni grevés des servitudes militaires établies par la loi du 8-10 juillet 1794, le décret du 9 décembre 1814 et l'ordonnance de Marie-Thérèse du 6 mars 1774; déclare ni pertinents, ni relevants les faits posés par l'Etat aux fins d'établir que... » (Du 20 mai 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> MASCART de Bruxelles et EVERMAN c. BLOMME.)

#### AVOCAT. — HONORAIRES. — COMPÉTENCE.

*Les demandes en paiement pour honoraires dus aux avocats doivent être portées devant le tribunal du domicile du défendeur.*

(ROLIN C. VANDENBOSSCHE.)

**JUGEMENT.** — « Attendu que les avocats étant incontestablement en droit d'agir en justice pour le paiement des honoraires par eux mérités, la seule question que le tribunal a à examiner pour le moment est celle de savoir si l'action portée devant lui est de sa compétence, ou s'il doit en renvoyer la connaissance à un autre tribunal;

« Attendu qu'en matière personnelle, le tribunal compétent pour connaître de la demande est celui du domicile du défendeur; que telle est la règle consacrée par l'article 59 du code de procédure civile;

« Attendu qu'aucune disposition de loi n'établit une exception

à cette règle, en ce qui touche les demandes pour honoraires faites par les avocats; que c'est vainement que la défenderesse a voulu trouver cette exception dans les articles 60 du code de procédure civile et 43 du décret du 14 décembre 1810; en effet, le premier de ces articles ne concerne que les demandes formées pour frais par les officiers ministériels et le second qui, d'ailleurs, ne dit pas à quel tribunal il y a lieu de se pourvoir dans le cas qu'il prévoit, est inapplicable lorsque, comme dans l'espèce, il s'agit non pas d'une réclamation contre une décision d'un conseil de discipline ayant réduit la taxation faite par l'avocat de ses honoraires, mais d'une action que l'avocat forme contre la légataire universelle de son client décédé, laquelle, quoiqu'ayant été mise en demeure par une citation en conciliation, n'a pas saisi le conseil de discipline auquel l'avocat est soumis, d'une plainte ou demande en réduction, ainsi qu'elle avait la faculté de le faire, si le chiffre des honoraires réclamés lui paraissait exagéré;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. SAUTOIS, substitut procureur du roi, en son avis, rejette l'exception d'incompétence, ordonne aux parties de plaider à toutes fins... » (Du 24 juin 1859. TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE. — Prés. M. SCHELLEKENS, juge. Plaid. MM<sup>es</sup> EEMAN, du barreau de Gand c. SCHOUFFE.)

#### POSSESSION. — PREUVE PAR TÉMOINS.

*La possession ne peut être en elle-même l'objet d'une admission à la preuve par témoins; mais la partie qui veut établir la possession dénie doit articuler les faits spéciaux et précis d'où elle prétend tirer la preuve de sa possession.*

(DE ZONNEWYLE C. LE POLDRE ADORNIS.)

**ARRÊT.** — « Conforme à la notice... » (Du 22 juin 1858. — COUR PROVINCIALE DE ZÉLANDE.)

#### CHRONIQUE.

##### ORDRE JUDICIAIRE. — PRÉSENTATION DE CANDIDATS.

###### Place de conseiller à la cour d'appel de Bruxelles.

*Présentation de la cour d'appel (23 juillet).*

1<sup>er</sup> candidat. — M. Grenier, juge au tribunal de première instance de Mons.

2<sup>e</sup> candidat. — M. Joly, juge au tribunal de première instance de Bruxelles.

*Présentation du conseil provincial du Hainaut (27 juillet).*

1<sup>er</sup> candidat. — M. Grenier, préqualifié.

2<sup>e</sup> candidat. — M. Schollaert, substitut procureur du roi à Bruxelles.

###### Place de vice-président au tribunal de première instance de Bruxelles.

*Présentation de la cour d'appel (23 juillet).*

1<sup>er</sup> candidat. — M. Holvoet, juge d'instruction à Bruxelles.

2<sup>e</sup> candidat. — M. Berghmans, juge à Bruxelles.

*Présentation du conseil provincial du Brabant (28 juillet).*

1<sup>er</sup> candidat. — M. Berghmans, préqualifié.

2<sup>e</sup> candidat. — M. Ambroes, juge à Bruxelles.

###### Place de vice-président au tribunal de Bruges.

*Présentation de la cour d'appel de Gand (23 juillet).*

1<sup>er</sup> candidat. — M. Bauwens, juge à Bruges.

2<sup>e</sup> candidat. — M. Defoor, id.

Dans sa séance du 23 juillet, le conseil provincial de la Flandre occidentale a fait les mêmes présentations.

###### Place de vice-président au tribunal de première instance de Charleroi.

*Présentation de la cour d'appel (23 juillet).*

1<sup>er</sup> candidat. — M. Gilcaux, juge au tribunal de Charleroi.

2<sup>e</sup> candidat. — M. Allard, id.

*Présentation du conseil provincial du Hainaut (27 juillet).*

1<sup>er</sup> candidat. — M. Allard, juge au tribunal de Charleroi.

2<sup>e</sup> candidat. — M. Gravez, juge d'instruction à Charleroi.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAYEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 16,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## AVIS.

MM. les avocats inscrits au tableau de l'ordre des avocats exerçant près la cour d'appel de Bruxelles, sont invités à se réunir au local de la Bibliothèque, le 6 août 1859, à 2 heures, à l'effet de procéder à l'élection d'un bâtonnier et des membres du conseil de discipline pour l'année judiciaire 1859-1860.

## DU CRÉDIT FONCIER.

(TROISIÈME ARTICLE.) (\*)

Nous avons vu dans nos précédents articles avec quelle fermeté M. DA SILVA FERRO a maintenu le principe de la publicité des droits réels sur immeubles et par quelle ingénieuse combinaison il a rattaché à un même centre les diverses administrations qui ont pour objet la propriété foncière. Il ne s'est pas arrêté là, et tirant la conséquence des prémisses qu'il venait de poser, il en a déduit tout un ensemble de mesures qui embrassent la réforme du cadastre, la péréquation de la contribution foncière et l'organisation du crédit foncier.

On sait que le cadastre comprend deux opérations distinctes : le levé topographique, l'arpentage parcellaire du sol, et l'évaluation, l'expertise de chacune de ces parcelles. La première partie de ce travail se résume dans une constatation toute matérielle et elle ne soulève pas de bien graves difficultés. Mais il n'en est pas de même de la seconde, et l'on n'est pas encore parvenu à donner aux évaluations cadastrales ce caractère permanent d'exactitude qui seul peut assurer une juste répartition des charges publiques entre les citoyens.

Le vice capital de notre cadastre actuel, c'est de n'être pas tenu au courant des événements divers qui affectent la valeur des propriétés. En vain des voies de communication nouvelles, les défrichements, le drainage, l'industrie, mille causes diverses ont-elles bouleversé les évaluations : le classement ancien a survécu à tous ces changements, et l'on voit des héritages qui ont acquis une valeur double et même triple de celle qu'ils avaient il y a trente ans, continuer néanmoins à figurer dans la même classe, tandis que d'autres malgré les graves dépréciations qu'ils ont subies, acquittent encore aujourd'hui l'impôt foncier sur les mêmes bases qu'autrefois.

Depuis longtemps la législature a protesté contre cet état de choses, et c'est pour répondre à ses vœux que M. le ministre des finances, dans la séance du 3 février dernier, a déposé un projet de loi sur la révision des évaluations cadastrales (1).

Déjà en 1844 la cour de cassation de France avait trouvé le véritable remède aux inconvénients signalés, et elle indiquait les contrats « comme la meilleure et la plus sûre base d'un tableau fidèle de la possession, de la propriété et des limites des immeubles. » Mais pour réaliser ce plan, il fallait commencer par réunir les administrations aujourd'hui distinctes qui s'occupent de l'arpentage parcellaire et

de l'expertise, par fusionner le cadastre et l'enregistrement.

C'est ce qu'a fait M. DA SILVA FERRO dans les art. 198 et suivants de son projet.

Comme la loi soumise aux Chambres portugaises n'a aucun caractère fiscal, les citoyens n'auront pas de motif de soustraire leurs conventions à la formalité de l'enregistrement. D'un autre côté pour empêcher la dissimulation du prix stipulé, le législateur charge les employés du fisc de vérifier chaque année les déclarations des parties, de tenir les conservateurs au courant des mutations opérées, des améliorations introduites; de telle sorte que sans recourir à des expertises lentes et incertaines, on aura toujours sous la main un moyen irrécusable de contrôle (articles 182-183.) Ajoutez qu'aux termes de l'art. 187 la valeur déclarée par les parties fixera en même temps la somme qui devra leur être payée à titre d'indemnité en cas d'expropriation publique (art. 187.) Grâce à ces nombreux moyens de sanction, les registres des conservateurs présenteront constamment le bilan exact de la propriété foncière, et l'on évitera les frais considérables et la périodicité des révisions cadastrales.

Dans notre pays le cadastre a donné lieu depuis 1826 à une dépense de près de 15 millions de francs. Encore n'a-t-on pas atteint le but; car avec le système suivi jusqu'ici les évaluations de la veille ne sont plus en rapport avec la situation du lendemain. Veut-on persévérer dans cette voie, et pour un résultat aussi minime grever périodiquement et à des intervalles assez rapprochés le budget d'une somme de 6 à 7 millions? Il faudrait alors renoncer à la contribution foncière dont les frais de perception absorberaient, et au delà, le revenu.

M. le ministre des finances a reculé devant une dépense aussi considérable. D'après le projet du gouvernement l'arpentage parcellaire, qui en général est assez exact, serait maintenu; et l'on se contenterait, pour pourvoir aux besoins les plus pressants, de réviser les évaluations. Aux termes de l'art. 3, cette révision aura pour objet de constater dans quelle proportion le revenu net moyen des propriétés pendant la nouvelle période décennale de 1849 à 1858, diffère des évaluations cadastrales actuelles. Les nouvelles évaluations seraient établies sur la base de ce revenu, et constatées par la ventilation :

a) Des baux à ferme et à loyer pour les propriétés pouvant être données en location.

b) Des actes de vente de produits pour les autres natures de propriétés (art. 2.)

Quant aux résultats de la révision on les appliquerait par canton, et exceptionnellement par commune pour les communes rurales, par parcelle pour les villes et les communes formant faubourgs (art. 3.)

Enfin les nouveaux chiffres du revenu imposable qui seraient admis à la suite de ces opérations, deviendraient la base d'une nouvelle péréquation cadastrale entre les neuf provinces du royaume (art. 6.)

Comme on le voit, la mesure proposée, outre qu'elle n'établit l'égalité proportionnelle que par masse de pro-

(\*) V. *Supra*, pp. 977, 993.

(1) *Annales parlementaires*, 1858-1859, p. 620.

priété, est tout empirique, et elle n'apporte au vice signalé qu'un correctif tout à fait temporaire. La révision ne sera qu'une trêve, les mêmes plaintes se feront entendre de nouveau, et il faudra bientôt recommencer le travail à peine achevé.

M. le ministre des finances ne s'y est pas trompé, et il a manifesté l'intention d'aviser à une réforme plus radicale. « Ne trouvera-t-on pas, porte l'exposé des motifs, une base meilleure pour asseoir l'impôt foncier? Ainsi qu'un écrivain le faisait remarquer récemment, le grand desideratum qu'a présenté jusqu'à présent le cadastre, c'est qu'il soit mis en rapport avec les variations successives de la propriété foncière. La mobilité inhérente en effet à ce genre de propriétés comme à toutes les autres, expose un travail qui doit être essentiellement, pour remplir son objet, une œuvre de vérité, à n'être plus du jour au lendemain qu'une fiction mensongère. »

L'étude des mesures proposées par M. DA SILVA FERREO contribuera certainement à faciliter au gouvernement la solution de ces problèmes tout à la fois si graves et si délicats.

L. HANSENS,

Avocat près la cour d'appel de Liège.

(La suite prochainement.)

## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

AUDIENCES SOLENNELLES.

1<sup>re</sup> et 2<sup>e</sup> ch. réunies. — Présidence de M. De Page, pr. prés.

ENQUÊTE. — REMISE. — JUGEMENT. — SIGNIFICATION. — CASSATION CIVILE. — RENVOI.

*Le jugement qui durant une enquête commencée et devant une prorogation accordée au demandeur, autorise le défendeur à ne faire son enquête contraire qu'après l'achèvement de l'enquête directe prorogée, moyennant de se pourvoir d'une ordonnance nouvelle du juge-commissaire, ne doit point être, à peine de nullité, signifié avant l'obtention de l'ordonnance.*

*L'arrêt qui casse un arrêt incidentel d'appel annulant une enquête et renvoie la cause devant une autre cour, saisit la cour de renvoi de la totalité du litige au fond.*

(LE PRINCE DE RHEINA-WOLBECK C. LE BARON DE TORNACO ET CONSORTS.)

La cour d'appel de Bruxelles, saisie du procès Rheina-Wolbeck contre de Tornaco à la suite de l'arrêt de cassation du 19 novembre 1858 (V. BELG. JUD., supra, p. 53), s'est rangée, chambres réunies, à l'opinion de la cour suprême.

Outre les questions débattues en cassation, il s'est élevé une controverse quant à l'étendue du renvoi prononcé par la cour suprême. Les appelants limitaient ce renvoi au jugement de la question incidentelle de nullité d'enquête, seule jugée par l'arrêt cassé et par celui de cassation. Les intimés, au contraire, soutenaient que la cour de Liège était à jamais dessaisie du fond, et la cour de Bruxelles investie du droit de le juger.

**ARRÊT.** — « En ce qui concerne la validité de la contre-enquête :

« Attendu que, pour les deux parties, le droit de faire procéder respectivement aux enquêtes directe et contraire résulte de l'arrêt interlocutoire rendu par la cour de Liège le 18 juin 1857;

« Attendu qu'en exécution de cet arrêt, dûment signifié à avoué, les deux parties ont demandé au conseiller-commissaire son ordonnance fixant respectivement, aux termes de l'art. 259 du code de procédure, le jour de l'ouverture des enquêtes directe et contraire, et le procès-verbal d'ouverture de chacune d'elle a été dressé, et jour fixé pour l'audition des témoins;

« Attendu que les témoins de l'enquête directe n'ayant pu être entendus dans la huitaine de l'audition des premiers, les appelants demandèrent une prorogation, en même temps que la partie de Tornaco demanda à ne faire entendre ses témoins qu'après ceux de l'enquête directe;

« Attendu que, par son arrêt du 28 octobre 1857, la cour de Liège en accordant, pour l'enquête directe, la prorogation demandée, déclara les intimés de Tornaco fondés à ne faire leur enquête qu'après celle des appelants, et à provoquer à cette fin une nouvelle ordonnance du conseiller-commissaire;

« Attendu que l'arrêt de la cour de Liège reconnaissant le droit des intimés à un autre jour pour l'audition des témoins de l'enquête contraire, n'est qu'un arrêt de remise de cause; qu'il ne peut perdre ce caractère parce qu'en raison d'une attribution spéciale de la loi de procédure, la fixation de ce jour a dû être renvoyée au conseiller-commissaire chargé de recevoir l'enquête;

« Attendu qu'aucun motif d'utilité ou d'intérêt pour l'une ou l'autre des parties ne justifierait l'exception à la règle que les jugements de remise ne se signifient pas, lorsqu'il s'agit seulement, comme dans l'espèce, de demander au juge investi de l'attribution spéciale, la fixation du jour auquel la procédure reprendra son cours, fixation qui, dans les cas ordinaires, eût été faite par l'arrêt de remise et qui n'est aujourd'hui, dans le cas particulier, que le complément de l'arrêt de remise;

« Attendu, dès lors, que les intimés, en provoquant l'ordonnance du conseiller-commissaire fixant nouveau jour, n'exécutaient pas, vis-à-vis des appelants, l'arrêt du 28 octobre, mais ne faisaient que le compléter par l'adjonction de la disposition du juge d'attribution faisant ce que la cour eût fait elle-même en prononçant une remise dans les cas ordinaires, et toujours en matière sommaire;

« Attendu que vainement, pour arguer de nullité la demande et la délivrance de l'ordonnance fixant nouveau jour, on excipe de la disposition de l'art. 147 du code de procédure civile qui défend toute exécution d'un jugement avant sa signification;

« Qu'en effet, quant à la délivrance de l'ordonnance, l'arrêt du 28 octobre n'est qu'un arrêt de remise de cause dispensé de signification préalable par l'article 85 du tarif des frais et dépens en matière civile; qu'indépendamment de cette disposition, il est évident que l'article 147 du code de procédure civile n'a consacré qu'une mesure de prudence et de protection en faveur de ceux contre lesquels pouvait être poursuivie l'exécution de condamnations et qu'on voulait empêcher d'être surpris; qu'elle est sans application au cas où la disposition du jugement n'a trait qu'à un fait à prêter, ou à une condamnation à exécuter, ne concernant que la partie qui preste le fait ou exécute la condamnation;

« Attendu que l'obtention de l'ordonnance fixant jour nouveau, était une disposition qui ne pouvait être réclamée que par les intimés seuls; qu'en aucun cas les appelants ne pouvaient y intervenir; que, dès lors, la signification préalable de l'arrêt du 28 octobre ne peut se justifier à ce point de vue;

« Attendu qu'en admettant que pour la suite à donner à l'enquête au nouveau jour fixé par l'ordonnance du conseiller-commissaire par suite de l'arrêt du 28 octobre, une signification autre que celle déjà faite de l'arrêt du 18 juin fût nécessaire ou pût être requise, il y aurait été satisfait, puisque l'arrêt du 28 octobre et l'ordonnance du conseiller-commissaire qui le complétait ont été signifiés aux appelants avant le jour fixé pour l'enquête contraire à laquelle il leur était facultatif d'assister, et que, dès lors, le but de l'article 147 était atteint, puisqu'ils avaient, avant cette époque, une connaissance parfaite et de la remise et du nouveau jour fixé;

« Attendu que cette signification faite le 31 octobre ne privait les appelants d'aucun des moyens qu'ils pouvaient avoir contre l'arrêt du 28 octobre; qu'ils ont pu aviser, avant toute exécution à laquelle ils avaient à concourir, à ce que leur prescrivait la conservation de leurs droits et de leurs intérêts; qu'ainsi la nullité qu'on voudrait faire résulter du défaut de signification de l'arrêt avant l'obtention de l'ordonnance, ne se justifierait ni par le texte ou l'esprit de l'article 147, ni par la nécessité de la conservation des droits des appelants;

« Attendu que c'est aussi vainement que, pour justifier la nécessité de la signification de l'arrêt du 28 octobre avant l'obtention de l'ordonnance du conseiller-commissaire, on invoque la disposition de l'art. 257 du code de procédure civile que l'on présente comme étant l'application de la disposition générale de l'article 147 du même code;

« Attendu, en effet, que la signification exigée par l'art. 257 n'a pas pour effet d'autoriser la délivrance de l'ordonnance fixant jour pour l'audition des témoins, mais bien de mettre les deux parties en demeure d'exécuter le jugement d'admission à preuve dans le délai prescrit par ledit article, délai dont la signification du jugement est le point de départ;

« Que, par conséquent, l'ordonnance que délivre le juge-commissaire, et qui, aux termes de l'art. 259, est le commencement de l'enquête, n'est postérieure à la signification du jugement que parce qu'elle ne peut être délivrée que dans le délai de huitaine dont cette signification est le point de départ et non pas parce que

cette signification serait, à un autre titre, nécessaire pour la validité de cet acte qui ne concerne que la partie qui poursuit la délivrance de l'ordonnance;

« Sur la question de compétence :

« Attendu que, par son arrêt du 19 novembre 1858, la cour de cassation a dessaisi la cour d'appel de Liège, devant laquelle toute la cause était portée, de telle sorte qu'en cassant l'arrêt du 20 mai 1858, elle a encore cassé et annulé tout ce qui avait été fait ou pourrait être fait en exécution de l'arrêt cassé;

« Attendu que, dans cet état des choses, la cour de cassation se substituant à la cour de Liège, aurait dû juger le fond, si les lois de son institution ne lui avaient interdit d'en prendre connaissance; qu'en présence de cette prohibition, elle a dû se borner à renvoyer la cause devant une autre cour;

« Attendu que ce renvoi n'a pas limité la juridiction déléguée à la simple connaissance des points ayant fait l'objet du pourvoi sur lequel la cour suprême a statué, mais a porté sur toute la cause telle qu'elle se trouvait devant la cour de Liège avant l'arrêt cassé; que ce renvoi ne peut comporter d'autres limites puisqu'il a pour objet de substituer à la cour d'appel dessaisie une autre cour, qui doit la remplacer dans ses attributions de juge d'appel;

« Attendu que la jurisprudence a admis généralement cette étendue donnée au renvoi fait par la cour de cassation, et que, sous le gouvernement des Pays-Bas, le règlement du 15 mars 1815 sur la cour de cassation, qui autorisait les deux sections de la cour d'appel à juger le fond de la cause, entendait soumettre à ces deux sections, après cassation, tout ce qui restait à juger au fond de la cause dans laquelle avait été rendu l'arrêt cassé, c'est-à-dire tout ce qui faisait et fait de nouveau l'objet du renvoi;

« Attendu que l'obligation de renvoyer la cause devant une autre cour est générale; qu'elle ne comprend pas, comme le fait l'article 472 du code de procédure civile pour la cour d'appel, une exception pour le cas où il y a attribution de juridiction;

« En ce qui concerne la conclusion des intimés tendante à plaider au fond, séance tenante :

« Attendu qu'il est juste, en raison de l'importance de la cause et de l'étendue de ses documents, de laisser aux appelants le temps nécessaire pour se préparer aux plaidoiries que nécessitera l'examen au fond;

« Que, dès lors, il n'y a pas lieu d'ordonner la continuation immédiate des débats;

« Par ces motifs, M. l'avocat général CORBISIER entendu en son avis conforme, la Cour rejette le moyen de nullité proposé contre l'enquête contraire des intimés de Tornaco; dit que cette enquête sera maintenue au procès; dit que le renvoi fait à la Cour d'appel de Bruxelles a saisi cette Cour de toute la cause telle qu'elle était pendante devant la Cour de Liège; fixe au jour à déterminer ultérieurement les plaidoiries sur le fond; condamne les appelants à tous les dépens de l'incident... » (Du 15 juillet 1859. — Plaid. MM<sup>e</sup> DOLEZ c. ORTS et BAZE.)

CONTRIBUTION PERSONNELLE. — HABITATION COMMUNE. — DIVISION. BASES DU CENS. — APPRÉCIATION SOUVERAINE.

*La contribution personnelle doit être partagée entre ceux qui habitent en commun et au même titre la même maison : elle ne peut être invoquée par l'un d'eux seulement, notamment à titre de supérieur d'une communauté religieuse, pour parfaire son cens électoral.*

*L'appréciation des faits et circonstances et de la possession des bases même du cens est dans le domaine des juges du fond.*

(LIETAER C. SCHEPPERS.)

ARRÊT. — « Attendu que le cens exigé par la loi pour être électeur, n'offre de garantie qu'autant que celui qui réclame cette qualité possède réellement les bases de l'impôt sur lequel il fonde sa prétention;

« Attendu que la question qui a été soumise à la députation permanente du conseil provincial de la Flandre occidentale, et que celle-ci a résolue par l'arrêt attaqué, a été de savoir si la contribution personnelle de l'année 1858, sur laquelle Lietaer se fonde uniquement pour établir qu'il paie le cens requis pour être porté sur la liste des électeurs communaux de la ville de Thielt, peut être invoquée en entier par lui à cette fin;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 6 de la loi du 28 juin 1822, sur la contribution personnelle, cette contribution est due par tous ceux, propriétaires ou non, qui occupent des habitations et bâtiments;

« Attendu que la députation permanente du conseil provincial, dont l'arrêt est attaqué, a constaté souverainement en fait que la contribution personnelle de l'année 1858 invoquée par le demandeur lui a été imposée comme supérieur d'une commu-

nauté religieuse, et que, loin de réclamer de ce chef, il a volontairement accepté la quittance de paiement qui lui attribuait la même qualité que celle qu'il avait prise devant les agents de l'administration, à qui, pour justifier son refus de déclarer les personnes étrangères qui logeaient chez lui, il avait répondu que tous ceux qui habitaient avec lui formaient une communauté religieuse dont il était le chef;

« Attendu que ces faits étant tenus pour établis par la députation, c'est avec raison qu'elle a dénié au demandeur le droit de s'attribuer en entier, ainsi qu'il le prétendait, la contribution dont il veut se prévaloir pour former son cens électoral, cette contribution devant être partagée également entre tous ceux qui habitent en commun et au même titre la même maison;

« Attendu, d'autre part, que la députation, appréciant les pièces et documents produits par les deux parties, a formellement déclaré que le demandeur n'a pas justifié de la possession par lui des bases du cens requis; que sa réponse aux faits exposés par son adversaire ne contenait que de simples allégations qui étaient contredites par des renseignements extraits de documents officiels produits à l'appui de l'appel;

« Qu'il résulte de tout ce qui précède que l'appréciation faite par la députation des actes et circonstances de la cause étant souveraine justifie le dispositif de son arrêté qui ordonne que le nom du demandeur sera rayé de la liste des électeurs communaux de la ville de Thielt pour l'année 1858;

« Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi... » (Du 4 avril 1859. — COUR DE CASSATION DE BELGIQUE. — 2<sup>e</sup> ch.)

MINEUR. — FRAIS D'ÉDUCATION. — INSOLVABILITÉ DU PÈRE. RESPONSABILITÉ DU MINEUR. — QUASI-CONTRAT.

*L'éducation donnée par l'instituteur à un mineur donne lieu à un quasi-contrat entre l'élève et le maître.*

*En conséquence, le mineur confié à un instituteur peut, lorsque le père est devenu insolvable, être personnellement tenu des frais de nourriture, d'entretien et d'éducation faits dans son intérêt.*

(LEMAIRE C. BRANQUEVILLE.)

JUGEMENT. — « Attendu que la mineure Guyon a été placée par son père dans l'institution de la demoiselle Lemaire, du mois de juillet 1847 au mois d'avril 1851, et que les frais d'éducation se sont élevés à 4,754 francs; qu'en novembre 1850, le sieur Guyon a reconnu qu'il était débiteur de la demoiselle Lemaire et qu'il lui faudrait longtemps pour se libérer; que depuis lors il n'est pas reparu et qu'on n'a plus eu de ses nouvelles; qu'il a donc été impossible à la demanderesse de se faire payer par son débiteur ou d'exercer contre lui des poursuites; que c'est dans cette situation qu'elle s'adresse à la demoiselle Guyon, femme Branqueville, pour obtenir le prix de ce qu'elle a dépensé pour nourriture, entretien et éducation;

« Attendu que la demoiselle Lemaire, en gardant chez elle la demoiselle Guyon, en pourvoyant à ses besoins et en lui donnant une éducation conforme à sa position, a agi dans son intérêt; qu'il en est résulté un quasi-contrat imposant à la mineure l'obligation de rembourser les sommes ainsi dépensées pour elle; qu'il y a d'autant plus lieu de le décider dans l'espèce, que la demoiselle Guyon ne justifie pas avoir eu des biens personnels dont son père ait en la jouissance et qui aient dû subvenir aux frais de son éducation; qu'elle a recueilli depuis la succession de son aïeule maternelle, qui lui permet aujourd'hui de satisfaire à cette dette sacrée;

« Attendu, cependant, que les dépenses sont exagérées, eu égard à la position de fortune de la mineure, le Tribunal réduit à 2,000 fr. la somme que devra payer la dame Branqueville, et la condamne aux dépens... » (Du 28 décembre 1858. — TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.)

MARIAGE. — ERREUR SUR LA PERSONNE. — FORÇAT LIBÉRÉ.

*Le mariage est nul lorsqu'il y a méprise sur l'identité de la personne, mais non lorsqu'il n'y a que mécompte sur l'une des qualités de la personne.*

JUGEMENT. — « Attendu, en fait, que par arrêt de la cour d'assises de la Drôme, du 16 mars 1844, X..., déclaré coupable d'avoir, à l'âge de seize ans, aidé, avec connaissance, les auteurs d'un assassinat commis en 1842, a été condamné à quinze ans de travaux forcés; que la peine modifiée par commutation et deux remises partielles, a pris fin en 1855;

« Attendu que le 10 mars 1857, à Paris, il a contracté mariage avec la femme X...; qu'il lui avait caché ses détestables antécédents; qu'elle en a été informée en novembre 1857; que la voie

qu'elle a choisie est celle de l'action en nullité du mariage, fondée sur l'erreur qui avait vicié son consentement;

« Attendu, en droit, que si, aux termes de l'art. 146 du code Napoléon, il n'y a pas de mariage quand il n'y a pas de consentement, l'art. 180 n'admet comme cause de nullité, sous ce rapport, outre le défaut de liberté, que l'erreur dans les personnes; que le sens vrai de ces expressions doit se rechercher dans le projet primitif du code, les observations des tribunaux, les procès-verbaux du conseil d'Etat, du 26 fructidor an IX, des 4 vendémiaire, 8 brumaire, 24 frimaire an X, 6 brumaire an XI et l'exposé des motifs; que l'étude de ces documents divers laisse la conviction que l'erreur dans la personne, soit qu'on l'entende de la personne physique, soit qu'on l'applique même à la personne civile, ne peut, dans aucune hypothèse, s'étendre à une déception semblable à celle dont la femme X... a été victime; qu'il y a non pas méprise sur l'identité, puisque l'homme qu'elle accueillait pour époux était bien X... mais mécompte sur l'une des qualités de la personne; que ce serait là une carrière sans limites sûres, et dans laquelle la loi ne permet ni aux parties ni aux juges de s'engager, quel que soit dans la cause l'intérêt que commande à un si haut degré la situation de la demanderesse;

« Par ces motifs, le Tribunal déboute la femme X... de sa demande; compense les dépens... » (Du 29 juin 1859. — TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.)

COMMUNISTES. — DÉPENSES. — ACTION PERSONNELLE ET MOBILIÈRE. — COMPÉTENCE.

*L'action par laquelle le copropriétaire d'un bien indivis réclame à l'un de ses communistes le remboursement de sa part des dépenses faites dans l'intérêt de tous, est personnelle et mobilière et doit être portée devant le juge du domicile du défendeur, et non devant celui de la situation du bien indivis.*

(BETTANCOURT C. BUNEL.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action de Bunel avait pour objet de contraindre Bettancourt à lui payer la somme de 18 fr. pour sa part contributive dans des travaux qu'il avait fait exécuter à un puits dont ils étaient propriétaires en commun;

« Qu'ainsi formulée, l'action de Bunel était purement personnelle et mobilière et devait être portée devant le juge du domicile du défendeur, et non devant celui de la situation du puits;

« Qu'elle reposait, en effet, sur un quasi-contrat de *negotiorum gestio*;

« Que ce quasi-contrat s'était bien exercé sur un objet immobilier, mais en tant seulement qu'il s'agissait d'un acte d'administration;

« Que la propriété n'était pas en question;

« Qu'aucun droit réel ne devait résulter de l'action au profit de l'une ou de l'autre des parties;

« Que ce n'était même qu'à raison de ce qu'elle était personnelle et mobilière qu'elle avait pu être portée devant la justice de paix;

« Que si elle eût été mixte, ainsi que l'a décidé le premier juge, elle eût excédé les bornes de sa compétence;

« Que les tribunaux de paix sont, en effet, des tribunaux d'exception;

« Que la loi de 1838 leur accorde les actions personnelles et mobilières d'une manière générale jusqu'à certaines limites, et fixe ensuite les attributions spéciales qui leur sont dévolues; mais que nulle part elle ne les a rendus compétents pour les actions réelles, ni pour les actions mixtes qui ont aussi un élément réel;

« Qu'il suit de ce qui précède que le juge de paix saisi de l'action de Bunel était incompétent, à raison du domicile du défendeur, parce que cette action était personnelle et mobilière et qu'il l'eût encore été à raison de la matière si, ainsi qu'il l'a décidé, cette action eût été mixte;

« Par ces motifs, le Tribunal annule le jugement... » (Du 3 avril 1859. — TRIBUNAL CIVIL DE ROUEN. — Appel de justice de paix.)

JUSTICE DE PAIX DE VILVORDE.

M. Govaert, Juge.

DEMANDE DE RESTITUTION DE CONTRIBUTIONS FONCIÈRES. — INCOMPÉTENCE DU JUGE.

*Toutes contestations relatives à la perception des contributions directes, qui touchent au fond du droit, sont du ressort exclusif*

*de l'autorité administrative; les tribunaux sont incompétents pour en connaître.*

(KOCKAERT C. CLEIRENS.)

Kockaert avait été inscrit à tort au rôle de la contribution foncière, comme locataire de deux pièces de terre sises à Peuthy. Il avait déjà, sans faire aucune observation, payé les contributions de l'année 1855, quand Cleirens fut nommé receveur à Melsbroeck. Celui-ci, continuant la pratique de son prédécesseur, réclama et perçut les contributions de 1856 et 1857.

Kockaert signala alors l'erreur dont il avait été victime et demanda la restitution des sommes qu'il avait indûment payées. Il se fonda sur ce que le receveur était en faute pour avoir réclaté ce qu'il n'était pas en droit d'exiger, sur ce que l'erreur lui était imputable puisqu'il ne devait porter un contribuable au rôle des cotes foncières qu'en parfaite connaissance de cause; qu'enfin ayant mal reçu, il était tenu à restitution, mais avait son recours contre le débiteur réel des impôts indûment payés par Kockaert. Il soutint enfin, pour répondre au moyen d'incompétence, qu'il avait le droit de s'en prendre à l'individu qui avait, par son ignorance ou sa négligence, mal réclaté et mal perçu; que la faute du receveur plaçait celui-ci en dehors des règles administratives et le dépouillait des privilèges de sa qualité d'administrateur et que l'action en réparation d'un fait dommageable a pour objet un droit civil et est exclusivement du ressort des tribunaux (art. 92 de la constitution belge.)

Le défendeur soutint l'incompétence judiciaire. La loi, dit-il, distingue, en matière d'impôts, entre le fond du droit et la forme des poursuites. Elle place tout ce qui concerne la fixation, la répartition et la perception de l'impôt dans les attributions exclusives de l'autorité administrative. Le pouvoir judiciaire n'est appelé à juger que les questions qui peuvent naître de l'inaccomplissement des formalités imposées à l'action du pouvoir administratif. Cleirens à agi comme administrateur, il ne peut être tenu de répondre en aucune qualité privée. Il n'appartient pas au contribuable de voir l'homme privé dans le fonctionnaire, l'administration seule pourrait s'en prendre à son agent s'il s'était écarté des règles administratives. De plus, en imputant à Cleirens les conséquences de faits qui, en partie du moins, ne lui étaient point personnels, en lui réclamant la restitution de ce qui avait été perçu par son prédécesseur, le demandeur lui-même reconnaissait qu'il assignait Cleirens comme administrateur. La question d'incompétence est donc entière.

C'est ce dernier système que le juge de paix a admis.

JUGEMENT. — « Attendu que les conclusions du demandeur consignées dans la citation introductive d'instance, tendent à ce que Cleirens, receveur des contributions, soit condamné à lui restituer une somme de 40 fr. 8 c., montant de la contribution foncière pendant les années 1855, 1856 et 1857, de deux parcelles de terre sises à Peuthy, portées au cadastre comme propriété à M. de Spoelberg, prétendument payée à tort;

« Attendu que ces conclusions soulèvent une contestation relative à la perception des contributions directes, qui touche au fond du droit;

« Attendu que les lois sur la matière attribuent exclusivement à l'autorité administrative le droit de prononcer sur les contestations relatives à la perception des contributions;

« Par ces motifs, nous, juge de paix, nous déclarons incompétent; condamnons le demandeur aux frais, etc... » (Du 1<sup>er</sup> février 1859. — Plaid. BROQUET C. DEROUX.)

OBSERVATIONS. — Le principe de l'incompétence judiciaire et de l'attribution exclusive à l'autorité administrative de toutes les contestations qui se rapportent à l'assiette, à la perception et au recouvrement des contributions directes se trouvent dans les lois et dispositions suivantes: Loi du 22 décembre 1789 (art. 51); — Loi du 23 novembre 1<sup>er</sup> décembre 1790; — Loi du 16 fructidor an III; — Loi du 17 brumaire an V; — Loi du 3 frimaire an VII; — Loi du 28 pluviôse an VIII, art. 158; — Loi du 30 mars 1836, articles 20 et 23; — Loi du 10 avril 1841.

Il a été appliqué par divers arrêts: — Cassation, 15 vendémiaire an IX; — Décrets du conseil d'Etat, 16 mai 1810

et du 8 janvier 1843;—Bordeaux, 4 mars 1828;—Bruxelles, 2 janvier 1836;—Liège, 2 janvier 1837 (Pas., à leur date);—Cass. fr., 10 janvier 1838;—Bruxelles, 19 mai 1847 (BELG. JUD., V, 708);—Liège, 14 août 1848 (BELG. JUD., VII, 701.)

Voyez aussi MERLIN, Questions, V<sup>o</sup> Pouvoir judiciaire, § XI. — DALLOZ, Répertoire, V<sup>o</sup> Compétence, art. 11.

## JURIDICTION CRIMINELLE.

### COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. De Sauvage.

RACE CHEVALINE. — RÈGLEMENT PROVINCIAL. — CONSTITUTIONNALITÉ.

*Le conseil provincial a le pouvoir de faire des règlements pour l'amélioration de la race chevaline, cette matière n'étant d'ailleurs réglée ni par la loi ni par des arrêtés d'administration générale.*

*Spécialement, le règlement provincial du Brabant du 19 juillet 1854, relatif à l'amélioration de la race chevaline, est légal et doit être appliqué par les tribunaux.*

(VAN OVERSTRAETEN C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est demeuré constant que l'étalon gris rouan, nommé Léon, après avoir reçu la marque mentionnée à l'article 5 du règlement provincial du 19 juillet 1854, n'a plus été jugé digne d'être approuvé dans une expertise subséquente et que l'appelant qui en était propriétaire ne l'a pas fait marquer de la lettre R (réformé), ou hongrer dans le délai d'un mois;

« Attendu que cette omission est prévue par l'art. 8 et réprimée par l'art. 32, ainsi conçus :

« Art. 8. Les étalons qui, après avoir reçu la marque mentionnée à l'art. 5, ne seront plus jugés dignes d'être approuvés dans une expertise suivante, sont marqués de la lettre R (réformés), ou hongrés dans le délai d'un mois, par les soins et aux frais des propriétaires;

« Art. 32. Au cas d'infractions aux dispositions des articles 1, 2, 4, 3, 8 et 9 du présent règlement, le propriétaire ou le détenteur de l'étalon est puni d'une amende de 30 francs pour chaque contravention. L'amende est double en cas de récidive. »

« Attendu que tout en reconnaissant la réalité de l'omission qui lui est imputée, l'appelant soutient que les dispositions des articles 8 et 32 de ce règlement ne sont conformes à aucune loi; qu'il échet donc d'examiner la légalité de ces dispositions avant que de lui en faire l'application;

« Attendu qu'en décrétant, à l'article 31 de la constitution, que les intérêts exclusivement provinciaux sont réglés par les conseils provinciaux, le législateur constituant n'a pas voulu limiter au règlement de ces intérêts la mission des conseils provinciaux, mais empêcher le pouvoir législatif de s'attribuer ou d'attribuer à d'autres qu'auxdits conseils le règlement de ces intérêts;

« Que ceci ressort encore du texte et de l'esprit de l'art. 108, d'après lequel les institutions provinciales sont réglées par des lois qui consacrent notamment l'attribution aux conseils provinciaux de tout ce qui est d'intérêt provincial;

« Attendu que la loi du 30 avril 1836, après avoir réglé les attributions du conseil provincial et rangé parmi celles-ci divers objets qui, tout en intéressant la province, sont également d'un intérêt général (art. 78 à 81, loi provinciale), donne néanmoins encore au conseil provincial (art. 83) le pouvoir de faire des règlements d'administration intérieure et des ordonnances de police; que ce même article 83 n'apporte à ce pouvoir illimité d'autres limites que deux restrictions, savoir : 1<sup>o</sup> que ces ordonnances ou règlements ne portent que sur des objets non déjà réglés par la loi ou par des règlements d'administration générale; 2<sup>o</sup> qu'ils cesseront de plein droit d'être obligatoires si par la suite il est statué sur les mêmes objets par des lois ou règlements d'intérêt général;

« Attendu que ces restrictions indiquent clairement la portée générale du principe de l'art. 83, car en statuant que les règlements provinciaux seront abrogés de plein droit, s'il est statué sur le même objet par des lois et des règlements d'administration publique, le législateur reconnaît que des règlements provinciaux peuvent porter sur les mêmes objets que des lois et des règlements d'administration générale;

« Attendu que cette interprétation de l'article 83 ne peut être

douteuse si l'on considère que parmi les objets d'intérêt provincial la plupart peuvent être envisagés dans une certaine mesure comme étant aussi d'intérêt général, puisque l'intérêt général comprend l'ensemble des intérêts des diverses provinces et qu'on arriverait, par le système de l'appelant, à priver de toutes bases sérieuses les règlements des conseils provinciaux et leurs ordonnances de police;

« Qu'il suit de ce qui précède que le conseil provincial a le droit, en vertu de l'art. 83, de faire des règlements provinciaux d'administration intérieure et des ordonnances de police, non-seulement sur des objets d'un intérêt exclusivement provincial, mais aussi sur des objets qui n'intéressent pas la province d'une manière exclusive;

« Attendu que s'il est de l'intérêt général que la race chevaline soit améliorée, il est intéressant aussi pour chaque province que la race de chevaux qui lui est propre et convient le mieux à la nature de son sol et aux travaux qu'il exige, y soit développée et perfectionnée;

« Que cet intérêt, puisé dans la nature même des choses, ne saurait être méconnu en présence des dispositions législatives qui le concernent;

« Que notamment la loi des 28 septembre-6 octobre 1791 chargeait, par son article 20, les corps administratifs d'employer des moyens de protection et d'encouragement pour l'amélioration des espèces chevalines et d'employer tous les moyens pour prévenir et arrêter les épizooties;

« Que ce même principe reçoit aussi une consécration nouvelle par les allocations successives qui ont été faites aux budgets de l'Etat, pour l'exécution des divers règlements provinciaux sur la race chevaline;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède, que les art. 8 et 32 du règlement provincial du 19 juillet 1854, sont faits en conformité de l'art. 83 de la loi provinciale;

« Que ce règlement étant approuvé par arrêté royal du 14 août 1854, il y a lieu, en l'absence de toute loi ou règlement d'administration générale, d'en faire l'application à la cause;

« Par ces motifs, le Tribunal, vu l'art. 162 du code d'instr. crim., déclare l'appel régulier en la forme, et y faisant droit, le met à néant; dit que le jugement par défaut, rendu par le tribunal de simple police du canton de Lennik-St-Quentin, en date du 8 juillet 1858, sortira ses effets; condamne l'appelant aux frais taxés à 23 francs 94 centimes; déclare la condamnation aux frais exécutable par la voie de la contrainte par corps... » (Du 27 novembre 1858. — TRIB. CORR. DE BRUXELLES.)

Van Overstraeten a dirigé un pourvoi contre ce jugement, se bornant, dans son mémoire, à développer les deux propositions suivantes :

La première consistait à prétendre que le règlement provincial du 19 juillet 1854 n'est pas conforme aux lois parce que les conseils provinciaux n'ont pas le pouvoir de faire des règlements de cette nature;

La deuxième proposition consistait à soutenir que ce règlement n'est pas conforme aux lois, parce qu'il porte sur un objet déjà réglé par une loi et qu'il est même contraire à la loi.

ARRÊT. — « Sur les deux moyens invoqués par le pourvoi et consistant dans le soutènement que le règlement provincial du Brabant, en date du 19 juillet 1854, dont le jugement attaqué a fait l'application, n'est pas conforme aux lois, les conseils provinciaux n'ayant pas le pouvoir de faire des règlements de cette nature; qu'enfin ce règlement n'est pas conforme aux lois en ce qu'il porte sur une matière déjà réglée par une loi et qu'il est même contraire à la loi:

« Attendu que l'art. 31 de la constitution belge pose uniquement le principe que les intérêts exclusivement provinciaux sont réglés par les conseils provinciaux et que l'art. 108, n<sup>o</sup> 2, de cette constitution se borne aussi à poser le principe que les lois sur les institutions provinciales consacrent l'attribution aux conseils provinciaux de tout ce qui est d'intérêt provincial; qu'en décrétant ces deux principes, et spécialement celui de l'art. 31, le législateur constituant n'a pas eu en vue de limiter les attributions des conseils provinciaux au règlement des intérêts exclusivement provinciaux, mais d'empêcher d'attribuer à aucune autre autorité le règlement de ces intérêts;

« Attendu qu'on ne peut donc conclure de ces deux principes fondamentaux que la constitution ait voulu que les lois à intervenir pour l'organisation des institutions provinciales, restreignent les attributions de chaque conseil provincial en matière de règlements, au droit de n'en poser que sur des objets intéressant exclusivement la province, et qu'il ne peut réglementer des matières qui, bien qu'intéressant la province, pourraient en même

temps intéresser d'autres provinces et se lier à l'intérêt général;

« Attendu, en effet, que dans la loi provinciale du 30 avril 1836, faite en exécution des articles 108 et 139 de la constitution, l'article 85 attribue au conseil provincial le droit de faire des règlements d'administration intérieure et des ordonnances de police sans distinguer si les matières, objets de ces règlements, sont d'un intérêt exclusivement provincial, ou touchent également à l'intérêt général; que la seule limite que cet article apporte à l'attribution qu'il confère au conseil provincial, c'est que ces règlements et ordonnances de police ne portent pas sur des objets déjà réglés par des lois ou par des règlements d'administration générale; qu'ainsi ces règlements peuvent porter sur des objets se liant à l'intérêt général susceptibles d'être régis mais non encore régis par une loi ou par un règlement d'administration générale;

« Attendu que cette interprétation de l'art. 85 de la loi provinciale acquiert une nouvelle force par le § 3 du même article portant que ces règlements sont abrogés de plein droit si dans la suite il est statué sur les mêmes objets par des lois ou des règlements d'administration générale;

« Qu'il ressort évidemment de cette disposition que les règlements et ordonnances des conseils provinciaux peuvent porter sur des matières qui, sans être exclusivement d'intérêt provincial, se lient aussi à l'intérêt général et rentrent dans le domaine de la législation et de l'administration générale, puisque en pareil cas la loi provinciale de 1836 déclare que ces règlements provinciaux cesseront d'être obligatoires, et seront abrogés lorsqu'il aura été statué sur la même matière par des lois ou règlements d'administration générale;

« En ce qui concerne le deuxième moyen, consistant à prétendre que le règlement du 19 juillet 1854, appliqué par le jugement attaqué, est illégal comme portant sur un objet déjà réglé par les articles combinés 1 et 2 du titre 1<sup>er</sup>, sect. 1<sup>re</sup>, 20 du même titre section IV de la loi des 28 septembre-6 octobre 1791, et qu'en outre ce règlement est contraire aux dispositions de cette loi;

« Attendu que les divers règlements et ordonnances rendus tant en France sous le règne de Louis XV que dans diverses provinces de la Belgique sous le règne de Marie-Thérèse, ainsi que le décret du 4 juillet 1806, prouvent que l'amélioration de la race chevaline a toujours été considérée comme une matière soumise à des mesures de police tant antérieurement aux lois des 30 janvier 1790 et 28 septembre 1791 que postérieurement;

« Attendu qu'en supposant qu'on puisse considérer les dispositions précitées de la loi de 1791 comme réglant la matière dont il s'agit au procès, et qu'on puisse en faire résulter une défense adressée aux corps administratifs de prendre des arrêtés ou règlements contenant des dispositions prohibitives ou coercitives ayant pour objet d'opérer l'amélioration de la race chevaline ou d'en empêcher la dégénération, d'après la maxime *posteriora prioribus derogant*, il aurait été dérogé sous ce rapport aux dispositions précitées de la loi des 28 septembre-6 octobre 1791, par le décret du 4 juillet 1806 ayant force de loi pour n'avoir pas été dénoncé au Sénat ni annulé par celui-ci comme inconstitutionnel; qu'en effet, les articles 22 et 23 de ce décret exigent que les étalons que les particuliers destinent à la monte soient approuvés par les inspecteurs des haras et que ceux trouvés défectueux soient marqués; qu'enfin l'art. 25 du même décret autorise le ministre de l'intérieur à faire des règlements sur le régime des haras, le dépôt des étalons et sur les étalons approuvés;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que le jugement attaqué en faisant l'application à l'espèce du règlement du conseil provincial du Brabant, en date du 19 juillet 1854, n'a contrevenu ni aux art. 31, 108, 107 de la constitution, ni à l'art. 85 de la loi provinciale du 30 avril 1836, ni enfin aux dispositions invoquées de la loi des 28 septembre-6 octobre 1791;

« Par ces motifs, la Cour rejette... » (Du 7 février 1859.)

OBSERVATION. — Voir Cass., 26 mai 1852 (BELG. JUDIC., X, 799).

JURÉ. — OFFICIER DE POLICE JUDICIAIRE. — CERTIFICAT. — DÉMENCE. — QUESTION PARTICULIÈRE. — MOTIFS. — HUIS-CLOS. — RÉTABLISSEMENT DE LA PUBLICITÉ.

Celui qui, en qualité de bourgmestre, a donné des renseignements écrits sur un accusé ne peut siéger dans le jury.

La question de démence rentrant dans celle de culpabilité, ne doit pas faire le sujet d'une question particulière; c'est donc à bon droit qu'une cour d'assises se refuse à la poser au jury. La loi du 18 juin 1850 sur les aliénés est ici sans application.

L'arrêt sur ce point est suffisamment motivé dès qu'il renferme des considérations de fait et de droit qui s'y rapportent directement. En statuant sur la demande de l'accusé relative à la question de démence et en laissant d'ailleurs au jury la liberté de se pronon-

cer sur la culpabilité, la cour ne saurait être considérée comme exprimant prématurément son opinion sur l'existence du fait.

Lorsque le huis-clos a été prononcé et qu'il a été suspendu pour prononcer un arrêt incidentel, il ne doit pas être déclaré de nouveau si les débats ont été clos après cet arrêt. L'accusé est d'ailleurs sans intérêt à se faire un moyen du rétablissement de la publicité de l'audience.

(DE DUTTSCHER C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation : — violation des art. 8 et 383 du code d'instruction criminelle, en ce que la cour a écarté à tort J.-B. Bekaert, sixième juré, de la liste :

« Attendu qu'en adoptant les motifs exposés au réquisitoire de M. le procureur général, la cour d'assises a constaté en fait que le juré Bekaert a, en sa qualité de bourgmestre de la commune d'Assenede et d'officier de police judiciaire, donné des renseignements par écrit relatifs à la présente affaire;

« Que déclarant en conséquence ledit juré incapable d'y remplir ses fonctions, loin d'avoir violé les art. 8 et 383 du code d'instruction criminelle, elle en a fait une juste application;

« Attendu, au surplus, que les informations sur la vie et les mœurs d'un individu prévenu d'une série de faits contraires à la morale, font essentiellement partie de l'instruction judiciaire ayant ces faits pour objet;

« Sur le premier membre du deuxième moyen : — violation de l'art. 64 du code pénal, et 12 de la loi du 18 juin 1850, en ce que la cour d'assises a refusé de poser au jury la question de démence :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 64 du code pénal, il n'y a ni crime ni délit lorsque le prévenu était en démence au temps de l'action; qu'il suit de là que cette démence enlève à l'action toute criminalité; que la question de son existence rentrant ainsi dans celle de culpabilité posée au jury, elle ne doit faire l'objet d'aucune question particulière; qu'ainsi l'art. 359 du code d'instruction criminelle se borne à ordonner la position de pareille question à la demande de l'accusé, lorsque le fait par lui proposé est admis comme excuse par la loi;

« Attendu que la loi du 18 juin 1850 sur le régime des aliénés n'est autre qu'une loi de police administrative émanée conformément aux dispositions des art. 3, n° 6, tit. XI, de la loi des 16-24 août 1790, et 46, n° 4, de celle des 19-22 juillet 1791 pour assurer la sûreté publique et individuelle, et qu'elle n'a aucun rapport à la législation pénale ni à la procédure criminelle;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède, que la cour d'assises n'a pas violé l'art. 64 du code pénal et n'a pu violer l'art. 12 de la loi du 18 juin 1850;

« Sur le second membre du deuxième moyen : — violation de l'art. 97 de la constitution, en ce que la décision susmentionnée ne serait pas suffisamment motivée :

« Attendu que l'article invoqué ordonne purement et simplement de motiver les décisions judiciaires sans s'occuper de la valeur des motifs que le juge pourrait indiquer pour justifier ces mêmes décisions, ce qui doit faire l'objet de l'appréciation de la juridiction à laquelle ce juge ressort;

« Attendu au surplus, qu'outre le motif en fait qui précède le dispositif de l'arrêt, celui-ci en renferme un second en droit tendant à le justifier; que partant, de quelque manière qu'on l'envisage, l'on ne saurait y trouver la violation de l'art. 97 de la constitution invoquée par le demandeur;

« Sur le troisième membre du deuxième moyen : — violation de l'art. 2 de la loi 13 mai 1849, en ce que la cour a, par le motif qu'elle donne de sa décision, prématurément énoncé son opinion sur les faits du procès :

« Attendu que dans une décision judiciaire, il faut avant tout considérer le dispositif, et qu'en rapportant ce dispositif au double motif qui le précède et l'accompagne, on ne saurait y voir la manifestation d'une opinion absolue sur l'existence ou la non-existence de la démence au point d'en soustraire l'appréciation au jury, qui restait saisi de la question concernant l'existence du crime dans tous ses éléments, ainsi que M. le président des assises le lui a rappelé en remettant les questions qu'il avait à résoudre;

« Attendu que le jury ayant répondu aux questions à lui posées à la grande majorité, il n'y avait lieu à appliquer l'art. 2 de la loi du 13 mai 1849, dont la violation est à tort invoquée;

« Sur le troisième moyen : — violation de l'art. 96 de la constitution, en ce que le huis-clos ayant été ordonné par arrêt, et l'audience ayant été rendue publique pour la prononciation d'un arrêt incidentel sur la position des questions, le huis-clos n'a plus été rétabli :

« Attendu que les conclusions prises au nom de l'accusé qui ont provoqué l'arrêt incidentel prouvent, par leur objet, la position d'une question au jury; que les débats étaient parvenus à

leur terme; qu'aussi le procès-verbal de l'audience constate qu'après la prononciation de l'arrêt qui rejette ces conclusions, et avant la clôture des débats, M<sup>e</sup> Devos ainsi que M. le procureur général, à ce interpellés par M. le président, ont déclaré renoncer à la parole; qu'il ne pouvait conséquemment y avoir lieu à rétablir le huis-clos qui était désormais sans objet, et que par une conséquence ultérieure, l'art. 96 de la constitution n'a été violé ni faussement appliqué;

« Qu'en tout cas, le demandeur est sans intérêt pour se faire un moyen du rétablissement de la publicité de l'audience;

« Et attendu, au surplus, que toutes les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et qu'il a été fait une juste application de la loi pénale au fait reconnu constant;

« Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi, condamne le demandeur aux dépens... » (Du 4 avril 1859. — C. DE CASSATION DE BELG. — 2<sup>e</sup> ch. — Présid. de M. DE SAUVAGE.)

DÉTOURNEMENT. — VOITURIER. — VOL. — ABUS DE CONFIANCE.  
RÈGLEMENT DE JUGES.

*Le détournement commis par le voiturier chargé de remettre à destination les objets soustraits, constitue non pas l'abus de confiance prévu par l'art. 408 du code pénal, mais le vol qualifié par l'art. 386, n<sup>o</sup> 4, de ce code.*

(LE PROCUR. GÉNÉRAL PRÈS LA COUR D'APPEL DE LIÈGE C. BARTHÉLEMY.)

ARRÊT. — « Vu la demande en règlement de juges, formée par le procureur général près la cour d'appel de Liège en cause de Jean-Jacques Barthélemy;

« Vu les art. 525 et suivants du code d'instruction criminelle;

« Attendu que par ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de Liège, en date du 8 octobre 1858, le prévenu Barthélemy a été renvoyé devant le tribunal correctionnel pour être jugé sur le vol, lui imputé, d'avoir détourné un des cinquante sacs de grains qu'il avait été chargé par son maître, commissionnaire en roulage, de remettre à leur destination, et que par jugement rendu le 25 janvier 1859, le tribunal correctionnel de Liège l'a condamné à deux mois d'emprisonnement et à une amende de 25 fr.;

« Attendu que sur appel interjeté par le ministère public, la cour d'appel de Liège voyant dans cette affaire le crime prévu par le n<sup>o</sup> 4 de l'art. 386 du code pénal, s'est déclarée incompétente par arrêt du 17 février 1859;

« Attendu que les décisions rendues par la chambre du conseil du tribunal de Liège et par la cour d'appel, chambre des appels de police correctionnelle, ne peuvent coexister, comme absolument contradictoires sur le point de compétence; qu'elles émanent d'autorités indépendantes entre elles; qu'ayant acquis l'autorité de la chose jugée et étant devenues irréfutables par les voies ordinaires, l'une à défaut d'opposition et l'autre à défaut de pourvoi dans les délais légaux, elles arrêtent le cours régulier de la justice, ce qui nécessite l'intervention de la cour de cassation pour lui rendre son cours régulier et décider à quel juge l'affaire doit être renvoyée;

« Attendu que d'après l'instruction et les motifs consignés dans l'arrêt de la cour d'appel, chambre des appels de police correctionnelle, le fait imputé au prévenu révèle le caractère d'un crime punissable de peines afflictives et infamantes, d'après l'art. 386, n<sup>o</sup> 4, du code pénal;

« Qu'en conséquence c'est avec raison que la cour d'appel de Liège, chambre des appels de police correctionnelle, s'est déclarée incompétente, et que par suite l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de Liège doit être annulée en ce qu'elle a renvoyé le prévenu devant le tribunal correctionnel;

« Par ces motifs, la Cour, sans avoir égard à l'ordonnance rendue le 8 octobre 1858, par la chambre du conseil du tribunal de Liège, en ce qu'elle renvoie le prévenu Barthélemy devant le tribunal correctionnel de Liège, déclare que ladite ordonnance sera regardée comme non avenue en ce point; renvoie la cause et les parties devant la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Liège pour être statué conformément à la loi sur les réquisitions du procureur général qui lui seront soumises; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres du tribunal de première instance de l'arrondissement de Liège et que mention en sera faite en marge de l'ordonnance annulée... » (Du 24 mars 1859. — COUR DE CASSATION DE BELG. — 2<sup>e</sup> ch. — Prés. de M. de Sauvage.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Chambre correctionnelle. — Prés. de M. Crossée.

CHASSE (DÉLIT DE). — BRICOLE. — NEIGE. — TEMPS PROHIBÉ.

PARTIE CIVILE. — ACTION. — DÉFAUT DE QUALITÉ. — NULLITÉ.  
MINISTÈRE PUBLIC. — PRESCRIPTION.

*Dans le cas où la citation directe, dirigée par la partie civile contre un prévenu du chef de délit de chasse en temps de neige à l'aide de bricoles, est déclarée non recevable, notamment à défaut de qualité, le ministère public ne peut saisir le tribunal correctionnel de l'action publique que par une citation nouvelle.*

*Par suite, ce délit est prescrit, lorsque, dans le délai d'un mois à partir du jour où il a été commis, le prévenu n'a pas comparu et que le ministère public n'a posé aucun acte formel de poursuite.*

(BOURICH C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Jugement du tribunal correctionnel de Marche, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 182 du code d'inst. crim., il suffit d'une citation signifiée au prévenu, soit à la requête de la partie civile, soit au nom du ministère public, pour que les tribunaux correctionnels soient saisis de la connaissance des délits de leur compétence;

« Qu'il est de principe que l'action civile, introduite par cette simple citation, met en mouvement l'action publique, à ce point que le tribunal saisi peut, même sans réquisition du ministère public, prononcer les peines attachées par la loi aux faits dont la connaissance lui est ainsi déférée;

« Qu'il est de principe encore que les tribunaux de répression ne peuvent connaître des actions civiles qu'accessoirement à l'action publique, et que, isolée du ministère public, la partie civile ne pourrait rien lui demander; qu'ils seraient sans droit et sans compétence pour statuer sur sa demande;

« Que l'on doit, dès lors, reconnaître que le ministère public est nécessairement partie jointe dans toute procédure criminelle;

« Qu'il est tellement partie jointe qu'il est admis par la jurisprudence que la citation par la partie civile devant la juridiction correctionnelle, interrompt la prescription de l'action publique;

« Attendu que si le ministère public doit être considéré comme partie jointe à la partie civile, son action est cependant distincte, par son objet, de l'action de celle-ci;

« Que l'action civile pût-elle être écartée par quelque fin de non-recevoir, il ne résulterait pas de là que le tribunal se trouverait, par suite, dessaisi de l'action publique, qui est censée avoir été introduite en même temps;

« Attendu que, si les poursuites intentées par un magistrat incompétent sont inopérantes pour saisir valablement le tribunal et interrompre la prescription, parce qu'elles sont radicalement nulles *defectu potestatis*, il n'en est pas ainsi de la citation donnée par une partie civile, par la partie lésée ou se prétendant lésée, celle-ci fût-elle même ultérieurement reconnue non recevable pour défaut d'intérêt, puisque cette citation n'est pas un acte nul et qu'elle a eu au moins pour effet de mettre en mouvement l'action publique relativement aux faits dénoncés;

« Attendu que si le défaut d'intérêt du plaignant ne peut arrêter l'action publique, il doit en être ainsi surtout lorsque la fin de non-recevoir n'a pas été proposée avant toute défense au fond;

« Attendu que l'affaire ayant été appelée à l'audience du 10 février dernier, a été remise purement et simplement au 24 du même mois, et que, à l'audience de ce jour, 24 février, les parties ont offert, savoir : la partie civile par M<sup>e</sup> Mersch avoué, la preuve par témoins du délit imputé au prévenu, et celui-ci par M<sup>e</sup> Alexandre, aussi avoué, la preuve contraire du fait lui reproché;

« Que ce n'est qu'après l'audition des témoins que la partie civile a paru se désister, refusant de plaider et semblant reconnaître son défaut de qualité, tandis que le prévenu a conclu à ce qu'elle fût déclarée non recevable, en se fondant sur ce qu'il n'était pas justifié que le droit de chasse sur le terrain où devait avoir été posé le fait dont elle se plaignait, lui appartenait;

« Attendu qu'il est suffisamment constaté par le procès-verbal du garde Ronche et par l'instruction faite à l'audience, que le prévenu a, le 31 décembre dernier, chassé à l'aide de bricoles destinées à prendre le lièvre, en lieu dit Persai, territoire de Mont-le-Ban;

« Attendu toutefois qu'il n'a pas été justifié que la partie civile fût propriétaire du terrain sur lequel le délit a été commis, ou que le droit de chasse sur ce terrain lui appartenait à un titre quelconque;

« Par ces motifs, le Tribunal, où la partie civile, M. KARRÉ substitut et le prévenu BOURICH, tient pour constant que ledit Bourich a, le 31 décembre dernier, chassé à l'aide de bricoles, destinées à prendre le lièvre en lieu dit Persai, territoire de Mont-

le-Ban, le condamne pour ce fait à une amende de 100 francs... »  
(Du 19 mai 1839. — Plaid. MM<sup>es</sup> MERSCH et ALEXANDRE.)

#### Appel par Bourich.

ARRÊT. — « Attendu que c'est à la requête de Nagelmaekers, en qualité de partie civile, que le prévenu a été cité devant le tribunal correctionnel de Marche, à raison d'un fait de chasse, à l'aide de bricoles destinées à prendre le lièvre, sur un terrain sur lequel le requérant prétendait avoir le droit de chasse ;

« Attendu que le tribunal, en statuant sur cette action, la déclare non recevable, par le motif qu'il n'était pas prouvé que le droit de chasse, dont Nagelmaekers se prévalait, lui appartient ;

« Attendu que cette citation ayant été inefficace pour servir de fondement à l'action civile, a également et par suite été inopérante pour donner ouverture à l'action publique ;

« Attendu qu'à la vérité le tribunal de Marche pouvait être saisi de celle-ci par la comparution volontaire du prévenu, mais, dans l'espèce, cette comparution n'ayant eu lieu, pour la première fois, que le 10 février 1839, la prescription était alors accomplie, plus d'un mois s'étant écoulé, sans acte de poursuite valable, depuis les 30 et 31 décembre 1838, dates assignées au délit par le procès-verbal du garde rapporteur ;

« Attendu qu'en matière pénale, la prescription étant de droit public, le juge doit, d'office et en tout état de cause, en assurer le bénéfice au prévenu, nonobstant le silence du prévenu à cet égard, et encore bien qu'il ait instruit et plaidé au fond ;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit à l'appel du prévenu, met à néant le jugement *a quo* et renvoie le prévenu des poursuites... » (Du 13 juillet 1839. — Plaid. M<sup>e</sup> BONJEAN, fils.)

OBSERVATIONS. — Voir, dans le même sens, cass. franç., 20 mars 1847 (PASC., 1847, 1, 852), et 14 février 1852 (DALLOZ, *Recueil périod.*, 1852, 5, 12.)

M. l'avocat général LESPINASSE, près la Cour de Pau, a partagé la même opinion dans le journal *l'Audience*, du 12 juillet 1859, n<sup>o</sup> 70, p. 3.

### TABLE DES MATIÈRES

COMPRISES DANS LES N<sup>os</sup> 53 A 61 DU MOIS DE JUILLET 1839.

|   |                |
|---|----------------|
| APPEL CIVIL. — Arbitres amiables compositeurs.                                    | 942            |
| — Défaut d'évaluation.  | 945            |
| APPEL CRIMINEL. — Peine nouvelle.   | 871            |
| ARBITRAGE. — Sentence nulle. — Mandat pour compromettre.                          |                |
| Désaveu. — Interprétation de statuts. — Tiers arbitre.                            | 904            |
| ART DE GUÉRIR. — Exercice illégal.  | 961            |
| AVOCAT. — Honoraires. — Compétence.   | 1007           |
| — Honoraires. — Saisie-arrêt.   | 889            |
| BAIL. — Défense de sous louer. — Résolution.                                      | 997            |
| — Travaux de la ville. — Préjudice. — Responsabilité.                             | 905            |
| BANQUEROUTE. — Simple. — Paiement illégal.  | 868            |
| BIBLIOGRAPHIE. — <i>De Fooz</i> , le droit administratif belge.                   | 872            |
| CASSATION CIVILE. — Tacite réconduction. — Terme. — Question de fait.             | 865            |
| CASSATION CRIMINELLE. — Pluralité de délits. — Omission de prononcer.             | 907            |
| CAUTION JUDICATUM SOLVI. — Procès entre étrangers.                                | 1004           |
| CHOSE JUGÉE. — Dispositif. — Motifs.  | 924            |
| CHRONIQUE.  | 896, 912, 1008 |
| COMMUNE. — Terres vaines et vagues. — Copropriété. — Jouissance immémoriale.      | 881            |
| COMPÉTENCE CIVILE. — Etranger. — Domicile de fait. — Droit des gens.              | 996            |
| COMPÉTENCE COMMERCIALE. — Exploitation d'une cantine.                             | 928            |
| COMPÉTENCE DU JUGE DE PAIX. — Loyers.   | 865            |
| CONTRAINTE PAR CORPS. — Loi nouvelle. — Élargissement. — Insolvabilité. — Preuve. | 990            |
| CONTRAT DE MARIAGE. — Amublissement. — Condition.                                 | 975            |
| CONSEIL JUDICIAIRE. — Prodigue. — Acte de commerce.                               | 942, 944       |
| — Prodigue. — Aliments.   | 955            |
| — Prodigue. — Dépenses exagérées.   | 976            |
| CORPORATION RELIGIEUSE. — Hospitalières. — Personnification civile.               | 945            |
| CRÉDIT FONCIER. — De son organisation en Portugal.                                | 977, 993       |
| DEGRÉS DE JURIDICTION. — Appel. — Demande alternative.                            | 924            |
| — Conclusions en première instance.   | 945            |
| DÉSISTEMENT. — Caractère. — Décrêtement. — Frais.                                 | 898            |
| DESTRUCTION. — Immeubles par destination. — Machines.                             | 907            |

|  |      |
|--|------|
| DRIT ANCIEN. — Campine. — Terres vaines et vagues. — Domaine du prince.                              | 884  |
| DRIT DES PAUVRES. — Concours agricole.   | 999  |
| EFFET DE COMMERCE. — Non échu. — Faillite d'un endosseur. — Admission du tiers porteur.              | 941  |
| EFFETS MILITAIRES. — Absence de marque de rebut. — Déten-tion.                                       | 909  |
| EXPROPRIATION POUR UTILITÉ PUBLIQUE. — Fort Sainte-Marie. — Servitude militaire.                     | 1006 |
| FAILLITE. — Excusabilité. — Contrainte par corps. — Cession de biens. — Question transitoire.        | 925  |
| — Individu n'exerçant plus le commerce.  | 927  |
| FEMME MARIÉE. — Autorisation.  | 965  |
| — Obligation. — Mari. — Ratification.  | 865  |
| GARDE CIVIQUE. — Voies de fait. — Pénalités.   | 956  |
| INHUMATION. — Défaut d'autorisation. — Mort-né.  | 910  |
| JUGEMENT. — Débats. — Aven.  | 865  |
| — Ordonnance de non-lieu. — Motifs.  | 911  |
| — Par défaut. — Jonction. — Opposition. — Motifs.  | 965  |
| LEGS UNIVERSEL. — Héritier non réservataire. — Testament. — Inventaire.                              | 1005 |
| MARIAGE. — Opposition. — Acte respectueux. — Exécution provisoire.                                   | 955  |
| NOM. — Changement. — Rectification.  | 954  |
| OBLIGATION. — Cause. — Simulation. — Libéralité.   | 998  |
| — Remplacement militaire. — Action en justice.   | 891  |
| OUTRAGE A LA FUREUR. — Publicité.  | 870  |
| PARTAGE. — Fraude. — Créancier. — Bénéfice d'inventaire.   | 1000 |
| — Immeubles héréditaires. — Fruits.  | 929  |
| PARTIE CIVILE. — Opposition. — Forme. — Notification.  | 911  |
| PEINE. — Livret d'ouvrier. — Arrêté royal.   | 989  |
| — Mineur. — Loi spéciale. — Atténuation.   | 981  |
| — Non-cumul. — Poursuites successives.   | 869  |
| — Place de guerre. — Glacis. — Décombres.  | 982  |
| POSSESSION. — Preuve testimoniale.   | 1008 |
| PRESCRIPTION CRIMINELLE. — Délit attribué au juge de paix.   | 871  |
| PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE. — De la législation sur les modèles et dessins de fabrique.                  | 913  |
| SÉPARATION DE CORPS. — Cession de créance. — Fraude. — Opposition.                                   | 972  |
| — Décès du demandeur. — Dépens.  | 895  |
| — Fonctions à l'étranger. — Extranéité.  | 1003 |
| — Garde des enfants. — Dépens.   | 897  |
| — Mariage religieux. — Refus. — Injure.  | 1004 |
| SERVITUDE. — Légale. — Chemin de fer. — Défense.   | 1002 |
| SUCCESSION. — Immeuble. — Revendication. — Cohéritier.   | 892  |
| — Etranger. — Domicile de fait. — Pétition d'hérédité. — Compétence.                                 | 955  |
| TESTAMENT. — Olographe. — Date. — Énonciation de faits postérieurs.                                  | 970  |
| TIÈRE OPOSITION. — Jugement sur requête. — État civil.   | 954  |
| USUFRUIT. — Défaut d'inventaire. — Déchéance.  | 975  |
| VARIÉTÉS. — Procès entre l'évêque de Gand et la grande-maitresse béguine de N.-D. Ter-Hoye, en 1671. | 895  |
| VENTE. — Facture. — Réclamations. — Délai.   | 927  |

### ACTES OFFICIELS.

JUSTICE DE PAIX. — DÉMISSION. — Par arrêté royal du 20 juillet, la démission du sieur Boullart, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Soignies, est acceptée.

JUSTICE DE PAIX. — DÉMISSION. — Par arrêté royal du 27 juillet, la démission du sieur Cuvelier, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Furnes, est acceptée.

JUSTICE DE PAIX. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 27 juillet, le sieur Bonte, secrétaire communal à Poperinghe, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Poperinghe, en remplacement du sieur Berten, démissionnaire.

### Cinq années de crédit.

*Jurisprudence générale*, par MM. DALLOZ : Répertoire, 44 tomes, 528 francs ; Recueil, 1845 inclus 1858, 240 francs.

Administration, 49, rue de Lille, à Paris. M. FAIVRE, avocat, ancien magistrat, directeur. — Représentant en Belgique, A. Forville, rue de l'Escalier, 25, à Bruxelles.

BRUXELLES. — IMP. DE A. MAHIEU ET C<sup>e</sup>, VIEILLE-HALLE-AUX-BLÉS 51.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 18,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## DU CRÉDIT FONCIER.

(QUATRIÈME ARTICLE.) (\*)

Un commerçant a-t-il un pressant besoin de fonds pour faire face à ses engagements? Il tire une lettre de change sur un de ses débiteurs ou crée un billet à ordre sur lui-même; et si son honorabilité, sa position inspirent la confiance, nul banquier n'hésitera à escompter à un taux modéré l'effet revêtu de sa signature.

S'agit-il d'exploiter des mines, des carrières, de fonder un vaste établissement industriel? Pour peu que les chances de réussite soient sérieuses, les actions se placeront facilement, souvent même avec primes; et en cas de succès les capitaux répondront avec empressement à l'appel qui leur sera fait dans le but de donner plus d'extension à l'entreprise.

Presque toujours enfin l'État, les provinces, les communes se voient forcées de réduire dans une notable proportion les demandes de titres des emprunts qu'ils émettent.

Seule, l'agriculture n'a jusqu'ici profité du crédit que dans des limites excessivement restreintes. Tandis que le commerce et l'industrie ne paient généralement qu'un intérêt de 3 ou 4 p. c., la propriété foncière, surtout la petite, ne peut dans plusieurs de nos provinces se procurer des capitaux à un taux inférieur à 5 ou 6 p. c., sans compter les frais accessoires: droits d'enregistrement, d'inscription, honoraires du notaire, etc. Le cultivateur qui achète des bestiaux ou des instruments aratoires dans une vente publique, doit payer jusqu'à 15 p. c. pour obtenir six mois de crédit. Aussi arrive-t-il trop souvent que la terre végète rongée par l'usure; et quand le créancier ne consent pas à prolonger indéfiniment le terme de l'exigibilité, l'expropriation vient fatalement donner le coup de grâce au malheureux emprunteur.

A quoi faut-il attribuer une telle situation, sinon à l'absence de toute organisation sérieuse du crédit foncier? La terre en effet est un gage autrement solide que la signature d'un commerçant ou la prospérité d'une entreprise industrielle. Elle ne peut se perdre et n'est guère susceptible de détériorations; de plus, elle rend au centuple les capitaux qu'on lui confie. Mais ce résultat ne se produit que lentement, et en attendant le crédit seul peut permettre au cultivateur de faire face à ses engagements.

Or telle est en effet la nature du titre hypothécaire que sous cette forme primitive il est pour ainsi dire frappé d'indisponibilité. La régularité avec laquelle sont en général servis les intérêts des obligations industrielles ou des rentes sur l'État, le transfert facile de ces titres leur donnent parfois une valeur double du capital d'émission. Le titre hypothécaire au contraire ne convient qu'à un nombre très-restrict de personnes. Comme le créancier doit jusqu'à l'extinction de la créance être en rapports constants avec le débiteur pour le paiement des intérêts, et que d'un autre côté c'est l'immeuble qui forme sa plus solide garantie, il est forcé de rester à portée de l'un et de l'autre pour veiller à la conservation de son gage et parer aux circonstances.

(\*) V. *Supra*, pp. 977, 993, 1009.

Si du moins le débiteur était exact à remplir ses obligations! Mais la plupart du temps il faudra user de rigueur pour recouvrer la somme prêtée. L'égalité répartition des capitaux sur tous les points du territoire, en amenant entre les prêteurs une utile concurrence, pourrait contrebalancer l'aggravation résultant de cette incertitude. Mais il n'en est rien; dans les provinces industrielles les obligations des sociétés absorbent la plus grande partie du capital disponible dont le loyer augmente ainsi en proportion de sa rareté.

C'est surtout sur le petit propriétaire que pèse cette situation; car les frais et le taux de l'emprunt sont en raison inverse de son importance. A force de sacrifices, il parviendra peut-être à payer exactement les intérêts; son travail, son économie pourront retarder la crise fatale; mais il aura beau faire: incapable de reconstituer le capital, il finira par succomber dans une lutte impossible.

La statistique confirme hautement ces prévisions de la théorie. D'après un travail fait par l'administration belge en 1850, les prêts hypothécaires qui, en prenant la moyenne des cinq années antérieures, s'élevaient annuellement à la somme de fr. 55,789,800, se répartissaient de la manière suivante: 9,980 prêts d'une valeur totale de fr. 24,124,940 sur propriétés bâties, et 9,667 prêts de l'import de fr. 29,664,840 sur propriétés non bâties; de sorte qu'en appliquant les mêmes bases à l'ensemble de la dette, on arrivait à ce résultat: 148,078 créances de l'import de fr. 557,952,771-45 sur propriétés bâties et 145,453 d'un total de fr. 440,151,098-89 sur propriétés non bâties.

D'un autre côté la Belgique comptait alors 738,512 propriétaires. Un tiers de la propriété foncière était entre les mains de 10,941 propriétaires possédant un revenu supérieur à 2,000 fr.; un autre tiers appartenait à 58,657 propriétaires dont le revenu variait de fr. 400 à 2,000; les 668,914 propriétaires restants n'avaient qu'un revenu inférieur à fr. 400, qui n'atteignait pas même fr. 400 pour 517,492 d'entre eux.

Il résulte de ces deux tableaux que la terre contribue largement à alimenter l'industrie et le commerce; car les propriétés bâties sont grevées d'un peu moins que le cinquième de leur valeur; les propriétés non bâties d'un quinzième; et cependant il n'est pas possible de supposer que toutes les hypothèques sur ces dernières aient été consenties en vue d'améliorations agricoles. Les 517,492 propriétaires dont nous parlions tantôt, ne pourraient dans notre système actuel emprunter sur hypothèque. Qui voudrait prêter sur un gage dont les frais accessoires absorberaient la meilleure part? Toute pensée de progrès est donc interdite à la petite propriété; et dans un pays comme le nôtre ce fait a une extrême gravité, car il met en péril la base même de notre système politique. Quand au lendemain de la mort de Mirabeau, Talleyrand vint lire à l'Assemblée constituante le projet élaboré par ce grand homme sur les successions, l'aristocratie sentit sa dernière épave lui échapper. La classe moyenne des campagnes était créée, la prépondérance appartenait à la démocratie. Prenons garde que l'on puisse un jour nous reprocher de n'avoir rien fait pour conserver cet héritage. Si la petite propriété était longtemps encore exclue de toute participation aux bien-

faits du crédit, elle devrait finir par se retirer de la lice, et le rétablissement du régime aristocratique ne serait plus qu'une question de temps.

Aussi, lors des discussions qui eurent lieu sur ce point en 1848, 1849 et 1850 à l'Assemblée constituante de France, divers projets furent-ils présentés pour relever le sol de sa déchéance. A cette époque où les idées les plus aventureuses trouvaient trop facilement crédit, même auprès des esprits éclairés, le comité de l'agriculture, renchérissant encore sur les fautes de la Convention, proposait une émission de deux milliards de papier-monnaie assis sur le sol, ayant cours forcé et ne portant pas d'intérêts. « Le papier du propriétaire, disait M. Flandin dans son rapport, sera le titre représentatif de la portion du sol estimée égale à la chose échangée. Que le public ait confiance en ce titre, et la terre est en quelque sorte monnayée. » En un mot, « le cours des bons devait être déclaré obligatoire », et en cas de résistance le nouveau numéraire national devait être imposé par la force (1). Comme si la confiance publique n'était pas l'âme du crédit, et que la multiplication du numéraire (et Dieu sait de quel numéraire!) multipliait du même coup le capital! MM. Léon Faucher et Thiers firent bonne justice de ce système, et il fut repoussé par l'Assemblée.

Le projet du gouvernement n'eut pas plus de succès. Depuis longtemps déjà la révision du régime hypothécaire et l'institution d'une caisse de crédit foncier étaient à l'ordre du jour, et le gouvernement de Juillet avait réuni nombre de documents précieux sur cette question. En 1844, M. Cunin-Gridaine, alors ministre de l'agriculture et du commerce, avait chargé MM. Royer et Josseau d'aller étudier sur les lieux les institutions qui fonctionnent en Allemagne et en Pologne au grand profit de l'agriculture; en 1845 il appelait l'attention des conseils généraux sur les conditions vitales du crédit foncier. Tout était préparé pour la réforme quand malheureusement la révolution de février vint la retarder. Effrayé des théories qui se faisaient jour jusque dans l'Assemblée, voyant la mobilisation du sol elle-même remise en honneur par les socialistes, le gouvernement n'osa pas aborder de front la solution du problème; il se contenta de proposer d'assimiler le titre hypothécaire à la lettre de change et de le rendre transmissible par voie d'endossement.

« Les avantages que présente le contrat transmissible par voie d'endossement, portait le rapport, sont évidents et n'ont besoin que d'être indiqués (2). » C'était confondre deux choses essentiellement distinctes et méconnaître l'abîme qui sépare le crédit commercial du crédit foncier.

Comment mettre, en effet, sur la même ligne le titre hypothécaire, immobile comme le sol sur lequel il repose, qui nécessite de la part du créancier une surveillance continuelle, et la lettre de change, qui passe de main en main sur la seule foi d'une signature connue? Comment doter un contrat dont la valeur est tout objective et ne réside que dans la solidité d'un gage réel, des garanties purement subjectives de la lettre de change: la solvabilité notoire des endosseurs, leur solidarité, la brièveté de la prescription (3)? Au moyen de l'endossement la cession du contrat hypothécaire serait plus facile; mais on n'évite pas le vice radical des remboursements à échéance fixe, de sorte que si, dans quelques cas isolés et très-problématiques, cette mesure est susceptible d'amener une réduction de l'intérêt, elle ne donne aucun moyen au débiteur de se soustraire à l'expropriation lors de l'exigibilité du capital.

L'Assemblée avait été saisie par M. L. Wolowski d'une proposition tendant à l'organisation sérieuse et complète du crédit foncier. Les événements politiques ne lui permirent pas de s'en occuper; mais un décret présidentiel du 28 février 1852 réalisa une idée que le savant économiste n'avait cessé de développer et de recommander depuis 1839 (4); et, par un autre décret du 10 décembre suivant, la Banque

(1) *Journal des Economistes*. Année 1848. Tome II, pp. 522 et 529.

(2) *Revue de législation*, 1850. Tome III, pp. 91, 193 et 244.

(3) Cf. le rapport de M. Bethmont au Conseil d'Etat sur le projet de révision du régime hypothécaire.

foncière de Paris, sous le nom de Crédit foncier de France, fut appelée à centraliser progressivement entre ses mains toutes les opérations qui ressortissaient jusqu'alors à des sociétés multiples.

L. HANSENS,

Avocat près la cour d'appel de Liège.

(La fin prochainement.)

## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Tielemans, conseiller.

TESTAMENT OLOGRAPHE. — DATE. — MENTION INCOMPLÈTE. NULLITÉ. — LEGS. — USUFRUIT. — NUE PROPRIÉTÉ. — DETTES DE L'USUFRUITIER. — ÉMOLUMENT.

La date d'un testament olographe doit comprendre la mention des jour, mois et an.

En conséquence est nul le testament olographe dans le corps duquel est simplement indiqué le millésime de l'année, sans que cette date puisse être complétée par aucun élément puisé dans l'acte lui-même.

Est valable la disposition testamentaire qui lègue l'usufruit à l'un et la nue propriété à l'autre à charge par le légataire de la nue propriété de payer les dettes que laisserait l'usufruitier, dans le cas où il ne se trouverait pas dans la succession de ce dernier assez d'actif pour acquitter ses dettes.

Mais les nus propriétaires ne peuvent être tenus à ce paiement que jusqu'à concurrence de l'émolument qu'ils retirent de la succession.

(MERTENS C. WILLAERT ET S'JONGERS.)

La demoiselle Hendrickx avait fait un testament olographe non daté mais dans lequel on lisait la disposition suivante :

« Je donne à François Mortelmans et à sa femme, locataires de ma ferme de *Rolwagen*, après ma mort, seize années de bail de ladite ferme, outre les neuf années de bail actuel, pour le même fermage que celui d'aujourd'hui mil huit cent cinquante-six. »

Elle avait fait de plus un testament authentique le 25 juillet 1848, reçu par le notaire Van Acker, à Lierre. Par cette acte elle léguait l'usufruit de certains immeubles à son neveu Maximilien Willaert, puis venant à la disposition de la nue propriété de ces biens, elle disait :

« Je donne et lègue la propriété des prédits héritages, à charge de l'usufruit susdit, pour une moitié aux parents paternels et maternels et par branches du prédit Maximilien Willaert, à charge cependant de payer préalablement les dettes que lui, Willaert, pourrait déléguer dans le cas où il n'y aurait pas dans sa succession d'actif suffisant pour le paiement de ses dettes, et pour l'autre moitié, aussi à charge de l'usufruit précité, à mon neveu François Mertens, et en cas de prédécès à ses enfants légitimes ou naturels. »

Le tribunal civil de Malines fut appelé à se prononcer sur la validité du testament olographe et sur la portée de cette disposition du testament authentique.

Sur ce dernier point, les légataires de la première moitié de la nue propriété, parents de Maximilien Willaert, soutinrent que la condition relative au paiement des dettes, devait être tenue comme non écrite; que si cependant on la tenait pour valable, elle n'avait été imposée que dans l'hypothèse que Maximilien Willaert serait décédé avant la testatrice, et enfin que dans tous les cas, en vertu de cette clause, ils ne pouvaient être tenus au paiement des dettes

(4) *Mémoire présenté à l'Académie des sciences morales et politiques sur la mobilisation du crédit foncier* (*Revue de législation*, 1<sup>re</sup> série, t. X, p. 241). — Rapport de M. Rossi sur ce mémoire (*Ibid.*, p. 586).

de l'usufruitier que jusqu'à concurrence de l'émolument qu'ils recueilleraient dans la succession.

Le 27 mai 1837 le tribunal a statué en ces termes :

**JUGEMENT.** — « Attendu qu'il résulte des conclusions qui ont été échangées entre les parties en cause, qu'il s'agit de savoir si les droits qu'elles ont respectivement à la succession de la demoiselle Marie-Françoise Hendrickx, décédée à Lierre le 16 novembre dernier, doivent être réglés seulement sur le pied du testament de cette demoiselle, venu devant le notaire Van Acker, audit Lierre, le 25 juillet 1848, ou bien conformément à ce testament et à un autre sous forme olographe, trouvé à la mortuaire, déposé en l'étude du notaire Van Acker précité, le 7 décembre 1836;

« Attendu que par ses conclusions signifiées le 21 février dernier, la partie Frémie a conclu à ce que le testament olographe précité fût déclaré nul pour défaut de date, à ce qu'il fût rejeté du procès et de la liquidation, et enfin à ce qu'il fût dit pour droit que celui du 25 juillet 1848 sortirait ses pleins et entiers effets;

« Attendu que dans ses conclusions notifiées le 28 du même mois de février, la partie Debacker a déclaré qu'elle se référerait à justice sur la validité des dispositions testamentaires de la *de cuius*, et notamment du testament olographe de celle-ci;

« Attendu que les parties Verhaghen et Bernaerts ont également déclaré se référer à justice quant à la demande en nullité dirigée par la partie Frémie contre le testament olographe de la demoiselle Marie-Françoise Hendrickx;

« Attendu qu'il résulte de la combinaison des articles 970 et 1001 du code civil, qu'un testament olographe doit, à peine de nullité, être écrit en entier, daté et signé de la main du testateur;

« Attendu que le testament olographe dont la nullité est demandée ne contient d'autre mention relativement à sa date, que celle qui est renfermée dans le passage suivant :

« Den pagter van den hof de *Rolwagen*, François Mortelmans, « en zyne huysvrouw, geve ik, naer myne dood, nog zestien is « vyf en twintig jaeren vaste huerwaerde van huys en hof den « *Rolwagen*, boven de negen jaeren die hy reets in schrift heeft, « voor den zelve prys van de huer als eden duizend acht honderd « zes en vyftig »;

« Attendu que la date d'un testament a été principalement exigée à l'effet de pouvoir constater la capacité du testateur à l'époque de sa confection, et de fixer, d'une manière précise, le rang de chaque testament, dans le cas où il en existerait plusieurs;

« Attendu que pour atteindre ce but, la date doit comprendre la mention des jour, mois et an, puisque, sans une pareille date, il est impossible de s'assurer si le testament est l'œuvre d'une personne capable, et s'il est révocatoire ou révoqué;

« Attendu que le testament olographe dont il s'agit au litige n'indique que le millésime de l'année 1836, et que cette date ne peut être complétée par aucun élément puisé dans cet acte lui-même;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que ce testament est frappé de nullité, et que l'on ne se trouve plus dès lors qu'en présence de celui venu devant le notaire Van Acker, le 25 juillet 1848;

« Attendu que toutes les parties sont d'accord que le testament olographe étant annulé, il s'agit de procéder à la liquidation de la succession sur le pied de ce testament;

« Attendu toutefois qu'elles sont divergentes sur l'interprétation qui doit être donnée à la clause par laquelle la *de cuius* lègue la moitié de la nue propriété des immeubles et de la rente dont l'usufruit est dévolu au défendeur Maximilien Willaert, représenté par M<sup>e</sup> Frémie, aux plus proches parents paternels et maternels dudit Willaert, à la charge de payer préalablement les dettes qu'il pourrait laisser, pour le cas où l'on ne trouverait pas dans sa succession un actif suffisant pour les acquitter;

« Attendu que la clause qu'il s'agit d'interpréter, quoique rigoureuse en la prenant à la lettre, ne présente cependant rien d'impossible ni de contraire aux lois;

« Attendu que le testament n'offre aucun indice de nature à faire croire que l'intention de la testatrice aurait été de n'exiger la condition du paiement des dettes du sieur Maximilien Willaert, que dans le cas seulement où celui-ci serait décédé avant elle;

« Attendu qu'on peut d'autant moins l'admettre, qu'en cas de prédécès du sieur Maximilien Willaert, les dispositions relatives à l'usufruit qui lui est dévolu, et à la nue propriété des biens qui y sont soumis, ainsi qu'à la charge des dettes, devenaient caduques;

« Attendu qu'en matière d'interprétation il faut plutôt s'attacher à l'intention qu'au sens littéral des termes, et que ces derniers doivent être pris dans le sens qui convient le plus à la matière traitée dans l'acte (Articles 1156 et 1158 du code civil);

« Attendu qu'il est de la nature d'une disposition testamen-

taire de conférer une libéralité, et que l'intention de la demoiselle Hendrickx a donc dû être de faire une faveur aux plus proches parents paternels et maternels de son neveu Maximilien Willaert;

« Attendu qu'en interprétant la clause relative au paiement des dettes de ce dernier, en ce sens que ses parents précités seraient tenus de les acquitter, dans le cas même où elles excéderaient l'émolument que la succession de la demoiselle Hendrickx leur procurerait, il en résulterait que cette clause aurait un caractère aléatoire qui exposerait ces parents à trouver dans cette succession, non pas une faveur et un bénéfice, mais une charge d'autant plus onéreuse qu'aucune limite ne lui est assignée;

« Attendu dès lors qu'il est plus rationnel et plus conforme aux règles d'interprétation, d'admettre que la testatrice a voulu que les parents du sieur Maximilien Willaert ne fussent tenus de supporter les dettes de ce dernier que jusqu'à concurrence seulement de l'émolument que leur procurera leur institution;

« Attendu que dans ses conclusions notifiées le 4 avril dernier, la partie Debacker a soutenu qu'avant de se prononcer sur les droits qui pourraient lui compéter, quant à la nue propriété de la moitié des immeubles légués aux parents du sieur Maximilien Willaert, il importerait de faire fixer par le tribunal la portée de la clause qui s'y rattache comme charge ou condition, et qu'elle s'est réservée tous ses droits pour agir comme de conseil, après la décision rendue;

« Attendu que M<sup>e</sup> Frémie a fait cette conclusion sienne, et que la cause n'est donc pas disposée à recevoir une décision au fond;

« Entendu M. DE KEYSER, substitut du procureur du roi, dans ses conclusions et de son avis;

« Le Tribunal, avant de faire ultérieurement droit, donne acte aux parties des déclarations qu'elles ont respectivement faites en cause; déclare nul et de nulle valeur le testament olographe trouvé à la mortuaire de la demoiselle Marie-Françoise Hendrickx, enregistré à Malines, le 4 décembre 1836, déposé en l'étude du notaire Van Acker, à Lierre, suivant acte de dépôt dressé le 7 dudit mois de décembre, et le rejette du procès et de la liquidation de la succession de cette demoiselle; dit pour droit qu'en vertu de la clause particulière insérée dans le testament de la demoiselle Hendrickx, venu devant ledit notaire Van Acker, le 25 juillet 1848, relative aux dettes à délaissées par le sieur Maximilien Willaert, les plus proches parents paternels et maternels de ce dernier ne sont tenus d'acquitter ces dettes que jusqu'à concurrence de l'émolument qu'ils retireront de la succession de la précitée demoiselle Hendrickx... » (Du 27 mai 1837. — TRIBUNAL CIVIL DE MALINES.)

Appel :

**ARRÊT.** — « Attendu que le texte du testament dont il s'agit et l'intention de la testatrice concourent pour donner à la disposition testamentaire, dont l'appelant demande l'interprétation, le sens que lui attribue le jugement dont il est appel;

« Qu'en effet, la testatrice charge les légataires de la propriété des biens dont l'usufruit est réservé à Maximilien Willaert, de payer les dettes que ledit Willaert laissera à son décès « *welke hy « Willaert zoude kunnen nalaten* » et elle ajoute qu'ils devront payer ces dettes pour le cas où la succession du même Willaert ne présenterait pas un actif suffisant pour les acquitter; d'où il résulte que, dans l'intention de la testatrice, les légataires de la propriété des biens sujets à un usufruit en faveur de Willaert, ne seront tenus de payer les dettes de ce dernier que pour autant qu'au décès de Willaert, il sera établi que l'actif de sa succession est insuffisant pour payer les dettes qu'il laissera à cette époque;

« Attendu qu'il suit de là que l'appel est mal fondé;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel au néant, condamne l'appelant à l'amende et aux dépens... » (Du 1<sup>er</sup> juin 1839. — Plaid. MM<sup>es</sup> KENNIS du barreau d'Anvers c. SANCKE.)

## TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Première chambre. — Présid. de M. Du Bus.

PRESSE. — CALOMNIE. — FONCTIONNAIRE. — PREUVE. — FAITS PERTINENTS. — COMPULSOIRE. — ÉLÉMENTS. — DOMMAGE MORAL. — RÉPARATION.

Un article de journal n'est pas outrageant pour un fonctionnaire s'il se borne à dire que le fonctionnaire a fait une assertion fautive dans l'exercice de ses fonctions.

Il n'est autrement si l'on dit que le fonctionnaire a fait cette allégation la sachant fautive.

En conséquence, bien qu'aux termes de l'art. 5 du décret du 20 juillet 1831, la preuve des faits imputés à un fonctionnaire public à raison de ses fonctions soit permise, cette preuve ne sera pas ad-

*mise si l'on articule des faits d'où résulterait seulement que le fait avancé par le fonctionnaire est matériellement faux.*  
*Spécialement, si lors du vote d'un subside, un bourgmestre interpellé au sein d'un conseil communal sur la légalité de ce subside, répond que les conditions voulues par la loi sont remplies et que, déterminés par cette réponse, des conseillers votent l'allocation proposée, on ne sera pas admis à prouver ni que le bourgmestre a fait une affirmation fautive, ni que c'est cette affirmation fautive qui a décidé le vote des conseillers, si l'on n'offre également la preuve de faits pertinents d'où l'on pourrait conclure qu'en faisant une telle affirmation le bourgmestre était de mauvaise foi.*  
*Il n'y a pas lieu non plus d'ordonner une enquête lorsque les faits articulés sont réfutés par les explications fournies et les documents produits ou bien ont une portée autre que celle que leur attribue la partie qui demande l'enquête.*  
*Pour qu'il y ait lieu d'ordonner un compulsoire administratif, il faut qu'il y ait des faits pertinents à vérifier, que l'on indique spécialement les pièces à compulser et l'emploi spécial que l'on veut en faire.*  
*Les imputations fausses dirigées contre un fonctionnaire public lui causent un dommage moral dont l'appréciation appartient aux tribunaux.*  
*Pour la réparation de ce dommage moral, il y a lieu d'user du pouvoir discrétionnaire que donne aux tribunaux la loi sur la contrainte par corps.*

(DE RASSE, BOURGMESTRE DE TOURNAI C. RITTE ET LE JOURNAL LA VÉRITÉ.)

Dans la séance du conseil communal de Tournai du 4 décembre 1858, M. le bourgmestre De Rasse, interpellé sur le point de savoir si l'école des Frères de la doctrine chrétienne de cette ville se trouvait dans les conditions voulues par la loi pour obtenir un subside de la commune, avait répondu que cette école était soumise à l'inspection et en a conclu que le conseil communal avait le droit de lui continuer le subside qui lui avait été accordé.

Quelque temps après, M. le bourgmestre eut le projet de faire nommer à l'Athénée royal de Tournai, un autre professeur de mathématiques en remplacement du titulaire actuel.

A cette occasion, le journal *la Vérité* publia une série d'articles que M. De Rasse déféra à la justice et dont les principaux passages incriminés sont relatés dans le jugement. Il réclama de ce chef 3,000 francs de dommages-intérêts.

Tous ces articles étant dirigés contre un fonctionnaire public et à l'occasion de ses fonctions, le journal défendeur, aux termes de l'art. 5 du décret du 20 juillet 1831, demanda à être admis à la preuve des faits dont voici les principaux :

1° Dans la séance du conseil communal de Tournai du 4 décembre 1858, M. le bourgmestre, pour faire maintenir au budget de la ville le subside de 1,200 fr. au profit de l'école des Frères de la doctrine chrétienne, a fait une affirmation fautive en avançant que cette école était soumise à l'inspection et avait droit au maintien de ce subside ;

2° A l'époque du 4 décembre 1858, l'école des Frères n'était pas soumise de fait à l'inspection civile et légale prescrite par la loi de 1842. En 1854, les Frères de cette école avaient refusé de se soumettre à l'inspection civile; depuis lors ils ne l'ont plus reçue. S'il leur est arrivé de recevoir la visite de l'inspecteur cantonal, c'est à titre purement officieux ;

3° Les collègues de M. De Rasse ont cru de bonne foi à l'exactitude de ses renseignements. Le vote du subside en a été le résultat; ces renseignements étaient inexacts.

L'intrigue et la comédie articulées au sujet du projet de nomination du sieur L. en remplacement du sieur G., professeur de mathématiques, résultent des circonstances suivantes :

M. De Rasse a seul patroné et soutenu la candidature de M. L. Dans une séance de la commission administrative de l'Athénée, M. Thiéfry, membre du collège échevinal, a positivement déclaré que la responsabilité de cette candidature incombait toute entière à M. le bourgmestre.

Tous les membres de la famille L. appartiennent au parti catholique et sont, de notoriété, désignés par l'opinion publique à Tournai, comme les rédacteurs ordinaires du journal *le Courrier de l'Escaut*.

Le sieur L. a été révoqué de ses fonctions de professeur au collège d'Ath, par suite d'un rapport officiel qui l'a signalé comme une cause permanente de trouble et de désordre dans l'établissement. M. De Rasse a connu ou dû connaître ces précédents.

L'article publié par le *Courrier*, relativement à une prétendue insubordination qui régnerait à l'Athénée, a été interprété en ville comme n'ayant d'autre but que de devoir fournir à M. De Rasse l'occasion de faire une protestation publique en faveur de l'Athénée.

M. De Rasse avait besoin d'une occasion de faire cette protestation, parce sa proposition de faire nommer M. L. avait paru suspecte à M. le ministre de l'intérieur qui avait exprimé, dans une dépêche, la volonté formelle de voir préalablement le projet de nomination de M. L. favorablement accueilli par la population de Tournai.

La virulence de la lettre de M. De Rasse au *Courrier* a mis plus en relief le but véritable de l'auteur de cette lettre.

La protestation des professeurs de l'Athénée, due à l'initiative du frère du candidat, devait former un tableau de la comédie.

M. De Rasse a écrit à M. le ministre Rogier, en lui assurant que M. le représentant X. approuvait et appuyait la nomination de M. L.; ce fait était faux.

Le journal défendeur prétendait faire ressortir de l'ensemble de ces circonstances, la preuve de la comédie et de l'intrigue reprochées au demandeur. Il demandait de compléter sa preuve au moyen d'un compulsoire dans les documents de diverses administrations publiques. Il produisait en outre le procès-verbal de la commission du conseil communal d'Ath, relatif à la destitution de M. L. et une lettre de l'inspecteur provincial de l'enseignement primaire du Hainaut dans laquelle il déclare formellement que l'école des Frères de Tournai est *illégalement subventionnée*.

Le demandeur combattit la pertinence des faits articulés par le journal défendeur. Il produisit, pour prouver la légalité du subside accordé aux frères, quatre lettres de l'inspecteur cantonal; dans l'une, l'inspecteur demandait la liste nominale des enfants pauvres qui avaient fréquenté l'école pendant l'année et qui étaient appelés à jouir de la même faveur l'année suivante; la seconde est relative au même objet. Dans la troisième, l'inspecteur demande des renseignements sur le degré d'instruction des élèves, pour former un tableau statistique; la quatrième enfin, informe le directeur du jour auquel aura lieu le concours entre les élèves des écoles primaires du canton.

Le demandeur produisait également la lettre d'envoi de ces lettres à M. le bourgmestre : « J'ai le regret, dit M. le directeur, de ne pouvoir satisfaire que bien imparfaitement à la lettre... par laquelle vous me demandez de vous communiquer les lettres qui nous ont été adressées par M. l'inspecteur cantonal de l'école primaire. Ces documents n'ont jamais été conservés par nous. Après qu'il y était répondu ou qu'il y était fait droit, nous n'avions aucun intérêt de conserver la lettre reçue et elle était mise aux papiers inutiles. J'ai fouillé ces papiers et j'y ai trouvé les quatre pièces ci-jointes. »

Le demandeur s'opposait au compulsoire, parce que le défendeur ne désignait pas spécialement les actes dont il réclamaient l'apport au greffe et que d'ailleurs semblable mesure ne peut porter que sur des pièces authentiques et non sur ce que le demandeur appelait les actes de ménage d'une administration.

Cette affaire fut longuement plaidée devant la première chambre du tribunal civil de Tournai. *La Vérité* était représentée par M<sup>e</sup> BOURLARD du barreau de Mons; le conseil de M. De Rasse était M<sup>e</sup> EDMOND DU BUS du barreau de Tournai. A l'audience du 26 juillet, le tribunal a prononcé le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que le journal dont le défendeur est l'éditeur, et qu'il a intitulé *la Vérité*—après avoir rendu compte, dans son numéro du 10 décembre 1858, de la séance du conseil communal du 4 du même mois, et avoir rapporté qu'un conseiller communal a proposé de supprimer l'allocation accordée aux Frères de la doctrine chrétienne dont les établissements ne sont pas

soumis à l'inspection, et que M. De Rasse lui a répondu et a dit que les écoles des Frères sont soumises à la double inspection laïque et ecclésiastique, — en prend occasion, dans son numéro du 9 janvier suivant, de mettre en doute l'honneur et la bonne foi de ce magistrat : « Une question, dit-il, se présente tout naturellement ici, question grave où se trouve impliqué l'honneur politique de M. De Rasse : M. le bourgmestre a-t-il, à l'aide d'une grossière équivoque, surpris la religion du conseil, l'a-t-il égaré, trompé? En présence de cette grave question, nous n'osons nous prononcer définitivement; quoique nous con naissons de longue date M. De Rasse, quoique nous ayons pu déjà apprécier le machiavélisme de sa conduite, nous n'osons nous persuader qu'il a été capable d'un tel mépris du droit de la vérité et d'une offense aussi grave à la dignité du conseil; nous préférons suspendre notre jugement et récuser pour le moment le témoignage de nos informations, car autrement il nous faudrait porter un dernier coup à l'honneur politique de M. De Rasse : il mériterait ce stigmate honteux qui a été imprimé au front d'un autre bourgmestre, etc. »

« Attendu qu'une question ainsi posée, et le soin que l'auteur prend de présenter, comme tendant à la faire résoudre contre M. De Rasse, la connaissance qu'il a de lui de longue date, le prétendu machiavélisme de sa conduite, et le témoignage, prétendu aussi, d'informations que cet auteur aurait prises, ont le caractère, et devaient avoir sur les lecteurs du journal l'effet d'une imputation directe et précise de mauvaise foi et de mensonge;

« Attendu que dans le numéro du 26 janvier, il revient sur cette question, et que dans celui du 2 février, à propos de ce qu'un autre journal aurait parlé d'une inspection récente faite à l'école des Frères, il dit : « Cela ne suffit pas. Il faut savoir si M. le bourgmestre n'a pas indignement trompé le conseil, s'il ne s'est pas joué de la bonne foi de ses collègues, si le chef d'une grande commune ne s'est pas abaissé au mensonge et n'a pas compromis la dignité du pouvoir; il faut savoir si le vote du subsidie a été la conséquence d'une discussion loyale ou le résultat d'une surprise, s'il a été émis sur des renseignements exacts, ou provoqué par de honteuses équivoques. Ces demandes on se les adresse dans le public, elles deviennent plus pressantes en présence des explications entortillées du *Courrier* et qui donnent une nouvelle force à la voix de l'accusation. Pour M. De Rasse, c'est sa probité d'homme politique qui est en jeu, c'est une question d'honneur et de moralité. S'il est vrai qu'il a trompé le conseil, quelle confiance devra-t-on avoir désormais en ses paroles? La dignité du conseil communal d'un autre côté n'aura-t-elle pas été grandement offensée? » — Il se plaint du silence des journaux dont, selon lui, M. De Rasse dispose : « Le *Courrier* seul, ajoute-t-il, a élevé la voix, mais s'en est tenu pour ajouter des charges à l'accusation qui pèse sur M. De Rasse, pour accroître les présomptions accusatrices;

« Attendu qu'il présente ainsi au public le demandeur comme se trouvant sous le poids d'une accusation grave, celle d'avoir trompé indignement le conseil, et d'avoir employé à cette fin le mensonge et de honteuses équivoques, cette même accusation qu'il avait produite, sous forme de question, dans son numéro du 9 janvier; qu'il le présente comme tenu de se justifier et ne le faisant point, et comme ayant contre lui des présomptions accusatrices qui n'ont fait que s'accroître; que tout l'article est évidemment calculé de manière à faire croire aux lecteurs du journal qu'en effet cette accusation avait un fondement réel;

« Attendu que dans son numéro du 6 février, le même journal du défendeur continuant sa polémique avec le journal le *Courrier*, et après avoir rappelé l'assertion de M. De Rasse dans la séance du 4 décembre, dit, en parlant du journal le *Courrier* : « S'il y a quelque part un imposteur, pourquoi néglige-t-il de le flétrir et d'appeler sur lui le mépris des honnêtes gens? » et qu'il est impossible à la lecture de cet article et des précédents auxquels il fait suite, d'avoir le moindre doute sur la personne qui, dans la pensée de l'auteur, serait cet imposteur digne du mépris des honnêtes gens;

« Attendu que la question du subsidie alloué aux Frères par la délibération du 4 décembre s'étant représentée au conseil communal, en séance du 18 février, et y ayant été résolue de nouveau en leur faveur à la suite d'un rapport fait par l'échevin qui a dans ses attributions l'instruction primaire, le journal du défendeur, douze jours après, dans son numéro du 2 mars, à prétexte du silence gardé par le demandeur dans cette discussion, renouvelle ses imputations dans les termes suivants : « M. De Rasse est resté muet sur son siège, quand une aussi grave accusation pesait sur son honneur d'homme politique. Lui si hautain, si tranchant, si loquace le 4 décembre, il s'est complètement effacé, comme un coupable implorant la protection des témoins. Et voilà l'homme! Il nous fait pitié. Mais à cette pitié

« se mêle un sentiment de tristesse. N'est-il pas pénible de voir à la tête d'une des plus importantes communes du pays un homme si peu scrupuleux, si peu délicat, qu'il recourt à des moyens, à des subterfuges de langage que la droiture politique désavoue; »

« Attendu que de l'ensemble des articles ci-dessus rappelés du journal édité par le défendeur, il résulte que ce journal a imputé au demandeur, bourgmestre de la ville de Tournai, d'avoir indignement trompé le conseil communal, d'avoir à cette fin employé le mensonge et de honteuses équivoques, d'avoir ainsi obtenu un vote par surprise et de s'être joué de la bonne foi de ses collègues;

« Attendu que ce qui constitue le caractère outrageant de ces articles, c'est, non la désignation de l'assertion émise par le demandeur en la séance du 4 décembre, car un simple dissentiment sur un fait ne comporte pas par lui-même aucune injure, mais c'est l'imputation de mensonge, celle de s'être fait un jeu de tromper ses collègues, d'avoir procédé avec mauvaise foi, d'avoir compromis la dignité du pouvoir, et la conséquence qu'en tire l'auteur des articles, qu'il est pénible de voir à la tête d'une commune aussi importante un homme si peu délicat, dans les paroles duquel on ne peut désormais avoir aucune confiance;

« Attendu qu'il est constant qu'à Tournai, depuis la mise à exécution de la loi du 23 septembre 1842 jusqu'à aujourd'hui, et sous les divers chefs qu'a eus successivement l'administration communale, l'école des Frères a continué à être subsidiée, en vertu d'un vote annuel du conseil, approuvé chaque fois par la députation permanente du conseil provincial; que cela résulte des budgets et des comptes publiés depuis lors par l'administration de la ville, et que cela n'a d'ailleurs pas été contesté au procès;

« Attendu qu'aux termes des art. 26 et 29 de la susdite loi, les subsides n'ont pu être accordés qu'à la condition que l'école serait soumise au régime de l'inspection que cette loi a établie et qu'elle prendrait part aux concours institués en vertu de l'art. 29;

« Attendu qu'il est prouvé au procès que l'administration de la ville et celle de la province ont toujours pensé qu'il suffisait que l'établissement fût soumis à ces deux conditions, — et qu'il serait tout à fait inutile, pour apprécier, en regard des imputations dont plainte, les faits articulés par la défense, d'examiner si, comme elle l'a plaidé, il eût fallu en outre que l'école eût été adoptée et si en conséquence c'est à tort que pendant 17 ans ce subsidie a été accordé par le conseil et approuvé par la députation, et si c'est à tort aussi que, dans des publications officielles, le gouvernement lui-même distingue les écoles subsidiées par les communes de celles adoptées, puisque quelle que soit la solution à donner à cette question il resterait toujours vrai que le conseil, avec l'approbation de la députation, a constamment appliqué l'art. 25 de loi à l'école des Frères et lui a accordé des subsides bien qu'elle ne fût pas adoptée;

« Attendu qu'il résulte des documents versés au procès que l'inspecteur cantonal correspondait officiellement en cette qualité avec le directeur de l'établissement des Frères, soit pour lui indiquer le jour fixé pour le concours entre les élèves des écoles, soit pour lui demander le nombre des enfants pauvres qui ont fréquenté son école, soit pour lui faire produire les listes nominatives des enfants pauvres qui sont appelés à y recevoir l'instruction l'année suivante, soit pour lui faire indiquer dans un tableau le degré d'instruction des enfants pauvres qui la fréquentent; qu'il est donc établi qu'il considérait et traitait cette école comme soumise à son inspection en vertu dudit art. 25;

« Attendu que pour arriver à faire, selon la faculté qui lui est ouverte par le décret du 20 juillet 1851, la preuve des faits imputés, le défendeur par son dernier écrit, offre de prouver qu'en 1854 les Frères avaient refusé de se soumettre à l'inspection civile et légale, que depuis lors il ne l'ont plus reçue, que s'il leur est arrivé de recevoir la visite de l'inspecteur c'est à titre officieux et nullement en raison de sa qualité;

« Mais attendu que d'une part il n'indique aucune circonstance d'où il y aurait lieu de conclure que des visites faites par l'inspecteur cantonal dans un établissement subsidié et par suite soumis par la loi même à l'inspection auraient eu un caractère purement officieux, que d'une autre part il est prouvé par les documents du procès, que les rapports de cet inspecteur avec le directeur de l'école étaient officiels et impliquent la soumission de cette école à l'inspection, qu'enfin ce qu'il offre de prouver serait établi qu'il n'en résulterait rien à l'appui des imputations de mensonge et de mauvaise foi ci-dessus relatées; que sous tous les rapports donc les faits dont la preuve est offerte manquent de pertinence;

« Attendu qu'il en est de même du fait vague dont il offre la preuve dans le même écrit : que le demandeur a bien réellement trompé le conseil communal en lui faisant le 4 décembre dernier les affirmations qu'il a faites relativement au subsidie de l'école des Frères; car outre qu'il est justifié au procès des rapports offi-

ciels du directeur de l'école avec l'inspecteur, le défendeur devait, s'il entendait établir la preuve de la vérité des faits imputés, à savoir que le demandeur a employé le mensonge et la mauvaise foi pour tromper ses collègues, offrir expressément de prouver ce mensonge et cette mauvaise foi, et articuler les faits et circonstances d'où il entendait faire ressortir cette preuve, or il n'a rien fait de cela ;

« Attendu que par un écrit précédent il avait offert de prouver que ladite affirmation du demandeur en la séance du 4 décembre est ou un acte de légèreté commis par ce magistrat dans l'exercice de ses fonctions, ou un acte d'ignorance des lois organiques de l'instruction primaire s'il ne savait que cette affirmation était fautive, ou un acte de mensonge s'il savait qu'elle était fautive ;

« Attendu que le défaut de pertinence de ce qu'il offre ainsi de prouver est encore plus saillant, puisqu'au lieu d'articuler un fait il pose une simple hypothèse, une conséquence à tirer d'une circonstance qu'il n'affirme pas, mais qu'il met simplement en doute ; que ce n'est donc pas là, de la part du défendeur, l'offre de prouver les faits imputés, qu'on devrait en induire au contraire l'aveu virtuel qu'il ne peut les prouver ;

« Attendu que le demandeur a déferé à la justice les numéros des 16, 23 et 25 mars dernier du même journal intitulé *la Vérité* comme contenant à sa charge de nouvelles imputations calomnieuses ;

« Attendu que dans le numéro du 16 mars se trouve un article dont l'auteur, après avoir parlé du bruit qui se serait répandu qu'il était question d'appeler à une chaire de mathématiques à l'athénée de Tournai un professeur qui les enseignait en dernier lieu au collège des jésuites, dit qu'on se demande si les services rendus par lui à l'enseignement orthodoxe des R. P. de la C<sup>e</sup> de Jésus sont aux yeux de M. De Rasse et C<sup>o</sup> plus méritoires que les services rendus à l'enseignement libéral de l'Etat ; il ajoute à ce sujet : « Le champ des conjectures est large et l'on suppose que ce acte est le résultat d'une intrigue qui a pour but de ruiner l'athénée au profit du collège N.-D. » et à la fin de l'article « nous reviendrons, dit-il, sur ce sujet et ne négligerons rien pour dévoiler l'intrigue ;

« Attendu qu'un autre journal, le *Courrier de l'Escaut*, ayant fait part au public de rumeurs qui prétendument circuleraient sur une sorte d'esprit d'insubordination qui régnerait à l'athénée, M. De Rasse en qualité de bourgmestre et de président du bureau administratif de cet établissement adressa, par voie d'huissier, une lettre sévère à l'éditeur du *Courrier* pour démentir le fait ;

« Attendu qu'à cette occasion le journal dont Ritte est l'éditeur, dans son numéro du 23 mars, met en avant l'opinion de personnes qu'il ne connaît pas et qui, selon lui, se disent connaître le dessous des cartes, pour présenter l'article du *Courrier* et la lettre rectificative de M. De Rasse comme une comédie préparée à l'avance et dont les auteurs s'étaient distribués les rôles, dans le but d'effacer l'impression défavorable qu'avait dû produire sur le gouvernement l'appui donné par le demandeur à la candidature du professeur dont il vient d'être parlé : « Les tripoteurs, y est-il dit, ont reconnu l'urgente nécessité de relever le libéralisme de M. De Rasse et de le présenter au pouvoir non comme un jésuite déguisé, capable de travailler à la ruine de l'athénée, mais comme un magistrat empressé de défendre même contre ceux dont on le disait le secret allié, les institutions placées sous sa sauvegarde ; en conséquence un grand coup fut monté ainsi que le prétendent des gens qui pensent connaître à fond M. De Rasse et le *Courrier* et leur gros sac à malice. Alors commence la comédie ; »

« Attendu que tout en donnant cette accusation de tripotage et de comédie comme émanant de diverses personnes qu'il ne fait pas connaître, il ajoute en terminant « dans tous les cas nous ne saurions croire à la sincérité de l'intérêt que M. De Rasse affiche si bruyamment et si inopinément pour notre athénée. Toutes ces façons nous semblent affaire de comédie dont le public doit siffler les acteurs ; »

« Attendu que le professeur dont le journal défendeur avait attaqué la candidature lui ayant adressé une lettre avec réquisition de l'insérer, le numéro du 25 mars annonça cette lettre dans les termes suivants : « Comédie jésuitique. — Il paraît que les membres qui ont conspiré la ruine de notre athénée ne se laissent pas déconcerter par la révélation de leurs intrigues, feignant de croire le public dupe de leurs manœuvres, et se bouchant les oreilles pour ne pas entendre les sifflets qui retentissent de tous côtés. Après l'article absurde du *Courrier de l'Escaut* sur l'athénée, après la réponse foudroyante de M. De Rasse, qui, en comédien consommé, a récité son rôle sans broncher, comme s'il l'étudiait depuis un mois, voici venir etc. ; »

« Attendu que les professeurs de l'athénée ayant adressé aussi au *Courrier de l'Escaut* une lettre pour réfuter plus complètement l'article auquel M. De Rasse avait à répondre, le journal du

défendeur dans son numéro susdit du 25 mars, attribuant la rédaction de cette lettre des professeurs à l'un d'eux qu'il désigne, maintient son assertion sur l'intrigue qu'il prétend avoir dévoilée à ses lecteurs, et dit de ce professeur que lui aussi avait son rôle ;

« Attendu qu'il résulte desdits articles des 16, 23 et 25 mars dernier que le journal Ritte y impute au demandeur de conspirer la ruine de l'athénée, établissement placé cependant sous sa sauvegarde, d'employer à cette fin l'intrigue et des manœuvres, d'avoir en comédien consommé fait insérer un article défavorable à l'athénée dans le *Courrier*, afin de donner, par sa réponse, une apparence de zèle et de faire croire en haut lieu que bien loin d'être capable de travailler à la ruine de cet établissement, il est empressé à le défendre ;

« Attendu que le défendeur a prétendu, ici encore, faire la preuve des faits imputés ;

« Attendu qu'en ce qui touche l'accusation d'intrigue ayant pour but de ruiner l'athénée, il met en fait l'appui donné par M. De Rasse pour une chaire de mathématiques à un professeur dont lui défendeur attaque le caractère et met en question la capacité, invoquant notamment, à ce dernier égard, le résultat d'un concours qu'il dit avoir eu lieu en 1854 tandis qu'il remonte à l'an 1844 ;

« Mais que sur ces points les explications fournies et les documents produits ont pleinement réfuté les allégations du défendeur ;

« Attendu que pour établir l'imputation qu'il fait au demandeur d'avoir joué une comédie dont il s'était partagé les rôles avec le *Courrier de l'Escaut* et un professeur de l'athénée, il invoque des présomptions tirées de la virulence de la lettre adressée par M. De Rasse au *Courrier*, de la modération inusitée avec laquelle ce journal a accueilli la protestation de M. De Rasse et de l'inutilité de la lettre des professeurs ;

« Mais attendu que la lettre de M. De Rasse contient un démenti net et bref d'un fait mis en avant dans le *Courrier* et qui pouvait inquiéter les pères de famille et nuire à l'athénée et qu'en déclarant le fait faux il était naturel qu'il protestât énergiquement et caractérisât sévèrement l'esprit qui avait fait admettre un pareil article, — que les observations de ce journal, loin d'être empreintes d'une modération inusitée, respirent le dépit et sont fort aigres à l'égard de M. De Rasse, — et que ces observations ayant présenté sa lettre comme ne rencontrant pas suffisamment les faits, les professeurs les ont alors démentis en détail ;

« Attendu que la simple lecture de ces documents donne la conviction que cette polémique était sérieuse et que l'esprit de dénigrement a pu seul porter le journal du défendeur à le présenter, contre toute vérité, comme une comédie, esprit de dénigrement qui s'est manifesté déjà dans une circonstance antérieure où le défendeur a été condamné envers M. De Rasse à des réparations pour imputations calomnieuses ;

« En ce qui touche la conclusion du défendeur tendante à faire apporter au greffe à l'appui de la preuve des faits par lui articulés, des dossiers administratifs du conseil communal de Tournai, de la commission administrative de l'athénée, du gouvernement provincial du Hainaut et du ministère de l'intérieur à Bruxelles :

« Attendu que pour qu'il y ait lieu à ordonner la mesure extraordinaire d'un compulsoire, il faut, avant tout, qu'il y ait des faits pertinents à vérifier, ce qui n'est pas le cas de l'espèce actuelle puisque les faits posés, et les hypothèses et conjectures données pour des faits ou sont sans pertinence, ou sont réfutés déjà par les documents produits ;

« Attendu d'ailleurs qu'en tous cas une semblable conclusion sans indication des pièces à compulser et de l'application spéciale que l'on en veut faire serait inadmissible puisqu'elle ne mettrait pas le tribunal à même d'apprécier l'influence de ces pièces sur le litige et par suite le mérite et l'utilité du compulsoire ;

« Attendu que des conclusions prises sur le barreau à la dernière audience le défendeur à invoqué l'art. 69 de la loi communale selon lequel tout habitant de la commune a droit d'obtenir communication des résolutions du conseil ; — mais que le défendeur n'a point désigné les résolutions dont il voudrait avoir communication ni l'emploi qu'il veut en faire ; que s'il en est qu'une qu'il ait intérêt à produire, il résulte de la disposition même qu'il invoque qu'il n'est pas besoin d'un compulsoire pour les obtenir et qu'il n'a pas même articulé que la communication en aurait été par lui demandée et lui aurait été refusée ;

« Attendu que sous tous ces rapports la demande de ce compulsoire, même s'il restait des faits pertinents à vérifier ne pourrait être accueillie ;

« En ce qui touche les dommages-intérêts réclamés :

« Attendu que les imputations dirigées contre le demandeur l'exposeraient si elles étaient vraies au mépris et même à la haine

des citoyens, qu'elles sont destituées de tout fondement et partant calomnieuses;

« Attendu que le demandeur a droit à la réparation du dommage que ces calomnies lui ont fait éprouver; qu'à tort le défendeur exige la preuve du préjudice qui a pu en résulter comme s'il ne pouvait être accordé qu'une indemnité de dommage matériel vérifié; que des calomnies graves et rendues publiques à plusieurs reprises causent surtout un dommage moral qu'il appartient aux tribunaux d'apprécier;

« Vu en ce qui touche la contrainte par corps réclamée, l'article 126 du code de procédure civile, sous l'empire duquel les faits dont plainte ont été perpétrés, et au besoin l'art. 4, n° 3 de la loi du 21 mars 1839, et attendu que c'est le cas, pour le tribunal, d'user du pouvoir discrétionnaire que la loi lui attribue;

« Pour les motifs repris audit jugement, le Tribunal, ouï M. GRACIA, juge suppléant faisant fonctions de substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, condamne par corps le défendeur Ritte, à titre de dommages-intérêts;

« 1° A payer au demandeur la somme de 2,000 fr.;

« 2° A insérer un extrait contenant les noms et qualités des parties, les motifs et le dispositif du présent jugement, dans le journal qu'il édite, et ce dans les huit jours de la signification, à peine de 5 fr. de dommages-intérêts par chaque jour de retard;

« 3° A voir faire à ses frais, et à la diligence du demandeur, la même insertion dans les divers journaux qui se publient à Tournai;

« Et vu la loi du 25 mars 1841, dit que le présent jugement sera, sauf quant aux dépens, exécutoire par provision nonobstant l'appel et sans qu'il faille donner caution... » (Du 26 juillet 1859. — Plaid. M<sup>e</sup> DU BUS c. M<sup>e</sup> BOURLAND, du barreau de Mons et M<sup>e</sup> COUSINNE.)

### TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE.

Première chambre. — Présidence de M. Bommer.

OBLIGATION. — DÉFAUT DE CAUSE. — TITRES AU PORTEUR. — TIERS DÉTENTEUR.

*Le défaut de cause ne peut être opposé au tiers détenteur de bonne foi, lorsque, s'agissant de meubles corporels, il n'est pas apparent. Il en est de même de la nullité du contrat de gage du chef de dol.*

*L'absence du nom du bailleur de fonds dans une obligation signée par le collège des bourgmestre et échevins, contresignée par le secrétaire avec mention signée par le receveur qu'il en a reçu le montant, prouve que l'obligation est au porteur.*

(LYSEN-VANLERIUS C. LA VILLE DE RUPELMONDE.)

Le 28 décembre 1843, Lysen-Vanlerius prête à Van Nuffel, alors receveur communal de Rupelmonde, 1,500 fr. à l'intérêt de 5 p. c. Van Nuffel donne en gage dix actions de l'emprunt de 10,000 fr. fait par la ville de Rupelmonde, chaque action au capital de 200 fr., jouissant d'un intérêt de 5 p. c. Après deux années, Lysen-Vanlerius n'ayant plus voulu renouveler ce contrat, Van Nuffel rembourse 200 fr. contre la remise d'une des actions et promet de se libérer pour le restant, ce qu'il ne réalisa pas.

Après de nombreuses démarches faites par Lysen-Vanlerius auprès de l'administration de la ville de Rupelmonde pour obtenir le paiement des coupons d'intérêts échus, celle-ci fut assignée à cette fin.

La ville soutenait que les dix actions remises par Van Nuffel à Lysen-Vanlerius n'avaient pas été émises; qu'elles étaient restées en dépôt chez le receveur communal qui les a détournées pour les donner en gage, en garantie d'une dette personnelle. Que ces obligations qui étaient destinées à être nominales sont restées dans un état d'imperfection ou à l'état de projet d'actes d'emprunt, les noms du bailleur de fonds n'ayant pas été remplis. En conséquence elle demandait l'annulation de ces obligations, soit parce qu'elles sont dépourvues de cause, soit parce qu'elles sont demeurées imparfaites; — subsidiairement elle soutenait que ces obligations avaient été données dololement en gage, et acceptées de mauvaise foi.

JUGEMENT. — Quant à l'exception ou fin de non-recevoir opposée par les défendeurs à l'action du demandeur:

« Attendu que la ville défenderesse soutient que les obligations de l'emprunt de 10,000 fr., portant les n° 41 à 49, chacune de la somme de 200 fr., étaient dépourvues de cause parce que l'emprunt que ces obligations étaient primitivement destinées à

constater, n'a pas été effectué et qu'elles sont demeurées imparfaites;

« Attendu que si le défaut de cause est toujours un moyen de nullité entre parties contractantes, il n'en saurait être de même à l'égard des tiers lorsque, s'agissant de meubles corporels, le défaut de cause n'est pas apparent et que le tiers détenteur est de bonne foi;

« Que le principe de l'art. 2279, code civil, en fait de meubles possession vaut titre, couvre la possession du tiers détenteur contre lequel la revendication ne peut être exercée que dans les deux cas prévus par le même article;

« Que ce principe s'applique non-seulement aux meubles corporels, mais aussi aux titres au porteur, le but en créant semblables valeurs étant de les assimiler au numéraire;

« Qu'au surplus le titre de gage en vertu duquel le demandeur est en possession vis-à-vis de son débiteur, Van Nuffel, n'est pas méconnu;

« Quant au soutènement de la défenderesse que les titres des obligations dont s'agit seraient restés à l'état de projet ou d'imperfection:

« Attendu que les obligations, sous les n° 41 à 49 dont s'agit, sont signées par le collège des bourgmestre et échevins, contresignées par le secrétaire; qu'au bas se trouve la mention que le receveur en a reçu l'import et que cette mention est signée de lui;

« Qu'à la vérité le nom du bailleur de fonds ne se trouve pas dans l'acte, mais que de l'absence de ce nom loin de pouvoir induire l'imperfection de l'acte, il faut plutôt conclure que pour en faciliter la négociation, les obligations étaient au porteur; que leur contenance et les coupons d'intérêt dûment signés y joints, ne peuvent laisser aucun doute à cet égard;

« Attendu que si la ville de Rupelmonde est victime d'un détournement ou violation de dépôt, c'est à elle à se reprocher d'avoir donné sa confiance à un mandataire ou dépositaire infidèle;

« Quant aux conclusions subsidiaires de la défenderesse, tendantes à ce que le demandeur soit déclaré non recevable ni fondé dans sa demande, motivé sur ce que les obligations dont s'agit auraient été données dololement en gage par Van Nuffel et acceptées de mauvaise foi par le demandeur:

« Attendu que pour invalider le contrat de gage dont s'agit il ne suffit pas de prouver le dol de Van Nuffel, mais qu'il faut aussi établir la mauvaise foi du gagiste, Lysen-Vanlerius;

« Attendu que les faits articulés, en les supposant établis, ne sont pas de nature à prouver la mauvaise foi du demandeur; que dès lors ils ne sont ni pertinents, ni relevants et la preuve non recevable;

« Qu'en effet, dans la supposition gratuite que le demandeur connaissait Van Nuffel, qu'il savait qu'il était receveur des contributions directes, et de la commune; qu'il était parfois dans un état de gêne et qu'ainsi il aurait laissé en souffrance les intérêts de l'argent emprunté au demandeur; qu'il fût établi que ce dernier devait avoir la jouissance à dater au 1<sup>er</sup> juillet 1844 des obligations qui lui avaient été données en gage et qu'il a tardé jusqu'en 1858 pour en réclamer les intérêts, tous ces faits et circonstances sont loin de prouver la mauvaise foi du demandeur qui a pu croire que Van Nuffel pouvait trouver dans son traitement de receveur des contributions et de la commune de Rupelmonde des ressources suffisantes pour acheter des actions ou obligations jusqu'à concurrence de 2,000 f. et que lui-même aurait payé les intérêts du prêt; circonstances qui détruisent toute présomption de mauvaise foi;

« Par ces motifs, ouï M. SAUTOIS, substitut procureur du roi, en son avis, le Tribunal, faisant droit, déclare la défenderesse non fondée dans sa fin de non-recevoir ou conclusions principales; la déclare également non fondée dans ses conclusions subsidiaires, dit que les faits posés ne sont ni pertinents ni relevants et la preuve offerte inadmissible; en conséquence condamne la défenderesse à payer au demandeur la somme de... » (Du 15 avril 1859. — Plaid. MM<sup>e</sup> EYERMAN et SCHOUFFE.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question, V. Conf., cass. fr., 6 août 1807, 26 décembre 1808, 27 février 1810 et 2 février 1819; — Paris, 8 avril 1826 (JOURNAL DU PALAIS, à leur date); — PARDESSUS, *Contrat de change*, t. 1<sup>er</sup>, n° 282; — CHARDON, *du dol et de la fraude*, t. 1<sup>er</sup>, n° 44; — MERLIN, Rép., V° *Endossement*, § 15; — PERSIL, *Lettre de change*, art. 158, n° 5. — Le tiers porteur d'une obligation sans cause qui en a connu le vice lors de la cession est passible de l'exception du défaut de cause. Cass. fr., 18 juillet 1808 (JOURNAL DU PALAIS, à sa date).

## JURIDICTION COMMERCIALE.

### COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Première chamb. — Présidence de M. De Behr, pr. prés.  
COMPÉTENCE COMMERCIALE. — GARANTIE. — SOCIÉTÉ ANONYME.  
CRÉDIT OUVERT. — BANQUE.

*Est de la compétence commerciale l'action en garantie contre le particulier qui a cautionné un crédit ouvert par un banquier à une société anonyme, à raison d'une opération industrielle.*

(LA BANQUE LIÉGEOISE C. LA SOCIÉTÉ DU GAZ PORTATIF, DE BROUCKERE ET HENNEQUIN.)

JUGEMENT. — « Dans le droit, il s'agit de décider si l'exception d'incompétence proposée par le défendeur Hennequin contre la demande de la banque Liégeoise, doit être accueillie ? »

« Attendu que la société anonyme du Gaz portatif, aujourd'hui en liquidation, est une société commerciale dont les défendeurs Hennequin et de Brouckere ont été les fondateurs, les principaux actionnaires et les administrateurs généraux ;

« Attendu que les parties reconnaissent que le 3 mars 1842, il est intervenu entre l'administration de la banque Liégeoise, d'une part, et les défendeurs Hennequin et de Brouckere, d'autre part, une convention verbale par laquelle la banque a déclaré ouvrir à la société défenderesse, sous la garantie personnelle des mêmes Hennequin et de Brouckere, un crédit en compte courant, jusqu'à concurrence de quinze mille francs, moyennant cinq pour cent d'intérêt et un quart pour cent de commission annuellement ;

« Que par cette convention, de Brouckere a donné pouvoir à Hennequin de donner seul quittance des sommes versées par la banque ou d'émettre des mandats sur elle jusqu'à concurrence de la somme ci-dessus, lesquels seraient valables comme s'ils étaient signés par les deux intéressés ; que Hennequin et de Brouckere se sont engagés solidairement envers la banque à effectuer le paiement du reliquat de compte qui serait dressé à l'expiration du crédit ;

« Attendu qu'en exécution de ladite convention, la banque Liégeoise a remis à diverses fois 13,537 fr. sur la signature de Hennequin ;

« Que le solde du compte valeur au 31 décembre 1856, s'élevait à 48,964 fr. 50 c., somme dont la banque réclame solidairement le paiement de la société du Gaz portatif, de Hennequin et de de Brouckere ;

« Attendu que cette demande est contestée par la société défenderesse, laquelle prétend que de Brouckere et Hennequin n'avaient pas qualité pour l'obliger, et qu'elle n'a reçu aucune des sommes que ce dernier a perçues de la banque Liégeoise ; que, de son côté, Hennequin, tout en soutenant, au contraire, que les 13,537 fr. qu'il a touchés à la banque Liégeoise, ont été par lui versés à la société défenderesse ou directement payés à la décharge de cette société, oppose à la demande de la banque une exception d'incompétence fondée sur ce qu'il n'est tenu que comme caution et que, dans tous les cas, l'opération n'a rien de commercial quant à lui ;

« Attendu, à cet égard, que l'on ne saurait assimiler l'engagement pris par Hennequin et de Brouckere à un simple cautionnement ; qu'en effet, le cautionnement est un contrat de bienfaisance par lequel une personne s'engage à exécuter l'obligation prise par un tiers, au cas où ce tiers ne l'exécuterait pas lui-même ; qu'il ne peut exister que sur une obligation valable ;

« Attendu, dans l'espèce, que d'une part la validité de l'obligation principale qui aurait été contractée par la société du Gaz, est formellement contestée ; que, d'autre part, Hennequin et de Brouckere ne sont pas intervenus par bienveillance, pour cautionner l'obligation d'un tiers, mais qu'ils ont contracté solidairement et principalement un emprunt destiné à alimenter une opération industrielle dont ils avaient non-seulement la direction, mais aussi un intérêt direct et personnel : emprunt qu'ils se sont personnellement engagés à rembourser ; qu'ils ont donc contracté pour eux-mêmes dans un but commercial ;

« Attendu que l'existence d'un but commercial résulte tant de la teneur de la convention que du fait allégué par Hennequin lui-même : que les sommes empruntées à la banque Liégeoise devaient servir, et ont servi en effet comme il vient d'être dit, à des opérations industrielles ; qu'il suit de là que l'engagement contracté par Hennequin et de Brouckere constitue un acte de commerce qui les rend justiciables des tribunaux consulaires ;

« Attendu, d'ailleurs, que Hennequin reconnaît qu'il est obligé solidairement avec la société du Gaz envers la Banque Liégeoise

au paiement de la dette dont il s'agit ; que dès lors, et en supposant que son engagement soit purement civil, il a pu être assigné conjointement avec ladite société devant ce tribunal, l'instance étant indivisible ;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette l'exception d'incompétence proposée par le défendeur Hennequin, etc... » (Du 6 août 1857. — TRIBUNAL DE COMMERCE DE LIÈGE.)

### Appel.

ARRÊT. — « Considérant qu'en 1842, la banque Liégeoise a ouvert un crédit de 15,000 fr. à la société du Gaz portatif, sous la garantie personnelle de Hennequin et Charles de Brouckere, administrateurs de cette société ; qu'elle en a réclamé le solde devant le tribunal de commerce, mais que l'appelant Hennequin a opposé l'incompétence fondée sur ce que la garantie qu'il avait donnée ne serait qu'un acte de cautionnement purement civil ;

« Qu'en principe, les débiteurs solidaires sont justiciables du tribunal de commerce, lorsque l'obligation a pour objet des opérations industrielles ; que la banque Liégeoise soutient que, d'après la convention et l'exécution qu'elle a reçue, ceux qui ont garanti l'emprunt sont obligés conjointement avec la société pour laquelle ils l'ont contracté, et qu'elle provoque contre tous des condamnations solidaires en paiement de ce qui lui est dû ; que, dans ces conditions, la demande appartenait à la juridiction commerciale, ainsi que les recours en garantie exercés contre les parties défenderesses ;

« Par ces motifs, la Cour confirme... » (Du 6 mai 1858. — Plaid. MM<sup>es</sup> CLOCHEREUX, FABRY, HAMAL, DELBOUILLE.)

### TRIBUNAL DE COMMERCE DE NAMUR.

Présidence de M. Anclaux De Faveaux.

FAILLITE. — JUGEMENT QUI LA RAPPORTE. — FRAIS.

*Le failli peut d'après les circonstances être condamné aux frais de la faillite, par le jugement qui rapporte celle-ci.*

(CURATEUR JORIS C. JORIS.)

JUGEMENT. — « Revu son jugement du 11 septembre dernier, qui déclare d'office en état de faillite Jacques Joris, bottier à Namur ;

« Vu l'opposition formée à ce jugement par ledit Joris, par exploit de l'huissier Charles, du 15 dudit mois de septembre, enregistré ;

« Attendu que cette opposition est régulière en la forme et recevable au fond ;

« Attendu en effet que le tribunal en déclarant la faillite de Joris, n'a agi qu'en conséquence de la mauvaise position apparente de celui-ci, des divers protêts et assignations qui ont eu lieu à sa charge et de la connaissance qu'a eue le tribunal de l'enlèvement pendant la nuit du mobilier et des marchandises qui garnissaient le domicile du failli ;

« Attendu que depuis la déclaration de faillite, aucun créancier ne s'est présenté pour faire sa déclaration de créance et que ceux qui se sont fait connaître, ont déclaré ne point vouloir produire et avoir accordé terme à leur débiteur pour se libérer ;

« Attendu que dans ces circonstances, il n'y a aucun motif de maintenir cette faillite et qu'il y a lieu de rapporter le jugement qui l'a prononcée ;

« En ce qui touche les frais d'administration de la faillite :

« Attendu que la position notoire dans laquelle se trouvait Joris au moment et même antérieurement à la déclaration de sa faillite, les actes qu'il a posés et tous les faits et circonstances qui se sont produits et sont arrivés à la connaissance du tribunal, lui faisaient un devoir impérieux de déclarer la faillite ainsi qu'il l'a fait et nommer un juge-commissaire et un curateur ;

« Attendu que le curateur en acceptant ces fonctions, était obligé de remplir toutes les formalités voulues par la loi et de faire face aux frais qu'elles occasionnaient ;

« Attendu que le curateur qui a agi en vertu du jugement et de la loi, ne peut supporter personnellement lesdits frais, dont il a dû faire l'avance ; que Joris seul doit être responsable de ces frais, puisque c'est par son fait, par son imprudence et par sa conduite présentant tous les caractères de culpabilité, qu'il les a occasionnés, en mettant la justice dans la nécessité d'agir ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. TREMOURoux, juge-commissaire en son rapport, rapporte son jugement du 11 septembre dernier, le déclare non-avenu ; condamne Joris aux frais de curatelle, de greffe et d'enregistrement, ainsi qu'aux dépens de l'instance, liquidés ensemble à 82 fr. 67 c... » (Du 29 octobre 1858. — Plaid. M<sup>e</sup> GRANGÉ.)

BRUXELLES. — IMP. DE A. MAHIEU ET C<sup>o</sup>, VIEILLE-HALLE-AUX-BLÉS 31.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PREX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrines — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 10,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## DU CRÉDIT FONCIER.

(CINQUIÈME ET DERNIER ARTICLE) (\*).

L'honneur d'avoir imaginé les institutions de crédit foncier revient à un obscur négociant de Berlin, Kaufmann Buring, à qui l'on n'a pas élevé de statue, mais dont le nom n'en restera pas moins inscrit au nombre des bienfaiteurs de l'humanité. Grâce à lui, la plupart des États allemands ont pu éteindre insensiblement, sans secousse aucune, une dette hypothécaire écrasante, et il a ouvert à l'agriculture la perspective d'améliorations indéfinies et nullement onéreuses. Par la création d'un intermédiaire entre le prêteur et l'emprunteur, il a réussi à dépouiller la rente foncière des inconvénients qui y sont attachés, et l'amortissement lui a permis de ménager à l'emprunteur un moyen simple et facile de se libérer.

L'organisation du crédit foncier tel qu'il l'a constitué et avec les perfectionnements que le temps et l'expérience y ont successivement apportés, forme aujourd'hui le complément indispensable de tout bon système hypothécaire. Elle couronne dignement l'œuvre de M. DA SILVA FERRO. Trop sage pour porter atteinte à des droits acquis et livrer son pays aux hasards des révolutions, il n'a pas décrété l'abolition de la mainmorte ni des majorats; mais en ne donnant pour garantie à la caisse hypothécaire que l'usufruit des biens des débiteurs, il a associé les biens nobles et ceux des corporations, inaliénables par leur nature, au progrès général, et a pourvu ainsi, autant que les circonstances le permettaient, à la conservation et au développement de la richesse nationale.

La Belgique n'a pas les mêmes obstacles à vaincre; aussi n'a-t-elle pas attendu l'exemple de la France pour tenter de nationaliser chez elle l'institution de Buring. La *caisse hypothécaire* autorisée le 19 mars 1855 et la *caisse des propriétaires* le 8 juin suivant n'ayant pas répondu aux espérances que l'on avait conçues, M. Frère Orban, ministre des finances, présenta à la Chambre des représentants le 8 mai 1850 un projet de loi instituant une caisse de crédit foncier. Quelques mots suffirent pour donner une idée de l'économie du système.

Une caisse est créée qui retire à elle tous les titres hypothécaires et les remplace dans la circulation par ses propres billets. Elle ne traite que sur première hypothèque; mais celui dont l'immeuble est déjà grevé peut participer aux avantages de la loi en consacrant le produit de l'emprunt à l'acquit des créanciers les premiers en rang et en subrogeant la caisse en leur lieu et place. Un propriétaire veut-il contracter un emprunt? Il s'adresse à la caisse qui prend hypothèque en son propre nom sur l'immeuble offert et lui délivre une lettre de gage correspondante à une quotité déterminée de la valeur de celui-ci. La négociation de ce titre ou des coupons dans lesquels il se subdivise procure à l'emprunteur le capital dont il a besoin. Le prêteur qui ne connaît pas le débiteur, n'a de rapports qu'avec la caisse, et c'est celle-ci qui lui sert annuellement les intérêts de son obligation. L'emprunteur de son côté paie à la caisse pen-

dant 42 ans une annuité de 4 p. c. pour les intérêts, plus 1 p. c. d'amortissement, 1/8 p. c. pour droit d'enregistrement et d'inscription, et 1/8 p. c. pour frais d'administration et de recouvrement; si à la fin de la 42<sup>e</sup> année la situation présente un bénéfice, il lui est fait restitution de ce qu'il a payé pour le temps écoulé depuis l'extinction de sa dette (art. 6); et il conserve toujours la faculté de se libérer anticipativement. En cas de non-accomplissement de son engagement, une procédure énergique et peu coûteuse amène son expropriation au profit de la caisse. Tous les six mois le tirage au sort désigne un certain nombre d'obligations qui doivent être remboursées. L'annuité à payer par le débiteur est calculée de façon à ne pas laisser la caisse en souffrance; mais pour donner aux porteurs de titres toute garantie, le projet oblige éventuellement les emprunteurs à répondre des pertes jusqu'à concurrence de trois annuités supplémentaires. Le boni, s'il y en a, doit servir à la conversion de la dette et tourner ainsi à l'avantage des débiteurs.

On n'avait pu abaisser à 1 p. c. l'indemnité pour frais d'administration et de recouvrement qu'en mettant au service de l'institution l'organisation administrative du royaume. C'étaient les receveurs de l'enregistrement et les employés du cadastre qui étaient appelés à expertiser la valeur des propriétés; les conservateurs des hypothèques délivraient les lettres de gage, et la caisse avait en second ordre les mêmes privilèges que le Trésor sur leur cautionnement et leurs immeubles. Le service de caissier était confié à la Banque nationale qui avec ses comptoirs disséminés sur toute l'étendue du territoire, était naturellement désignée pour se charger du maniement et de l'emploi des sommes recouvrées. Pour encourager les capitaux, le législateur voulait que la cour des comptes exerçât sur la gestion de la caisse le même contrôle que sur les dépenses de l'État, sans toutefois que les fonds de l'un pussent jamais être confondus avec ceux de l'autre. Les situations trimestrielles, ainsi qu'un compte annuel, devaient être publiés par la voie du *Moniteur*. Enfin un conseil d'administration dont les membres étaient choisis par le gouvernement, et une commission de surveillance à la formation de laquelle prenaient part les trois branches du pouvoir législatif, complétaient les garanties offertes aux prêteurs, et plaçaient la caisse sous l'égide de la Représentation nationale.

Ce projet adopté par la Chambre des représentants sur un rapport remarquable de M. De Liège (1), fut malheureusement rejeté par le Sénat, qui ne voulait à aucun prix de l'intervention de l'État dans le sens proposé. La question de l'intervention de l'État étant capitale, il ne sera pas inutile de s'y arrêter un instant.

Les caisses de crédit foncier qui émanent de l'initiative des particuliers, ne sont pas toutes fondées sur le même principe. Tantôt une société s'organise qui fait du crédit foncier son affaire propre et cherche dans cette entreprise la rémunération des capitaux qu'elle y a engagés; tantôt les propriétaires forment entre eux une association à l'effet

(\*) V. *Supra*, pp. 977, 993, 1009, 1025.

(1) Ann. Parlem. Session 1850-1851. Séance du 13 mars 1851.

d'offrir par leur nombre une sûreté plus grande aux prêteurs; ici le boni de l'opération profite à la caisse elle-même, et la conversion de la dette peut amener au profit des emprunteurs une réduction de l'intérêt. Nous écartons le premier système qui a été adopté en France; à quoi bon, quand toutes les prévisions annoncent un placement facile des lettres de gage, recourir à une banque qui exigera nécessairement une commission pour la négociation des titres et un intérêt pour les capitaux qu'elle engage? Mais nous avons longtemps hésité pour savoir si une association de propriétaires telle qu'elle existe en Allemagne ne serait pas préférable au système du projet de loi, et il n'a fallu rien moins que la situation particulière de la propriété foncière en Belgique pour nous décider en faveur de ce dernier.

N'oublions pas en effet que notre sol est découpé en un nombre infini de parcelles, et qu'ainsi la caisse doit avoir sur tous les points du territoire des agents chargés de vérifier la nature et la valeur des fonds, de délivrer les lettres de gage et de recouvrer les annuités. Or quels frais énormes une telle administration n'entraînerait-elle pas, si elle devait être organisée à nouveau? Et le moyen dans ce cas de faire participer la petite propriété aux avantages de l'institution? En Prusse, pays encore à demi féodal, outre que l'étendue des domaines diminue considérablement les charges de la caisse, l'association a été spécialement créée en vue des biens nobles; mais, comme le disait le rapporteur de la section centrale de la Chambre, « ce n'est pas en Belgique que l'on fera une législation exceptionnelle pour une classe de citoyens. Si le développement du crédit foncier est un bienfait, pourquoi n'en doterait-on pas le petit propriétaire comme le grand propriétaire, le pauvre comme le riche? » Nous ajouterons que le système contraire serait à la fois impolitique et injuste, car c'est la petite propriété qui pâtit le plus lourdement de la situation actuelle.

Au moins, dit-on, si l'État intervient dans la question de la caisse, que n'accepte-t-il la responsabilité des pertes qu'elle pourrait éprouver? C'est-à-dire que l'on raisonne comme si l'État se proposait de réaliser un bénéfice, et l'on oublie qu'il ne fait qu'offrir le concours des agents de l'administration dans un but d'intérêt public. Il est bien vrai que dans ce système personne n'est soumis à une responsabilité indéfinie; mais n'en est-il pas ainsi dans les sociétés anonymes dont les titres sont souvent si avidement recherchés? Et sous le rapport de la garantie, la caisse du crédit foncier n'aurait certes pas à redouter le parallèle.

L'institution a reçu la sanction de l'expérience, et en Allemagne où elle fonctionne depuis près d'un siècle elle a réussi au-delà de toute espérance. Pour n'en citer qu'une preuve, en 1839, alors que les titres faisaient 6 p. c. de primes, l'association de Silésie en opéra la conversion; l'intérêt fut réduit de 4 à 3 1/2 p. c., et tandis que pour la seule émission de Breslau les lettres de gage montaient à 40,000,000 de thalers, les remboursements exigés ne s'élevèrent qu'à la somme de 26,000 thalers.

Les notions du crédit seraient-elles si peu répandues en Belgique que l'apathie de nos populations devrait faire répudier l'innovation la plus simple, la plus utile, la mieux éprouvée? Les 55,789,800 fr. empruntés chaque année à des conditions si onéreuses ne prendront-ils pas le chemin de la caisse, et les prêteurs ne préféreront-ils pas acheter des titres facilement négociables et dont les intérêts seront servis avec régularité, plutôt que d'immobiliser en quelque sorte leurs capitaux et de s'exposer à ne pouvoir les recouvrer sans recourir à une lente et dispendieuse expropriation? D'ailleurs à supposer même que l'institution n'eût d'effet qu'à l'égard de la dette hypothécaire actuellement existante, ne serait-ce pas, comme le disait M. Frère, un magnifique résultat que l'extinction progressive et insensible de la charge des 800,000,000 fr. qui écrase le sol?

Ce n'est pas à dire cependant que le projet présenté en 1850 par M. Frère ne soit pas susceptible d'améliorations. Nous voudrions notamment qu'à la caisse fût réservé le soin de négocier les lettres de gage, afin d'éviter aux débiteurs un agio qui se traduirait en une aggravation du taux de l'intérêt. On pourrait peut-être aussi arriver à réduire

les frais accessoires qui doivent être supportés par l'emprunteur; et à ce propos, nous appelons l'attention toute spéciale du gouvernement sur l'amendement produit en section centrale par un membre du Sénat et d'après lequel la caisse délivrerait le capital emprunté en deux catégories de lettres de gage: la première, de 90 p. c., en obligations ou lettres de gage portant un intérêt annuel de 4 p. c., payable par semestre et au porteur; la deuxième, de 10 p. c., en obligations ou billets remboursables par la caisse, à présentation à bureau ouvert ou à vue, ayant cours légal vis-à-vis du tiers, sans intérêt au porteur, mais susceptible d'un intérêt de 4 p. c. au profit de la caisse. Peut-être enfin ne serait-il pas impossible de combiner le principe d'association des propriétaires avec l'intervention de l'État. On éviterait ainsi le reproche que nous avons signalé plus haut, et rien ne s'opposerait plus à l'admission de la garantie solidaire (plutôt morale que matérielle) des pertes entre tous les emprunteurs.

Nous souhaitons vivement que les circonstances politiques permettent bientôt au gouvernement de reprendre l'étude de ces importantes questions. La révision du régime hypothécaire et de notre système douanier, les concours agricoles et bien d'autres actes témoignent de sa sollicitude pour l'agriculture. Mais ce n'est pas assez et ces demi-mesures, si nous en devons rester là, ne feraient que nous inspirer une fausse quiétude et nous fermer les yeux sur le vice capital. Sous ce rapport M. DA SILVA FERREO nous a donné un exemple précieux à méditer et dont nous saurons profiter: la Belgique, sœur du Portugal par ses libertés politiques et son amour du progrès, organisera bientôt comme lui l'état civil et le grand livre de la propriété foncière.

L. HANSENS,

Avocat près la cour d'appel de Liège.

## REVUE DE L'ENREGISTREMENT.

Du notariat, des droits de succession, de timbre et d'hypothèque.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page, pr. prés.

NOTAIRE. — VENTE MOBILIÈRE. — PROCÈS-VERBAL. — PEINE DISCIPLINAIRE. — COMPÉTENCE.

*Est passible d'une peine disciplinaire le notaire qui dans un procès-verbal de vente mobilière, dressé dans la forme tracée par la loi du 22 pluviôse an VII, énonce que les lots ont été adjugés en sa présence, alors qu'il a été absent pendant quelques instants.*

*Les tribunaux civils saisis d'une action disciplinaire contre un notaire peuvent lui appliquer l'une des peines légères dont la loi du 25 ventôse an XI confie l'application directe aux chambres de discipline.*

(R. C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le jugement qui suit fait suffisamment connaître les faits et les moyens de la cause :

JUGEMENT. — « Attendu que de l'ensemble des enquêtes qui ont été tenues dans la cause, il est résulté que le 1<sup>er</sup> juin 1858, le notaire B. avait procédé, à la requête du sieur O., à une vente mobilière à Thuillies, et que la continuation de cette vente avait été fixée au lendemain, à une heure de relevée; que ce jour, 2 juin 1858, vers quatre heures de relevée, le notaire B. n'étant pas encore à Thuillies, le sieur O. donna des ordres pour que la vente fût continuée, et que plusieurs lots furent adjugés sans l'intervention du défendeur qui, à son arrivée sur les lieux, vers quatre heures et demie, manifesta son étonnement de ce qu'on avait commencé la vente en son absence;

« Attendu que néanmoins dans le procès-verbal qu'il dressa de la vente, il mentionna les lots qui avaient été adjugés avant son arrivée, comme si l'adjudication en avait eu lieu par son ministère;

« Attendu que le défendeur n'avait pas, il est vrai, autorisé soit le sieur O., soit les sieurs D. et P., à procéder avant son arrivée à la continuation de la vente prémentionnée, mais qu'en agissant

comme il l'a fait, il a cependant manqué à ses devoirs de notaire, en insérant dans son procès-verbal des faits qu'il savait n'être pas exacts;

« Attendu que les usages abusifs dont se prévaut le défendeur en supposant qu'ils existassent, ne sauraient excuser la faute qu'il a commise, et que le notaire B. devait à raison de la condamnation qu'il a déjà subie, se montrer plus circonspect que tout autre; que toutefois, dans les circonstances de la cause, le fait qui lui est reproché ne présente pas une gravité suffisante pour qu'il y ait lieu de prononcer contre lui la peine de la suspension requise par le ministère public;

« Attendu qu'en matière répressive, il est de principe généralement admis et consacré par les articles 192 et 365 du code d'instruction criminelle, que le juge supérieur peut, par suite de l'examen du fait qui lui est dénoncé et de la manière dont il croit devoir l'apprécier, y appliquer non-seulement toute peine qu'il est en droit de prononcer dans le cercle ordinaire de sa compétence, mais même les peines qui se trouvent rangées parmi celles que le juge inférieur aurait pu prononcer lui-même; qu'en conséquence, il est reçu en jurisprudence que les tribunaux saisis d'une poursuite en suspension d'un notaire, peuvent, s'ils trouvent cette peine excessive, prononcer seulement contre lui une des peines disciplinaires applicables par la chambre des notaires;

« Attendu que la censure avec réprimande, telle qu'elle est prévue par l'art. 40 de l'arrêté du 2 nivôse an XII, est le genre de peine que le tribunal estime convenir dans l'espèce, pour réprimer un abus du genre de celui qu'a commis le défendeur;

« Par ces motifs, le Tribunal, attendu M. De GYMES, substitut du procureur du roi, en son réquisitoire, etc., condamne à la peine de la censure avec réprimande... » (Du 12 août 1858.)

Le notaire et le ministère public ont tous deux relevé appel, mais la Cour a confirmé le 16 mai 1859, en adoptant les motifs du premier juge. — Plaid. M<sup>e</sup> ORTS.

### TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé.

SUCCESSION (DROIT DE). — RENTE VIAGÈRE. — LEGS VERBAL. DÉLIVRANCE.

*Le droit de succession est dû sur la rente viagère constituée par des héritiers avec la déclaration qu'ils la constituent pour exécuter l'obligation que le défunt leur en avait faite verbalement. L'acte de constitution est la délivrance du legs verbal.*

(HÉRITIERS MESSINE C. L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il résulte clairement de la lecture des actes des 7 août et 4 octobre 1837, dont il s'agit, que les opposants, en leur qualité d'héritiers légaux de feu M. le conseiller Messine, ont exécuté une obligation naturelle, en délivrant après le décès de leur auteur, sous forme de donation entre vifs, les legs que celui-ci leur avait imposés verbalement de son vivant;

« Attendu que la loi, loin de proclamer la nullité absolue des donations ou testaments non revêtus des formes prescrites pour la validité de ces actes, dispose, dans l'art. 1540 du code civil, que la confirmation ou ratification, ou exécution volontaire par les héritiers ou ayants cause du donateur, après son décès, emporte leur renonciation à opposer soit les vices de forme, soit toute autre exception; et dans l'art. 1253, qui consacre un principe général, que la répétition n'est pas admise à l'égard des obligations naturelles qui ont été volontairement acquittées;

« Attendu que ces textes de loi applicables à l'espèce, sont basés sur ce que, s'il est d'intérêt public d'assujétir impérieusement certains actes à des formes essentielles afin d'éviter de nombreuses difficultés en cas de contestation sur leur existence, il n'en est pas de même lorsque l'existence des actes soumis à ces formalités se trouve être reconnue volontairement par ceux-là mêmes qui ont intérêt à la nier;

« Attendu qu'il n'est pas douteux que l'héritier qui délivre volontairement les legs qui lui ont été imposés verbalement par son auteur, ne fait qu'exécuter une obligation naturelle en obéissant à la loi la plus impérieuse, celle de sa conscience, et on ne comprendrait pas en quoi cette exécution pourrait se trouver en opposition avec l'ordre public, alors d'ailleurs que, comme dans l'espèce, les legs ont été faits par un testateur capable de disposer et à des personnes capables de recevoir;

« Attendu qu'il est impossible de s'expliquer pourquoi il y aurait pacte sur succession future, quand le testateur fait connaître à son héritier ses dernières volontés verbalement plutôt que par écrit, car la seule différence qui existe entre ces deux modes de tester, c'est que, dans le premier cas, les légataires n'auront au-

cune action utile à exercer contre l'héritier, à la conscience et à la délicatesse duquel le testateur s'en est rapporté, tandis que, dans le second cas, les légataires puiseront dans l'acte régulier, constatant la volonté du défunt, les moyens de preuves nécessaires pour contraindre au besoin l'héritier à la délivrance des legs;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que c'est à tort que les opposants n'ont pas déclaré l'existence des legs à prendre sur la succession du *de cujus* et qu'ils n'ont pas acquitté dans la quinzaine les droits qui leur étaient réclamés par la contrainte;

« Qu'en conséquence, il y a lieu de faire application, dans l'espèce, des art. 4, 15, 17 et 21 de la loi du 27 décembre 1817, de l'art. 9 de la loi du 17 décembre 1831, et des art. 1147 et 1153 du code civil;

« Par ces motifs, etc... » (Du 19 janvier 1859.)

OBSERVATION. — *Conf.*, Championnière et Rigaud, *Traité*, n° 2417 et s.; DALLOZ, n° 4096.

SUCCESSION VACANTE. — CURATEUR. — LEVÉE DE SCHELLÉS. APPEL DES HÉRITIERS.

*Le curateur à une succession vacante a qualité pour faire procéder seul à la levée des scellés et à la confection de l'inventaire de la succession.*

*Il ne doit pas appeler les héritiers présomptifs pour y être présents ni y faire représenter les héritiers présomptifs absents.*

(A. DE MEREN, CURATEUR A LA SUCCESSION VACANTE BESME C. LE JUGE DE PAIX D'IXELLES.)

La veuve Besme est décédée à Ixelles, laissant plusieurs héritiers présomptifs; aucun de ceux-ci ne se présenta pour faire acte d'héritier endéans les trois mois et quarante jours à partir du décès. M. le juge de paix d'Ixelles dénonça le fait au procureur du roi près le tribunal civil de Bruxelles qui provoqua la nomination d'un curateur à cette succession réputée vacante.

Le curateur requit le juge de paix de procéder à sa requête à la levée des scellés et à la confection de l'inventaire. Ce magistrat exigea que le curateur fit sommer les héritiers présomptifs présents pour assister aux opérations et qu'il fit nommer un notaire pour représenter ceux domiciliés en dehors du rayon fixé par la loi. Le curateur n'ayant pas voulu subir ces exigences, le juge de paix les formula en ces termes dans son procès-verbal :

« Considérant que l'article 951 du code de procédure civile veut que la levée des scellés soit précédée d'une sommation d'assister à cette levée faite entre autres aux héritiers présomptifs, s'ils sont connus, et ajoute qu'il ne sera pas nécessaire d'appeler les intéressés domiciliés hors de la distance de deux myriamètres; mais qu'on appellera pour eux un notaire nommé par le président du tribunal de première instance;

« Considérant que l'art. 942 du même code exige la présence des mêmes personnes pour la confection de l'inventaire;

« Considérant que ces articles ne font aucune exception pour le cas où la levée des scellés et l'inventaire sont requis par le curateur à une succession vacante;

« Considérant au contraire que l'art. 814 du code civil rend communes aux successions vacantes les formalités prescrites à l'héritier bénéficiaire;

« Considérant que les articles 793 et 794 exigent dans les successions bénéficiaires un inventaire fidèle et exact et dans les formes réglées par les lois sur la procédure;

« Considérant que l'article invoqué par le requérant (815 code civil) ne change rien aux dispositions qui précèdent;

« Considérant que, dans l'espèce, les héritiers de la défunte sont connus; que l'un d'eux demeure même à Saint-Gilles-lez-Bruxelles; que deux autres sont dans la distance moindre de 2 myriamètres et que les autres se trouvent en Italie;

« Estimons qu'il ne peut être passé outre d'après les errements et les opinions du requérant;

« En conséquence, disons que nous nous rendrons immédiatement devant M. le président susdit en son audience de référés pour être statué sur la difficulté. »

M. le président De Longé a rendu l'ordonnance suivante :

ORDONNANCE. — « Attendu que le curateur à la succession va-

cante représente tous ceux qui peuvent prétendre droit dans la succession;

« Que tous les intéressés se trouvant ainsi présents par la personne du mandataire que la justice a commis, la raison qui a dicté la disposition des articles 931 et 942 du code de procédure civile ne se rencontre pas;

« Par ces motifs, nous, Président du tribunal de première instance séant à Bruxelles, ordonnons qu'il soit passé outre sur pied des réquisitions du sieur Armand de Meren... » (Du 27 juillet 1859. — AUDIENCE DES RÉFÉRÉS. — TRIB. DE BRUXELLES.)

### TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

ENREGISTREMENT. — JUGEMENT. — ACTE EN CONSÉQUENCE D'UN AUTRE. — CONVENTION VERBALE. — CONVENTION ÉCRITE.

Les conclusions dans lesquelles il est dit au sujet d'une police d'assurance : « la demanderesse doit aux termes de la police, in fine... » « l'on objecterait vainement la signature apposée par la dame G. au bas de ladite police », indiquent suffisamment que la police est une convention écrite. En conséquence l'avoué rédacteur a contrevenu à l'art. 42 de la loi du 22 frimaire an VII, à défaut d'enregistrement préalable de la police, et, en outre, l'administration est fondée à en exiger le droit de celle des parties qui en a fait usage.

(RENARD ET BERTIN C. L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.)

JUGEMENT. — « Vu les pièces, notamment : 1<sup>o</sup> les conclusions prises par M<sup>e</sup> RENARD pour les époux Bertin à l'audience de ce tribunal du 8 août 1857; 2<sup>o</sup> la contrainte du 9 novembre même année, à laquelle opposition a été formée tant par M<sup>e</sup> RENARD que par la compagnie d'assurances dite les Propriétaires réunis et par les époux Bertin, et 3<sup>o</sup> les mémoires respectivement signifiés en la cause, le tout dûment enregistré;

« Attendu que la recevabilité desdites oppositions n'a été l'objet d'aucune critique;

« Attendu, au fond, qu'il résulte évidemment de la contexture desdites conclusions que la police d'assurance dont il a été fait emploi n'était pas une simple convention verbale, mais un acte écrit;

« Que les expressions : « la demanderesse doit aux termes de la police in fine » et surtout celles « l'on objecterait vainement la signature apposée sur la dame Ghislain au bas de ladite police » que l'on y rencontre, ne laissent aucun doute à cet égard;

« Qu'il en résulte qu'en faisant pour la rédaction desdites conclusions, usage de cette police avant de l'avoir fait enregistrer, l'avoué RENARD a contrevenu à l'art. 42 de la loi du 22 frimaire an VII et qu'il a encouru les pénalités qu'il commine;

« Qu'il en résulte, en outre, que l'administration est fondée à exiger le droit d'enregistrement de ladite police, conformément au prescrit de l'art. 23 de la même loi;

« Attendu, toutefois, qu'aux termes de l'art. 29 de ladite loi, le paiement de ce droit ne peut être exigé par l'administration que de ceux qui font usage de la convention, à l'exception toutefois de certains cas dont aucun ne se rencontre dans l'espèce;

« Attendu que s'il conste desdites conclusions que la police dont s'agit a été employée pour les époux Bertin, il n'apparaît nullement au procès qu'elle aurait également été invoquée par la société d'assurances qui s'est bornée à ne pas la reconnaître;

« Qu'il s'ensuit que cette dernière ne peut être tenue, du moins vis-à-vis de l'administration de l'enregistrement, au paiement du droit et que la contrainte dont s'agit n'est fondée qu'à l'égard de M<sup>e</sup> RENARD et des époux Bertin;

« Attendu, quant à la quotité du droit dû, qu'il conste de ladite contrainte qu'elle n'a été fixée que provisoirement et sauf liquidation ultérieure que les intéressés restent libres de faire effectuer en soumettant à l'enregistrement la police dont s'agit;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge HANOLET, en son rapport à l'audience du 6 mai courant et M. DELECOURT, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, recevant les oppositions dont s'agit et y faisant droit, déclare non fondées celles formées par M<sup>e</sup> RENARD et par les époux Bertin et les en déboute; ordonne, en conséquence, que la contrainte qui en est l'objet sortira vis-à-dis d'eux, sous les réserves y exprimées, ses pleins et entiers effets, sauf toutefois leur recours contre la société d'assurances, s'ils s'y croient fondés; les condamne, en outre, aux intérêts judiciaires du droit encore exigible seulement; et statuant sur l'opposition de la société des Propriétaires réunis, la déclare bien fondée; fait en conséquence défense à l'administration poursuivante d'outrier contre elle les effets de la contrainte du 9 novembre 1857 précitée; condamne M<sup>e</sup> RENARD et les époux Bertin aux dépens vis-à-vis de l'administration de

l'enregistrement, cette dernière tenue des frais de la société des Propriétaires réunis... » (Du 7 mai 1858.)

ENREGISTREMENT. — VENTE. — ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — DISSIMULATION DE PRIX. — PREUVE.

La copie de l'enregistrement opéré en France d'un acte sous seing privé de vente d'immeuble, ne suffit pas pour prouver que le double du même acte, enregistré en Belgique, porte frauduleusement un prix inférieur à celui qui été convenu entre parties.

(CAILLEAU C. L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.)

JUGEMENT. — « Vu les pièces, notamment la contrainte signifiée à Cailleau, le 14 octobre 1857, l'opposition formée par ce dernier à ladite contrainte et les mémoires respectivement signifiés en la cause, le tout dûment enregistré;

« Attendu que pour établir la fraude par elle alléguée, l'administration poursuivante ne produit jusqu'ores d'autre pièce qu'une copie dûment certifiée de l'enregistrement fait au bureau de Douai, d'un acte sous seing privé daté de Valenciennes, le 12 janvier 1855 et prétendument revêtu de la signature de Cailleau;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1536 du code civil, la transcription d'un acte sur les registres publics ne peut jamais servir que de commencement de preuve par écrit;

« Qu'il en résulte que l'enregistrement invoqué, eût-il même été fait en Belgique, ne saurait suffire pour faire preuve complète de la véracité soit des énonciations contenues dans l'acte enregistré, soit des signatures qui s'y trouvent apposées;

« Qu'il n'est donc pas établi quant à présent que Cailleau aurait réellement reconnu que le prix de l'acquisition qu'il a faite à Valenciennes, le 12 janvier 1855, était de 5,500 fr., et non de 5,000 fr., comme l'énonce l'acte enregistré à Chièvres, le 9 juin 1857;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge HANOLET en son rapport à l'audience du 25 octobre dernier, et M. DELECOURT, substitut procureur du roi, en ses conclusions conformes, recevant l'opposition de Cailleau en y faisant droit, déclare que l'administration de l'enregistrement n'a pas atteint jusqu'ores la preuve qui lui incombe que le prix de 5,000 fr. énoncé en l'acte enregistré à Chièvres est frauduleux ou inférieur à la valeur vénale des biens qui en étaient l'objet; et avant de faire droit sur le surplus, ordonne à cette dernière de compléter cette preuve par tous moyens de droit, dans le délai d'un mois à partir de la signification du présent jugement; pour être ultérieurement par les parties requis et par le Tribunal statué ce qu'il appartiendra... » (Du 6 novembre 1858. — TRIBUNAL CIVIL DE MONS.)

OBSERVATION. — C'est par inadvertance que le Tribunal a pris pour une copie d'enregistrement la pièce qu'il avait sous les yeux. C'est le double de l'acte de vente, resté entre les mains du vendeur, que l'on avait produit. Néanmoins l'administration a renoncé à sa poursuite, sauf à la reprendre par voie d'expertise.

### TRIBUNAL CIVIL DE NAMUR.

Présidence de M. Bouché.

NOTAIRES. — DÉCHARGE EN LEUR FAVEUR. — INTÉRÊT. — BREVET. — ACTES SIMPLES.

Un notaire ne peut passer un acte constatant des paiements faits par lui pour un tiers.

Un acte semblable n'est pas un acte simple susceptible d'être passé en brevet.

PREMIÈRE ESPÈCE.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. LE NOTAIRE F...)

Le notaire F... a passé, en suite de ventes opérées naguère, plusieurs actes par lesquels il intervenait personnellement pour payer aux vendeurs le prix de vente revenant à ceux-ci.

Il est énoncé que les vendeurs déclarent avoir reçu ledit prix du notaire stipulant payant pour les acquéreurs; certains de ces actes portent en outre que les vendeurs donnent mainlevée des hypothèques consenties par les acquéreurs.

Le point soumis au tribunal comme juge disciplinaire était de savoir si un notaire peut rédiger lui-même un acte authentique contenant décharge en sa faveur, ou tout au

moins donnant à ce notaire, comme mandataire ou *negotiorum gestor*, le droit de se faire rembourser d'avances faites dans l'intérêt de tiers.

**JUGEMENT.** — « Attendu qu'aux termes de l'art. 8 de la loi du 25 ventôse an XI, les notaires ne peuvent recevoir des actes qui contiendraient quelque disposition en leur faveur;

« Attendu que ceux reçus par le notaire F... défendeur, sous les dates respectives des 16, 21, 30 mars 1857 et 2 janvier 1858, constatent des paiements faits par lui pour des tiers à des individus en acquit de prix de ventes consenties par ces derniers aux premiers, ce qui lui donnerait action en remboursement contre ces tiers s'il payait de ses propres deniers, ou bien lui vaudrait décharge vis-à-vis d'eux s'ils l'avaient nanti des fonds à cette fin; qu'ainsi dans l'un et l'autre cas, l'acte qu'il reçoit créerait un titre en sa faveur, et partant tombe sous la prohibition de l'art. 8 précité;

« Par ces motifs, entendu M<sup>e</sup> SCHEERMANS, substitut, en ses conclusions conformes, le Tribunal prononce contre le notaire F... défendeur la peine du blâme, avec injonction d'être à l'avenir plus attentif à l'observation des lois sur le notariat... » (Du 30 mars 1859. — Plaid. M<sup>e</sup> GISLAIN.)

#### DEUXIÈME ESPÈCE.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. LE NOTAIRE C...)

Le ministère public développa la prévention comme suit :

« Le notaire passa en 1856 un acte notarié de vente d'une maison; en 1857, par un second acte passé en brevet, il paya le prix de vente au vendeur énonçant qu'il faisait ce paiement à titre d'avance, comme constitué à la recette dudit prix dont le vendeur lui donne quittance et décharge.

Outre la contravention signalée dans la cause précédente, la prévention en relève une seconde, en ce que l'acte, quoique relatif à un acte en minute, a été passé en brevet.

L'art. 20 de la loi de ventôse n'excepte que les actes simples de ceux dont les notaires sont dispensés de tenir minute.

Cet article a été puisé dans une déclaration française du 7 septembre 1725 (RUTGEERTS, I, p. 356 et SELLIER, *Cours de notariat*, *Recueil de Robyns*, n° 1416), qui rangeait parmi les actes simples « les procurations, avis de parents, attestations et certificats... » et généralement tous actes simples qui n'ont rapport à aucun titre et ne contiennent aucune obligation respective.

Différents projets de loi, soumis aux conseils législatifs, le 1<sup>er</sup> floréal an VII, le 6 vendémiaire et le 25 frimaire an VIII, portaient que « les notaires sont tenus sous les peines de la loi de garder minute de tous les actes synallagmatiques ainsi que des actes obligatoires pour un seul des contractants, et attributifs de droits à des tiers non présents à l'acte. » Ces projets de loi, d'après ROLLAND DE VILLARGUES, V<sup>o</sup> Minute, n° 15, ne furent pas adoptés parce qu'ils énonçaient un principe universellement reconnu.

Lors de la discussion de la loi de ventôse, il fut entendu au conseil d'Etat, que l'obligation de conserver minute s'appliquait à tous actes synallagmatiques, et à tous ceux dont l'effet est perpétuel et se transmet aux héritiers et ayants cause des parties.

La non-suppression du mot simple dans l'art. 20 de la loi de ventôse, bien que cette suppression ait été demandée au Tribunal, démontre que le sens de l'article doit être recherché dans les précédents invoqués par nous.

Or que l'on considère l'obligation de garder minute comme s'appliquant ou aux actes ayant rapport à un autre titre et contenant obligation respective (Déclaration de 1725 et opinion de MERLIN); ou aux actes dont la nature, le contenu et les effets présentent un intérêt non passager (discussion au conseil d'Etat et opinion de M. RUTGEERTS); ou aux actes bilatéraux contenant des clauses que les tiers aient le droit d'invoquer (projets de loi de l'an VII et de l'an VIII et opinion de ROLLAND DE VILLARGUES, V<sup>o</sup> Minute, n° 10); à chacun de ces titres, l'acte impugné devait être passé en minute, car il avait rapport à un titre authentique, il contenait une clause perpétuelle pour l'acheteur et ses héritiers, enfin il pouvait être invoqué par ceux-ci, non présents à l'acte.

C'était en outre un acte synallagmatique, car c'est un contrat avec concours de deux volontés (RUTGEERTS, 261, n° 15, où il établit parfaitement la différence de l'acte unilatéral au contrat unilatéral.)

La doctrine et la jurisprudence nous fournissent de nombreux exemples d'application de l'art. 20, que nous pouvons utilement invoquer à l'appui de notre thèse.

D'après ROLLAND DE VILLARGUES, les notaires doivent garder minute :

1<sup>o</sup> De tous actes ayant trait à la propriété des immeubles, leur effet étant nécessairement perpétuel (arg. ord. 1558, ch. 49, art. 5. Nouveau DENISON, V<sup>o</sup> Acte notarié, § 6; LORER, I, 350);

2<sup>o</sup> De tous actes, même simples, se rattachant à un titre antérieur (déclaration citée de 1725, art. 4);

3<sup>o</sup> Des quittances intéressant des tiers, contenant par exemple quelque subrogation soit légale, soit convenue par un acte précédent (ROLLAND, V<sup>o</sup> Brevet, n° 35; GARNIER-DESCRÈNES, n° 90);

4<sup>o</sup> Des quittances finales de sommes dues en vertu d'actes authentiques dont il y a minute (LORER, 351).

De son côté, M. RUTGEERTS (n° 484) pense aussi que les quittances ayant rapport à un titre antérieur dont il y a minute, ne peuvent pas être délivrées en brevet; il cite à ce propos un arrêt de Gand, qu'il approuve d'avoir décidé qu'un notaire doit garder minute, sous peine de nullité et de responsabilité, des quittances qui ne tombent pas sous l'application de l'art. 20, et notamment des quittances de capitaux (Voir cet arrêt, avec un arrêt de rejet, *Recueil de Robyns*, n° 1565 et 1866).

M. RUTGEERTS ajoute qu'il doit être gardé minute :

3<sup>o</sup> De tout acte par lequel le notaire accepte pour une partie non présente (261, n° 15).

Ceci nous amène à considérer l'acte de 1857 comme contenant une autre contravention à la loi de ventôse, pour avoir été passé en l'absence d'une partie intéressée dont le concours et la signature n'ont pas été exigés.

Quand la loi autorise les tribunaux à commettre un notaire pour représenter une partie absente, elle prend soin en même temps de défendre à cet officier d'instrumenter dans l'affaire (Loi du 6 octobre 1791, tit. I, sect. 2, art. 7. Arrêté du 9 brumaire an IX, ROLLAND, V<sup>o</sup> Acceptation pour une partie absente). Comment, d'après cela, un notaire pourrait-il, dans un acte qu'il reçoit, accepter ou stipuler pour une partie qu'il n'a aucune mission de représenter?

Ainsi un arrêt de cassation française, du 17 juillet 1845 (RUTGEERTS, 261, n° 15), a-t-il décidé à bon droit qu'il y avait nullité de l'acte de prêt fait à un tiers au nom du prêteur absent par le notaire instrumentant; cet arrêt se fonde sur l'art. 8 de la loi de ventôse invoqué plus haut pour décider que, dans ce cas, le notaire a agi à la fois comme officier public et comme partie, soit à titre de mandataire, soit à titre de *negotiorum gestor*.

ROLLAND DE VILLARGUES (V<sup>o</sup> Acceptation pour une partie absente, n° 2), pense également que le notaire qui stipule ou accepte pour un absent se rend partie dans l'acte : il joue un rôle qui sort de ses fonctions de notaire, il n'a pas de mandat à cet égard (Toulouse 31 juillet 1850, et Grenoble, 10 juillet 1858).

Il existe cependant différentes autorités en sens contraire : MASSÉ, liv. I, ch. 16 et *Annales du notariat*, V, 99 et VII, 490, ainsi qu'un jugement de Charleroi du 20 décembre 1851 (*Recueil de Robyns*, n° 1627). D'après M. RUTGEERTS, ce jugement est longuement motivé, mais non sagement motivé; et cet auteur engage les notaires à s'abstenir d'accepter eux-mêmes pour une partie absente.

Tel est également notre avis; car un acte engendrant des obligations réciproques, comme celui dont nous parlons, devrait être annulé comme authentique, comme manquant de la signature des parties (art. 14 et 68 de la loi de ventôse), et en outre n'aurait aucune valeur comme acte sous seing privé, n'ayant pas été fait en double.

Ces conclusions ont été adoptées :

**JUGEMENT.** — « Attendu que le 7 avril 1857, le notaire C... a reçu en brevet un acte par lequel il constate un paiement fait par lui-même à titre d'avance, du prix de vente d'un immeuble acquis par un tiers, en mains du mandataire des vendeuses, qui en donne quittance et décharge;

« Attendu que cet acte renferme deux contraventions à la loi du 25 ventôse an XI : à l'art. 20, en ce que contrairement aux prescriptions de cet article, il n'en est pas resté minute; qu'en effet ledit article prescrit aux notaires de garder minute de tous les actes qu'ils reçoivent, et ne leur permet exceptionnellement de recevoir en brevet que certains actes qu'il désigne nominativement et parmi lesquels ne figurent point les quittances de prix de vente d'immeubles; qu'il les en exclut même virtuellement en n'autorisant la délivrance en brevet que des quittances d'objets moins importants, de fermages, loyers, salaires, arrérages de pensions et rentes, *exceptio firmat regulam in casibus non exceptis*; que s'il en excepte aussi les autres actes simples, ce ne sont que ceux qui, d'après les lois, peuvent être délivrés en brevet, et il ne constate d'aucune disposition législative qu'il en soit ainsi des actes de quittance de prix de vente d'immeubles;

« Attendu que le même notaire a en outre contrevenu à l'article 8 de ladite loi, en ce qu'il a un intérêt audit acte, lequel en effet constate un paiement fait par lui-même à titre d'avance, et

conséquent de ses propres fonds, ce qui lui donne contre l'acquéreur l'action *negotiorum gestorum*;

« Par ces motifs, M. SCHUERMANS, substitut, entendu en ses conclusions conformes, le Tribunal dit que le notaire C... a manqué doublement à ses devoirs dans l'occurrence, l'en réprimande, et lui enjoint de se conformer à l'avenir aux prescriptions de la loi... » (Du 9 février 1859. — Plaid. M<sup>e</sup> ANGLAUX.)

NOTAIRE. — CRÉDIT. — MINISTÈRE IMPOSÉ AUX PARTIES. DIGNITÉ. — CONCURRENCE. — HONORAIRES STIPULÉS D'AVANCE. TAXE.

*Il n'est pas défendu à un notaire d'ouvrir des crédits à ses clients, et pour garantie des sommes avancées, de faire stipuler par ceux-ci qu'ils auront recours à lui seul pour faire la vente de leurs biens.*

*Mais cette clause devient blamable, comme contraire à la dignité du notariat et à la libre concurrence entre notaires, si le ministère du notaire est imposé, nonobstant le remboursement complet de ses avances.*

*Il n'est pas interdit aux notaires de stipuler à l'avance le taux de leurs honoraires pour des ventes d'immeubles. Seulement ces honoraires sont assujétis à la taxe.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. LE NOTAIRE X...)

Le notaire X. avait ouvert à diverses personnes sous le coup des poursuites de leurs créanciers, des crédits sur sa caisse, à la condition que les emprunteurs recourraient à son ministère pour la vente de leurs immeubles hypothéqués en sa faveur en garantie des sommes prêtées. Ces crédits atteignaient dans leur ensemble une somme de près de onze cent mille francs, et si ces onze cent mille francs n'étaient pas engagés à la fois, à une date déterminée, le 12 septembre 1858 la caisse du notaire X. pouvait, en tenant compte toutefois des réalisations opérées, être mise à découvert d'une somme de 895,000 fr.

Le ministère public vit dans ces crédits des opérations de banque contraires à l'esprit du notariat d'autant plus que, dans certains des actes de crédit ci-dessus, le notaire X. avait fait stipuler que la clause en vertu de laquelle le recours à son ministère était obligatoire pour ses clients, survivrait même au remboursement complet des avances par lui faites, et que dans presque tous ces actes, même pour des ventes de biens situés dans les arrondissements de Bruxelles, de Louvain, de Liège, d'Arlon, de Marche, de Dinant, il avait stipulé, un an à l'avance, le taux de ses honoraires à 10, 11 ou 15 p. c., en excédant le taux du tarif adopté par la chambre des notaires de Namur.

Sur la poursuite qui fut dirigée contre le notaire X... intervint le jugement suivant :

JUGEMENT — « Attendu qu'il s'agit de décider si le notaire X... défendeur, à encouru une peine disciplinaire pour avoir fait insérer dans différents actes passés par les notaires BUYENS, LOGÉ et JEANMART, des clauses compromettant la liberté d'action des personnes avec lesquelles il traitait, les obligeant à employer exclusivement son ministère pour l'aliénation de leurs immeubles engagés dans ces conventions et stipulant un an d'avance le taux de ses honoraires pour ces aliénations;

« Attendu que, par ces actes, le défendeur s'engageait à faire aux personnes avec lesquelles il contractait, des avances de fonds, et pour s'en assurer le remboursement stipulait qu'il ferait la vente de leurs biens; que restreinte dans ces termes, la convention n'a rien d'illicite, parce que l'on peut n'y voir qu'une précaution que prenait le défendeur pour empêcher toute aliénation à son insu au préjudice de ses droits; mais attendu que deux desdits actes, passés l'un et l'autre avec la dame de S... et un troisième passé avec L..., renferment une clause d'une toute autre portée, en ce qu'ils stipulent que l'obligation d'employer le ministère du notaire X... pour l'aliénation de tous les biens de ces personnes à qui il avançait des fonds, continuera d'exister malgré le remboursement de ces avances; qu'une telle clause en effet n'est de la part du notaire qui stipule qu'une spéculation tendant directement à s'assurer une clientèle forcée, à enchaîner la volonté de la partie et à la priver pendant un temps indéterminé de la liberté qu'elle doit avoir de ne donner sa confiance qu'au notaire de son choix, ce qui porte atteinte à la fois à la libre concurrence entre notaires et à la dignité du notariat;

« Attendu toutefois que le défendeur n'a point exigé l'accomplissement de cette obligation vis-à-vis des personnes qui l'avaient contractée; que ladite dame de S... entendue à l'audience, a

déclaré au contraire qu'il lui accordait toutes les facilités possibles pour se libérer en lui laissant vendre seulement ceux de ses biens dont elle voulait employer le prix à cette fin, et que c'est à lui qu'elle devait d'avoir pu faire honneur à ses engagements, alors qu'elle était à la veille d'une expropriation;

« Attendu que ce sont là des circonstances atténuantes qui permettent de ne prononcer qu'une peine des plus légères;

« Attendu, en ce qui touche la fixation faite à l'avance du taux des honoraires, qu'elle était autorisée avant comme après les actes par la généralité des termes de l'art. 51 de la loi du 25 ventôse an XI; que si l'art. 173 du décret du 16 février 1807 dispose que tous les actes du ministère des notaires non tarifés seront taxés par le président du tribunal, tout ce que l'on peut en inférer, c'est que malgré le règlement amiable des honoraires entre le notaire et la partie, celle-ci pourra toujours en exiger la taxe, de façon que le chiffre n'en est censé arrêté entre eux que sauf taxe; qu'ainsi entendue la convention n'a rien de contraire à la loi; qu'au surplus de ce que ces compositions amiables sont aujourd'hui sans valeur, il ne s'ensuit aucunement qu'il y ait manque de délicatesse de la part du notaire qui y intervient;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu. M<sup>e</sup> SCHUERMANS, faisant fonctions de procureur du roi, en ses conclusions, blâme le notaire X... d'avoir fait insérer dans les actes susdits venus devant le notaire BUYENS, devant le notaire LOGÉ, la clause prérappe-lée; lui enjoint de s'abstenir de stipuler semblable clause à l'avenir; le renvoie des autres chefs d'inculpation, le condamne aux dépens... » (Du 7 mars 1859. — Plaid. MM<sup>e</sup> WAUTLET, DURY et DOHET.)

## TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Broquet.

NOTAIRE. — PARTIE A L'ACTE. — CRÉANCIER ABSENT. — EXÉCUTION PARÉE.

*Le notaire instrumentant ne peut à la fois agir comme officier public et comme partie. Il agit comme partie lorsque dans un acte il accepte pour le créancier absent la reconnaissance et l'engagement du débiteur.*

*Un tel acte n'est pas authentique. En conséquence il ne peut être exécuté par voie d'exécution parée.*

(VEUVE PAYAUX C. VASSEUR.)

La veuve Payaux était propriétaire d'une rente de 16 fr. 52 c., résultant d'un contrat passé le 27 novembre 1775 devant les mayeur et échevins de la ville de Leuze. Le 25 mars 1854 titre nouvel fut fait à son profit suivant acte reçu par le notaire Cauvain de Leuze. En vertu de ce titre nouvel, saisie fut pratiquée de l'immeuble hypothéqué pour sûreté de la rente. Vasseur soutint que la saisie était nulle parce que le titre qui avait servi de base aux poursuites était entaché d'une nullité radicale, en ce que le notaire Cauvain avait été partie à l'acte en acceptant pour et au nom de la créancière absente la reconnaissance et l'engagement du débiteur.

Le tribunal a statué comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu que la saisie et les actes qui l'ont précédée ont été faits en vertu du titre nouvel de la rente reçu par le notaire Cauvain de Leuze, le 25 mars 1854, sans recours au titre primitif;

« Attendu qu'il appert dudit titre nouvel fait au profit de la demanderesse que le notaire instrumentant a déclaré accepter, pour et au nom de la créancière non présente, la reconnaissance et l'engagement du débiteur;

« Attendu que s'il a quelquefois été permis aux notaires d'accepter et de stipuler pour le créancier absent, un pareil usage ne peut plus être admis aujourd'hui, ni vis-à-vis l'art. 8 de la loi du 25 ventôse an XI, suivant lequel les notaires ne peuvent recevoir des actes dans lesquels ils seraient parties, ni vis-à-vis l'art. 68 de la même loi, suivant lequel tout acte fait en contravention à l'art. 8 ne vaut, lorsqu'il est revêtu de la signature des parties contractantes, que comme écrit sous seing privé;

« Attendu qu'en vertu dudit titre nouvel la demanderesse pouvait bien demander l'exécution de l'obligation faite à son profit et acceptée par le notaire instrumentant en son absence; que cela est vrai si l'on ne considère que la force obligatoire de l'acte, et le lien de droit qui en résulte; mais que la thèse change et qu'il en doit être autrement quant au point à décider, lorsqu'il s'agit de savoir si l'acte de 1854 doit être considéré comme un acte authentique ou comme un simple acte sous seing privé, car ledit

acte est obligatoire en ce qu'il fait preuve de la dette du défendeur, mais il est incapable de produire les effets particuliers attachés à l'acte authentique;

« Attendu que le notaire instrumentant audit acte a accepté pour la demanderesse les reconnaissances et les déclarations du débirentier; qu'ainsi il a agi tout à la fois comme officier public et comme partie, à titre de *negotiorum gestor*; qu'ainsi ledit acte de 1854 est infecté d'un vice de forme qui lui a enlevé son caractère d'authenticité et l'a rendu incapable d'être exécutoire par voie d'exécution parée;

« Attendu que toute contravention à une disposition prohibitive concernant la substance ou la forme essentielle d'un acte l'infirmé quant à sa valeur et la soumet à la sanction pénale qui y est attachée;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare nuls les actes de la poursuite dont il s'agit aux fins de la saisie immobilière, à défaut d'acte authentique valable pour une exécution parée; en prononce la nullité ainsi que celle de la saisie immobilière dont il est question et des actes qui l'ont suivie; en conséquence déboute la demanderesse de ses conclusions et la condamne aux dépens; ordonne l'exécution provisoire... » (Du 24 février 1859. — Plaid. MM<sup>e</sup> Du BUS et MOREL.)

### TRIBUNAL CIVIL DE DINANT.

Présidence de M. Henrl.

ENREGISTREMENT. — BOIS. — ACQUISITION DU FONDS. — ACQUISITION DE LA SUPERFICIE. — DEMANDE PRODUITE EN COURS D'INSTANCE.

*Si un bois est vendu sous réserve de la superficie pour être exploitée par le vendeur dans un délai convenu, et que l'acquéreur du sol soit devenu ensuite propriétaire de la superficie, le droit de transmission immobilière ne peut lui être demandé de ce chef. Une demande non comprise dans la contrainte décernée au nom de l'administration et produite seulement en cours d'instance, est recevable.*

(DE SAUVAGE-VERCOURT C. L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.)

JUGEMENT. — « Attendu que des documents versés au procès résultent les circonstances suivantes qu'il est utile d'exposer pour l'intelligence des questions à juger;

« Que par acte avenant devant le notaire Bourguignon de Marche, le 17 novembre 1855, la dame veuve Coppens a vendu au sieur de Sauvage-Vercourt, le fonds seulement du bois dit la Boverie, sis sur Rochefort, y compris les souches, mais non compris la superficie, pour l'exploitation de laquelle la venderesse se réserva deux ans;

« Qu'en exécution de cette dernière stipulation, la dame Coppens a fait procéder à des ventes publiques de bois sur pied les 17 mars, 21 mars, 12 avril, 9 décembre 1854, 2 janvier, 19 mars, 12 novembre 1855 et 14 janvier 1856;

« Que postérieurement à ces ventes faites à la requête de la dame Coppens, le sieur de Sauvage fit à son tour procéder, en son nom, par le ministère de l'huissier Bosseaux, les 19 février et 5 avril 1856, à l'adjudication d'arbres et taillis croissant dans ledit bois de la Boverie;

« Qu'ensuite, suivant acte avenant devant le notaire Bourguignon de Marche, le 18 novembre 1856, il a revendu au sieur Van Cutsem, hôtelier à Bruxelles, ce même bois dont il s'agit, y compris la superficie dont il n'avait pas été disposé;

« Attendu que, dans ces circonstances, l'administration a vu la preuve que la dame Coppens a fait cession clandestine ayant caractère immobilier, au profit du sieur de Sauvage, des arbres et taillis faisant l'objet des procès-verbaux sus-énoncés reçus par l'huissier Bosseaux les 19 février et 5 avril 1856 et de l'acte reçu par le notaire Bourguignon le 18 novembre de la même année, puisque dans ces actes le sieur de Sauvage-Vercourt agit comme propriétaire de la superficie du bois de la Boverie, alors que le fonds seulement lui avait été cédé par la dame Coppens, le 17 novembre 1855;

« Attendu que, de ce chef, par contrainte signifiée le 25 janvier 1858, l'administration a réclamé le paiement d'une somme de 1,199 francs 76 centimes, pour droit de 4 p. e., double droit et additionnels, calculés sur une somme de 12,265 francs, valeur présumée de la partie de superficie clandestinement vendue;

« Attendu qu'il a été formé opposition à cette contrainte, par le sieur de Sauvage-Vercourt et que c'est sur le mérite d'icelle qu'il s'agit de décider aujourd'hui;

« Attendu qu'il importe pour plus de clarté d'examiner d'abord cette première prétention de l'administration, avant de rapporter

et d'apprécier d'autres conclusions prises dans le cours de l'instance;

« Attendu que la seule question que présente la contestation soulevée par la contrainte, en admettant l'existence de la cession clandestine invoquée par l'administration, est celle de savoir si la vente de la superficie faite à celui qui, antérieurement, était devenu propriétaire du fonds, constitue une opération mobilière ou immobilière;

« Attendu, sur cette question, que si, en principe, les arbres sont immeubles quand ils sont inhérents au fonds, dont ils font alors partie, ce principe n'est cependant vrai que pour autant que la propriété du fonds et celle des arbres reposent sur la même tête;

« Attendu qu'il résulte de l'acte déjà cité du 17 novembre 1855, que la dame Coppens a vendu au sieur de Sauvage le fonds du bois de la Boverie, y compris les souches, en conservant cependant la superficie et se réservant deux années pour l'exploiter;

« Attendu que l'effet de cette convention a été d'établir une séparation complète de la propriété du fonds d'avec la propriété de la superficie, de faire perdre à cette superficie sa nature d'immeuble et de lui imprimer un caractère mobilier;

« Que cette transformation, d'abord fictive et intellectuelle, apparaît saisissable et matérielle quand on voit d'une part la dame Coppens exécuter la convention susdite du 17 novembre 1855, et effectuer les ventes de bois ci-devant relatées et d'autre part l'administration percevoir sur ces adjudications un droit de transmission mobilière, conformément à l'article 13 de la loi du 31 mai 1824;

« Attendu que si tel a été le caractère de la superficie vis-à-vis de la dame veuve Coppens et de ses adjudicataires de bois, pendant les deux années et davantage qui ont suivi la vente du fonds, il est difficile de comprendre que cette superficie ait revêtu un autre caractère vis-à-vis du sieur de Sauvage, acquéreur, suivant l'administration, par mutation clandestine, des arbres et taillis se trouvant encore dans le bois de la Boverie, postérieurement à la date de l'acte du 14 janvier 1856, dernière vente publique effectuée à la requête de la dame veuve Coppens;

« Qu'en effet, s'il y a eu réellement cession amiable clandestine, ce sont évidemment les droits de la venderesse qui ont fait l'objet de cette cession et ce sont ces droits et uniquement ces droits dont il faut examiner la nature pour décider si leur transmission est soumise au contrôle de l'administration;

« Or, la cession dont il s'agit, n'ayant rapport qu'à des droits mobiliers, transmis sans le concours d'un officier ministériel, n'est assujétie par aucune loi à la formalité de l'enregistrement dans un délai déterminé;

« Attendu que vainement l'administration appuie sa prétention sur les dispositions de l'art. 20 de la loi du 31 mai 1824;

« Qu'en effet, cette disposition légale prévoit le cas d'une vente de la superficie suivie, dans les 18 mois, d'une vente du fonds, au profit de la même personne, sans rien dire du cas inverse, c'est-à-dire de la vente du fonds suivie de la vente de la superficie; qu'elle établit une exception aux principes généraux; qu'elle doit par conséquent être interprétée restrictivement et ne peut être étendue, par analogie, d'un cas à un autre, ce qui, du reste, est un principe reconnu incontestable pour l'interprétation des lois fiscales;

« Attendu qu'en le supposant applicable au cas présent, cet article 20 serait encore sans portée au litige, car il exige que la deuxième acquisition ait lieu dans les dix-huit mois de la première; or, dans l'espèce, l'époque de la mutation clandestine relative à la superficie d'après la demande de l'administration, est postérieure de plus de deux ans à la vente relative au fonds;

« Attendu qu'il s'agit maintenant d'examiner les conclusions nouvelles dont il a été parlé plus haut;

« Attendu que l'administration qui, dans sa contrainte et son premier mémoire, supposait que la mutation clandestine avait été consommée postérieurement à la vente de bois du 14 janvier 1856, c'est-à-dire plus de deux ans après la convention du 17 novembre 1855, déclare, dans son deuxième mémoire, signifié le 19 juin 1858, que cette conclusion ne doit plus être regardée que comme subsidiaire et qu'il y a lieu de considérer comme principale la prétention qu'il y a eu vente clandestine et frauduleuse des arbres et taillis, opérée en même temps que la vente du fonds, soit le 17 novembre 1855;

« Que la réserve de la superficie, énoncée dans cet acte, constitue une dissimulation, pour éluder la perception du droit de mutation immobilière, sur la valeur de cette superficie;

« Que le sieur de Sauvage est donc tenu au paiement d'une somme de 2,277 francs 92 cent. pour droit, double droit et additionnels, sur la valeur totale de la superficie existant sur le fonds

au moment dudit acte avenu devant le notaire Bourguignon le 17 novembre 1853;

« Attendu que pour justifier ses conclusions nouvelles, l'administration n'articule aucun fait précis de fraude, mais invoque des présomptions graves, précises et concordantes qu'elle énumère, résultant, suivant elle, des stipulations mêmes de la vente du 17 novembre 1853 et de tous les actes qui l'ont suivie;

« Attendu que cette prétention, qualifiée principale par l'administration, n'est ni recevable ni fondée; qu'il est à remarquer d'abord qu'elle constitue une demande nouvelle, complètement distincte de celle qui faisait l'objet de la contrainte signifiée le 25 janvier 1858; qu'en effet, cette contrainte était décernée à raison d'une mutation clandestine, postérieure de plus de deux ans à la vente du 17 novembre 1853 et relative seulement à la superficie se trouvant encore à la date du 14 janvier 1856, dans le bois de la Boverie;

« Tandis que les conclusions nouvelles ont pour objet : 1° de faire considérer comme frauduleux l'acte même de vente du 17 novembre 1853, acte non soumis à critique ni dans la contrainte, ni dans le premier mémoire de l'administration et 2° de réclamer un droit et un double droit d'enregistrement sur la totalité de la superficie existant à l'époque de cette vente du 17 novembre 1853;

« Attendu que semblable demande principale devait nécessairement se produire dans les formes tracées par la loi, c'est-à-dire par la voie de la contrainte et non pas d'une manière incidente, dans le cours d'un procès introduit pour un objet différent;

« Que, de ce chef donc, les conclusions principales de l'administration ne sont pas recevables;

« Attendu qu'elles ne le sont pas davantage par un autre motif encore, par l'exception de prescription;

« Qu'en effet, l'administration s'est trouvée à même d'élever les prétentions principales soumises au tribunal, en février et avril 1856, époque des ventes de bois effectuées à la requête du sieur de Sauvage; qu'elle pouvait, à cette date, présenter les mêmes présomptions de fraude qu'elle expose aujourd'hui;

« Or la demande nouvelle ne prenant date que du jour où elle a été formulée, c'est-à-dire du 19 juin 1858, se trouve frappée de la prescription de deux ans, conformément à l'article 61 de la loi du 22 frimaire an VII;

« Attendu qu'en admettant même la non-existence des deux exceptions qui précèdent, les prétentions principales de l'administration de l'enregistrement ne sont pas non plus fondées;

« Qu'en effet, les circonstances alléguées comme constituant des présomptions graves, précises et concordantes de la fraude, n'ont pas ce caractère, car on peut raisonnablement leur donner un sens qui exclut la volonté de frauder les droits du trésor; qu'elles sont, dans tous les cas, insuffisantes pour établir un concert frauduleux qui, en droit, ne se présume jamais et qui, en fait, semble ne pouvoir être admis dans l'espèce, eu égard au caractère honorable de l'officier ministériel qui a reçu l'acte incriminé et des parties qui y ont concouru;

« Attendu qu'il résulte donc de tout ce qui précède que ni les conclusions principales ni les conclusions subsidiaires de l'administration ne sont admissibles;

« Par ces motifs, le Tribunal, oui M. DEVELETTE, juge, en son rapport et M. FESS, procureur du roi, en ses conclusions conformes, déclare l'administration de l'enregistrement non recevable ni fondée dans ses prétentions, l'en déboute et la condamne aux dépens... » (Du 2 avril 1859.)

#### Décisions administratives.

##### ENREGISTREMENT. — ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — SUPPLÉMENT DE DROIT. — DÉBITEUR DU DROIT.

*Si un contrat sous seing privé non sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, et dont on n'a à faire usage ni en justice ni dans un acte public, est néanmoins enregistré à la demande de l'une des parties et qu'il soit reconnu ensuite qu'au lieu du droit fixe qui a été perçu, c'est un droit proportionnel qui aurait dû l'être, le supplément ne peut être demandé à la partie qui n'a pas requis la formalité.*

Décision. — « Considérant que l'acte du 5 avril 1855 est un contrat par lequel le sieur R... s'est engagé à fournir des waggons à la Compagnie du chemin de fer de la Flandre occidentale, et celui du 15 février 1856 un semblable contrat passé entre la Société de Saint-L. et la même compagnie pour une fourniture de locomotives;

« Considérant que ces contrats ont été soumis à l'enregistrement par la Compagnie du chemin de fer de la Flandre occidentale, non pas qu'aucune des parties eût à les produire en justice ou

à en faire usage dans un acte public, mais uniquement parce que les contrats de cette nature étant enregistrés par le receveur de B., au droit de 2 fr. 21 c., la Compagnie n'a pas cru devoir épargner ce faible droit;

« Considérant que la loi de l'enregistrement ne consacre nulle part la solidarité des parties pour le paiement des droits; que le paiement des droits d'enregistrement n'est pas non plus indivisible par nature; qu'il n'est indivisible que comme devant précéder l'accomplissement de la formalité, qui est elle-même indivisible; que ce caractère d'indivisibilité du paiement des droits disparaît donc lorsqu'il ne s'agit plus que d'un supplément à recouvrer sur un acte enregistré;

« Que l'art. 29 de la loi du 22 frimaire an VII ne parle, en effet, que des droits des actes à enregistrer; qu'en s'occupant spécialement des actes sous signature privée, il dit encore que les droits seront acquittés par les parties pour les actes sous signature privée qu'elles auront à faire enregistrer; que si, comme dans l'espèce, les droits d'un acte sous seing privé n'ont été rendus exigibles par aucun usage de cet acte en justice ou dans un acte public, si, en conséquence, l'Etat ne trouve la règle de ses rapports avec les parties que dans cet art. 29, il ne saurait tenir pour sa débitrice celle d'entre les parties qui n'a pas d'acte à faire enregistrer, qui n'a demandé et ne demande l'enregistrement d'aucun acte; que si, aucune des parties n'étant débitrice de l'Etat, l'une d'elles vient assumer l'obligation de lui payer un droit en demandant l'enregistrement de l'acte, la dette qui naît de l'accomplissement de la formalité qu'elle a requise ne peut naître que pour elle; que la réquisition de la formalité est, en effet, la cause de la dette; que cette réquisition est son fait personnel et reste étrangère à l'autre partie; que la dette qui en résulte doit donc, comme la cause qui l'a produite, rester personnelle à la partie requérante;

« Considérant qu'il y a donc lieu d'abandonner les poursuites dirigées contre le sieur R. et la société de Saint-L.;

« Considérant, d'autre part, que ces poursuites ne peuvent plus, pour cause de prescription, être tournées contre la Compagnie du chemin de fer de la Flandre occidentale... » (Décision du 24 mars 1858.)

##### ENREGISTREMENT. — MANDAT. — SUBSTITUTION. — PLURALITÉ DE DROITS.

*Il est dû deux droits sur la procuration donnée par deux époux à un seul mandataire à l'effet de vendre les immeubles qui leur appartiennent soit individuellement, soit en communauté.*

*Il est dû aussi deux droits sur l'acte par lequel ledit mandataire, à ce autorisé par cette procuration, se substitue une autre personne dans ses pouvoirs.*

« Considérant que les pouvoirs conférés par l'acte du 17 juin 1857 se rattachant aux immeubles possédés divisément par deux personnes, il y avait, par cela seul, deux mandats indépendants l'un de l'autre, de la même manière que lorsqu'un seul acte renouvelle les titres de deux créances dont l'une est due par deux personnes conjointement et l'autre par une seule de ces personnes;

« En ce qui concerne l'acte du 27 juin 1857 :

« Considérant qu'il résulte de l'analyse de cet acte, que la substitution a eu lieu au nom des deux mandants; que par suite c'est directement de ces derniers que le substitué est réputé tenir ses pouvoirs et qu'il n'a plus affaire qu'à eux (TAOPLONG, du Mandat, n° 484); d'où il résulte que l'acte a donné ouverture à deux droits. » (Décision du 5 mars 1859.)

#### ACTES OFFICIELS.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 30 juillet, le sieur Hecq, notaire à Templeuve, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Templeuve, en remplacement du sieur Duchâtelot, décédé.

COUR D'APPEL. — CONSEILLER. — DÉMISSION. — Par arrêté royal du 5 août, la démission du sieur Peeters, de ses fonctions de conseiller à la cour d'appel de Gand, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 5 août, MM. Goffin et Moreaux, candidats avoués à Huy, sont nommés avoués près le tribunal de première instance séant à Huy.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 6 août, M. Debbaudt, avocat avoué à Courtrai, est nommé juge suppléant au tribunal de 1<sup>re</sup> instance de cette ville, en remplacement du sieur Descamps, décédé.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 18,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## DROIT PÉNAL.

### Le droit de grâce s'applique à l'interdiction totale ou partielle des droits civils, civils ou de famille prononcée par les tribunaux correctionnels.

La cour de cassation de Belgique a jugé le 20 juin dernier que le Roi peut relever des incapacités prononcées par les tribunaux correctionnels (1). En rapportant cet arrêt, la BELGIQUE JUDICIAIRE a promis de revenir sur la grave question qu'il a tranchée. Elle tient aujourd'hui sa promesse.

L'art. 75 de la Constitution confère à la couronne le droit de remettre ou de réduire les peines prononcées par les juges. Le simple énoncé de cette disposition démontre que le droit de grâce ne s'applique pas aux déchéances que les lois spéciales attachent à l'état de certaines personnes présumées incapables ou indignes d'exercer tels ou tels droits politiques. Ainsi, par exemple, les art. 12 de la loi communale et 5 de la loi électorale déclarent incapables d'être électeurs les condamnés à des peines afflictives ou infamantes; ceux qui sont en état de faillite déclarée ou d'interdiction judiciaire, ou qui ont fait cession de leurs biens, aussi longtemps qu'ils n'ont pas payé intégralement leurs créanciers; les condamnés pour vol, escroquerie, abus de confiance ou attentat aux mœurs; les individus notoirement connus comme tenant maison de débauche et de prostitution (2). Cette incapacité dérive de la loi, et non pas d'un jugement de condamnation. Le juge ne la prononce pas. Elle frappe des individus qui n'ont commis aucune espèce de crime ou de délit: les faillis; les débiteurs malheureux et de bonne foi qui ont fait la cession de leurs biens à leurs créanciers; les proxénètes qui tiennent maison de débauche et de prostitution. Elle est étrangère au droit pénal et dès lors ne peut faire l'objet de la grâce (3).

Il en est de même des incapacités qui sont une conséquence nécessaire des condamnations criminelles et n'ont pas besoin d'être prononcées. Elles n'ont pas le caractère de peines proprement dites, et se présentent plutôt comme des précautions que le législateur prend, dans l'intérêt de la société, contre le mauvais usage que l'individu coupable d'un crime pourrait faire de ses droits. Art. 28 et 29 du code pénal (4).

Mais ne confondons pas avec ces incapacités légales les interdictions qui doivent être prononcées par le jugement même de condamnation pour produire leur effet. Ainsi, l'art. 42 du code pénal dit que les tribunaux jugeant correctionnellement pourront, dans les cas prévus par la loi,

interdire, en tout ou en partie, l'exercice des droits qu'il mentionne. Appartient-il à la couronne de remettre les incapacités infligées dans ces cas? Nous croyons, conformément à la jurisprudence de la cour de cassation, que l'affirmative n'est pas douteuse.

Les dispositions particulières par lesquelles l'interdiction est autorisée ou ordonnée n'ont pas toutes le même caractère. Les unes sont impératives ou obligatoires pour le juge (code pénal, art. 409, 412, 413, 471, 473, 483, 497 et 535 remplacé par la loi du 15 juin 1846, art. 6); les autres purement facultatives (code pénal, art. 123, 374 modifié par l'art. 15 du décret du 20 juillet 1851, 388 modifié par la loi du 29 février 1852, art. 2 et s., 401, 403, 406 et 410). Dans le premier cas, si les tribunaux s'abstenaient de prononcer l'interdiction, ils commettraient une violation de la loi qui emporterait la nullité de leur jugement, mais cette loi ne produirait pas d'elle-même ses effets. Or, c'est là précisément ce qui caractérise la peine: pour atteindre le coupable elle doit être prononcée judiciairement. Souvent aussi le législateur abandonne au pouvoir discrétionnaire du juge l'application des incapacités de l'art. 42. Il l'autorise à les diviser, ce qui lui donne la faculté de les approprier à la nature de chaque délit. Il lui permet enfin d'en mesurer la durée, suivant les cas particuliers, dans les limites déterminées par un *maximum* et un *minimum*: toutes circonstances caractéristiques des peines proprement dites, toutes différences notables entre les incapacités correctionnelles et les déchéances qui sont les conséquences nécessaires de peines criminelles (5).

Aussi, voyez; l'art. 9 du code pénal porte: « Les peines en matière correctionnelle sont: 1° L'emprisonnement à temps dans un lieu de correction; 2° l'interdiction à temps de certains droits civils, civils ou de famille; 3° l'amende. » L'art. 8, qui énumère les peines criminelles infamantes, ne mentionne pas les déchéances prononcées par les art. 28 et 29.

Lors de la discussion de l'art. 42 au Conseil d'Etat, le comte BÉRENGER fit remarquer qu'il fallait prendre garde de ne pas établir des interdictions qui deviendraient des exemptions au lieu d'être des peines. Cette observation, appuyée par CAMBACÉRÈS, fut accueillie, et pour y faire droit, pour conserver aux interdictions correctionnelles leur caractère pénal, on supprima l'exclusion du service des armées de terre et de mer qui figurait dans l'énumération du projet (6). Par contre, cette déchéance est restée dans l'art. 28, où les incapacités ne sont pas des peines.

Les privations temporaires prévues par l'art. 42 des droits qu'il mentionne sont donc de véritables peines, et si divers textes du code pénal font dater le point de départ de plusieurs de ces interdictions du jour où le condamné aura subi sa peine (art. 197, 374, 401, 403, 406 et 410),

(1) BELG. JUDIC, *Supra*, p. 849.

(2) V. encore la loi du 8 janvier 1817 sur la milice, art. 37; celle du 8 mai 1843, art. 23, sur la garde civique, etc.

(3) Cassation de Belgique, 25 juillet 1859. JURISPRUDENCE DU XIX<sup>e</sup> SIÈCLE, 1859, 1, 308.

(4) Cependant ce second point est vivement controversé en doctrine et en jurisprudence.

(5) Appliquées aux délits, les privations qui affectent la capacité sont de nature à faire impression; elles présentent donc le double caractère répressif et préventif qui constitue la pénalité. Il en est autrement des incapacités de l'art. 28 du code pénal; celles-ci ne feront pas reculer l'homme que la crainte des travaux forcés ou de l'échafaud ne retiendra pas.

(6) Séance du 8 octobre 1808; LOCRÉ, XV, p. 39.

ces mots se rapportent à la peine principale qui est l'emprisonnement, mais n'impliquent pas que les interdictions ne soient, elles aussi, des peines proprement dites.

Or, l'art. 73 de la Constitution porte, en termes généraux, que le Roi a le pouvoir de remettre ou de réduire les peines prononcées par les juges, sans distinction entre les infirmités matérielles et les peines morales. Il est d'autant moins permis de restreindre l'étendue de ces expressions que, sous l'empire des chartes antérieures, le chef de l'Etat n'admettait aucune limite, aucune règle qui pût gêner l'exercice de son droit de grâce (7). Le Congrès National de 1830, en définissant la prérogative royale, avec une clarté et une précision des plus remarquables, le droit de remettre ou de réduire les peines prononcées par les juges, a prévenu, pour l'avenir, les excès de pouvoir qui s'étaient commis sous le gouvernement précédent, notamment en ce qui concerne le pouvoir d'amnistier ou de suspendre le cours de la justice qu'à diverses reprises le roi des Pays-Bas avait inconstitutionnellement usurpé. Mais dans la sphère légitime de son action, en tant que s'appliquant aux peines prononcées par les juges, le droit de grâce est resté ce qu'il était autrefois : une prérogative s'exerçant librement et sans restrictions (8).

Notre opinion à cet égard trouve une éclatante confirmation dans les discussions du Parlement belge sur le projet de révision du code pénal.

Le projet du gouvernement renfermait sous la rubrique *Des peines communes aux matières criminelles et correctionnelles* un art. 46 débutant par ces mots :

« Tous arrêts de condamnation à la peine de mort, à la réclusion perpétuelle ou à la réclusion extraordinaire porteront de plus l'interdiction à perpétuité des droits politiques et civils suivants... »

Cette proposition — émanée d'une commission où siégeaient des membres éminents de la cour de cassation et deux criminalistes distingués (9) — a été votée à la Chambre des représentants par 46 voix contre 17, après une discussion approfondie.

Elle avait pour but d'étendre le droit de faire grâce aux incapacités qui frappent les condamnés en cour d'assises.

Pour atteindre ce but, disait-on, il suffit d'exiger que la dégradation civique soit prononcée par l'arrêt de condamnation. Elle sera, dès lors, une peine proprement dite, à l'exemple des interdictions que le code pénal range parmi les peines correctionnelles et auxquelles s'applique incontestablement le droit de grâce (10).

La Chambre s'est divisée d'opinion sur les avantages d'un changement au système du code pénal, mais personne n'a méconnu les conséquences que devait entraîner, dans la pensée du gouvernement, l'adoption de l'art. 46 du projet. (11).

Ainsi, à dater du jour où le code pénal révisé sera mis en vigueur, il appartiendra au Roi de rendre aux condamnés pour crime, comme aux condamnés correctionnels, l'exercice de leurs droits civils et politiques.

La distinction que fait le code pénal de 1810 entre ces deux catégories de condamnés a, d'ailleurs, sa raison d'être, et vient prêter un nouvel appui à notre thèse.

L'individu coupable d'un crime et frappé d'une peine afflictive ou infamante est l'objet d'une juste défiance. On doit craindre qu'un être aussi pervers ne se laisse entraîner à commettre de nouveaux méfaits. Il importe de ne pas lui laisser des droits qui pourraient réagir sur la société ou sur des tiers. De là, les incapacités qui dérivent de plein

droit de sa condamnation, aux termes de l'art. 28 du code pénal, et dont la clémence royale ne peut le relever, bien qu'elle soit assez puissante pour lui faire remise de la peine corporelle. Lorsque cet homme rentrera dans la société, soit par l'effet de la grâce, soit après l'accomplissement de sa peine, les suites de la condamnation ne disparaîtront que par la *réhabilitation*, c'est-à-dire, au moyen d'un acte émané du Roi, mais entouré de certaines conditions et de certaines formalités qui permettront de croire à son amendement (art. 619 et s. du code d'inst. crim.). La présomption d'indignité qui s'attachait à lui cédera alors à des épreuves suffisantes pour rassurer le corps social. Art. 655 du même code.

Mais ce remède est inapplicable au délinquant condamné par un tribunal correctionnel à la privation des droits politiques, civils et de famille (12). L'auteur d'un simple délit présente bien moins de périls pour la société que le criminel frappé d'une peine afflictive ou infamante. Aussi les interdictions correctionnelles ne sont-elles pas — à la différence des incapacités de l'art. 28 — des précautions prises dans l'intérêt de la société, mais une véritable peine susceptible, comme les autres, de faire l'objet d'un acte de clémence affranchi des formalités qui entourent la réhabilitation.

Restreindre aux peines corporelles la prérogative du chef de l'Etat, c'est accorder plus de faveur au condamné à une peine afflictive et infamante qu'au condamné à une peine correctionnelle. En effet, cinq ans après sa sortie de la maison de force, le premier trouvera dans la réhabilitation un moyen de rentrer dans la société avec ses droits politiques et civils. Le second, exclu de la réhabilitation, devra subir jusqu'au bout la flétrissure de l'interdiction. Ainsi, la prévoyance du législateur qui a supposé le repentir possible dans le condamné criminel, ne l'aurait pas attendu de l'homme coupable d'un simple délit !

Sans doute, il y a cette différence que les condamnations en cour d'assises entraînent des incapacités perpétuelles, tandis que les interdictions correctionnelles sont ordinairement temporaires. Cependant les articles 171 et 175 du code pénal ordonnent que les comptables qui ont détourné ou soustrait des valeurs au-dessous de 3,000 fr., et les fonctionnaires qui ont pris un intérêt dans les entreprises soumises à leur surveillance ou à leur administration, seront déclarés à jamais incapables d'exercer des fonctions publiques. Voilà des interdictions correctionnelles indélébiles dans le système que nous combattons. Or, les incapacités résultant de la condamnation — infiniment plus grave — pour crime de concussion (art. 174 du code pén.) pourront être effacées par la réhabilitation. Quelles anomalies !

Les dispositions du code pénal qui prononcent des interdictions correctionnelles embrassent plusieurs délits dont le caractère est essentiellement politique. N'est-il pas conforme à la nature des choses d'admettre un moyen de réparation dans cette matière délicate où la criminalité du fait est presque toujours subordonnée aux circonstances ?

Cependant DALLOZ (13) et M. TIELEMANS (14) refusent au chef de l'Etat le pouvoir de remettre les privations qui affectent la capacité des individus. Le premier ne voit pas dans ces privations de véritables peines ; il ne motive pas son opinion. Le second, au contraire, leur reconnaît ce caractère, mais il ne croit pas qu'elles soient susceptibles de grâce : « Selon l'art. 9 de la Constitution, dit-il, il n'appar-

(7) MERLIN, *Quest. de dr.*, V<sup>o</sup> Grâce, § 1, n<sup>o</sup> 4. — TIELEMANS, *Répert.*, V<sup>o</sup> Amnistie et Grâce.

(8) A une seule exception près : le Roi ne peut faire grâce au ministre condamné par la cour de cassation, que sur la demande de l'une des deux Chambres. Art. 91, Const. B.

(9) Elle était composée de MM. FERNELMONT, conseiller à la cour de cassation, président ; STAS, conseiller à la cour de cassation ; DELEBECQUE, avocat général à ladite cour ; HAUS, professeur à l'université de Gand, et NYPELS, professeur à l'université de Liège.

(10) V. le Rapport de la Commission extra-parlementaire. ANNAL. PARLEMENT., Session de 1849-1850, p. 538, n<sup>o</sup> 150.

(11) Séances des 18 et 19 novembre 1851. ANNAL. PARLEMENT., p. 68 à 76.

(12) Arrêt de la cour de cassation de France du 31 janvier 1859 ; JUR. 59, 4, 199. — PONCET, *Des Jugements*, t. 2, n<sup>o</sup> 654.

(13) *Nouv. Répert.* V<sup>o</sup> Grâce, n<sup>o</sup> 22.

(14) *Répertoire*, V<sup>o</sup> Grâce, § III.

(15) « Le Roi exercera de deux manières le droit, qui lui appartient, de réhabiliter les condamnés : par voie de grâce ou suivant les formes déterminées par le code d'instruction criminelle. » Rapport de la Commission du code pénal, loc. citat..

« sance des droits civils et politiques; celui qui a perdu ces droits par suite d'une condamnation, ne peut donc les recouvrer qu'en vertu de la loi et par le moyen qu'elle détermine. Or, ce moyen n'est pas la grâce, c'est la réhabilitation. D'un autre côté la privation des droits civils et politiques est une peine dont l'exécution ne dépend pas du pouvoir exécutif; elle opère par le seul fait de sa prononciation, et dès lors le Roi ne pourrait la remettre sans anéantir le jugement même qui la prononce. »

Quelle que soit notre déférence pour les opinions de l'éminent auteur du *Répertoire de l'administration et du droit administratif*, nous ne pouvons cette fois partager son avis.

En effet, le Roi exerce son droit de grâce en vertu de la Constitution. La réhabilitation ne serait pas un obstacle à cet exercice, car elle peut exister avec la grâce (15). Mais la réhabilitation est inapplicable aux interdictions prononcées par les tribunaux correctionnels, les seules dont nous ayons à nous occuper (16). La grâce est donc, en ce qui les concerne, le moyen de réparation établi par la loi. Le second motif ne nous semble pas plus concluant. L'art. 73 de la Constitution ne fait pas d'exception pour les peines dont l'exécution ne dépend pas du pouvoir exécutif. L'interprétation historique du droit de grâce la repousse. Enfin l'art. 29 du code pénal offre l'exemple d'un état que la grâce fait nécessairement cesser. L'interdiction légale dont parle cette disposition ne survit jamais à la peine corporelle.

L'auteur du *Répertoire* s'exagère les abus que pourrait engendrer la faculté, pour le pouvoir exécutif, de modifier l'état politique des individus. Le droit de grâce est sans action sur les incapacités attachées à l'état de certaines personnes par nos lois politiques. Dans les cas non prévus par ces lois, l'interdiction étant temporaire, les lettres de grâce rendront au condamné gracié l'exercice de ses droits, comme si le temps assigné par les juges à la durée de l'interdiction était accompli. Elles feront cesser l'exception et ramèneront à la règle, qui est la capacité.

Au reste, s'il s'agissait de juger théoriquement le droit de grâce, et non de résoudre une question de droit positif, nous souscririons volontiers aux critiques dont il a été l'objet. Il est difficile de ne pas voir dans cette prérogative, telle qu'elle est établie, un débris des monarchies de droit divin et une contradiction dans un ordre constitutionnel qui, en principe, n'admet la suprématie d'aucun des pouvoirs constitués.

FRÉDÉRIC FÉTIS.

## JURIDICTION CIVILE.

### COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre civile. — Présidence de M. De Gerlae, pr. prés.

ACTE D'APPEL. — DÉLAI. — DISTANCE. — NULLITÉ. — CASSATION CIVILE. — APPRÉCIATION. — EXPLOIT.

*Est souveraine la décision du juge du fond interprétant les termes employés dans un exploit pour indiquer le délai de comparution.*

*Est nul l'acte d'appel qui n'indique pas, le cas échéant, que le délai d'assignation est susceptible d'augmentation.*

(PISCART C. BAILLY.)

Piscart s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, rapporté BELGIQUE JUDICIAIRE, *Supra*, p. 536, avec l'indication des autorités sur cette question très-controversée en France.

ARRÊT. — « Sur les deux moyens de cassation déduits, le premier, de la violation de l'art. 1030 du code de procédure civile,

(16) Il y a cependant, en matière criminelle, une peine qui consiste dans la perte partielle de l'état civil et politique, c'est la dégradation civique. Art. 34, code pén. Encore est-il bien certain

en ce que l'arrêt dénoncé a prononcé une nullité que cet article lui défendait d'admettre et le second, de la violation et fausse application des articles 436 et 1033 du même code, en ce que ledit arrêt a annulé un acte d'appel qui indique suffisamment les délais à comparaître, tant supplémentaires que normaux :

« Considérant que l'acte d'appel signifié le 20 mai 1838 au défendeur, en son domicile élu à Charleroi, porte qu'il est assigné à comparaître devant la cour d'appel de Bruxelles « après le délai de huitaine franche légalement écoulé; »

« Considérant que l'arrêt attaqué, en interprétant la signification de ces mots d'après leur contexture grammaticale, déclare qu'ils ont un sens précis et déterminé qui limite à huit jours francs le délai donné pour la comparution du cité, et que vainement on veut trouver dans l'adjonction des mots « légalement écoulé » l'augmentation de délai à raison de la distance, parce que ces mots se rapportant au délai dont l'exploit de citation a fixé lui-même la durée à huitaine franche, ne peuvent avoir d'autre sens que d'indiquer comment cette huitaine doit être légalement calculée;

« Considérant que cette décision étant souveraine en fait, échappe au contrôle de la cour de cassation, et que dès lors il ne reste qu'à examiner, en droit, si l'omission du délai à raison des distances entraîne la nullité de l'acte d'appel;

« Considérant que l'art. 436 du code de procédure civile exige, à peine de nullité, que l'acte d'appel contienne assignation dans les délais de la loi;

« Considérant que les délais de la loi, pour les personnes domiciliées en Belgique, à trois myriamètres et au delà du siège de la cour d'appel, se composent :

1° D'une huitaine dans laquelle ne sont point comptés le jour de la signification, ni celui de l'échéance (art. 72 et 1<sup>re</sup> partie de l'art. 1033.)

2° De l'augmentation de ce délai à raison d'un jour par 3 myriamètres de distance (2<sup>e</sup> partie de l'art. 1033.)

« Considérant qu'il résulte de là que l'acte d'appel qui ne contient point en termes généraux assignation dans les délais de la loi, mais qui en mentionnant spécialement l'un de ces délais, omet l'indication de l'autre, ne remplit évidemment pas le vœu de l'art. 436 et tombe par conséquent sous la pénalité qu'il prononce;

« Que c'est en vain que les demandeurs veulent échapper à cette pénalité, en soutenant que puisqu'elle n'est point inscrite dans l'art. 1033, pour l'omission du délai à raison de la distance, il est interdit aux tribunaux de la prononcer (art. 1030 du code de procédure civile), car elle est prononcée dans les termes les plus formels par l'art. 436 du code de procédure civile pour l'omission du double délai qu'elle prescrit et dont l'étendue est fixée respectivement par les articles 72 et 1033, lesquels forment l'un et l'autre le complément nécessaire tant de l'art. 436 pour les actes d'appel que de l'art. 61 pour les assignations en première instance;

« Par ces motifs, la Cour rejette... » (Du 29 juillet 1839. — Plaid. MM<sup>es</sup> ORTS c. BOSQUET et BARRA.)

OBSERVATIONS. — Du moment où la cour de cassation se croyait incompétente pour réviser l'appréciation faite par la cour d'appel du sens des mots : *Délai de huitaine franche légalement écoulé*, le sort du pourvoi devait être ce qu'il a été.

Mais la cour de cassation de France est en cette matière beaucoup plus large que la cour belge. Elle a cassé entre autres un arrêt de cour royale qui avait déclaré que les termes : *à huitaine à la forme de la loi*, n'impliquaient pas ou excluaient l'augmentation à raison de la distance et ne s'est pas cru liée par cette appréciation. V. Cass. fr., 20 novembre 1844 (DALLOZ, Nouv. Répertoire, V<sup>o</sup> *Exploit*, n<sup>o</sup> 547.)

### COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre civile. — Présidence de M. Joly, conseiller.

REMPLACEMENT MILITAIRE. — EFFETS. — FRÈRE. — EXEMPTION.

*Le juge peut décider par interprétation des intentions qu'un contrat de remplacement souscrit par un père au nom de son fils mineur, devait avoir pour effet légal de procurer non-seulement la libération du remplacé, mais encore l'exemption d'un frère puiné.*

que le condamné à la dégradation civique soit réhabilitable? La rédaction de l'art. 619, code d'inst. crim., ne permet-elle pas d'en douter?

(HOORICKX ET COMP. C. MEURICE.)

La société Hoorickx et C<sup>e</sup> s'est pourvue en cassation contre le jugement du tribunal de Liège du 14 avril 1838 (V. BELG. JUDIC., XVI, p. 797).

M. le premier avocat général FAIDER a conclu en ces termes au rejet du pourvoi :

« En fixant les principes du contrat de remplacement, nous démontrerons la nécessité de rejeter le pourvoi. Il est de toute évidence que le remplacement vaut le service personnel; que le service par remplaçant, lorsqu'il a été fourni complètement et régulièrement, a les mêmes effets légaux et nécessaires que le service du milicien lui-même.

Ce service, lorsqu'il est complet, exempte le milicien et son frère; il exempte même le milicien et ses deux frères, car le service n'est dû que par un frère sur deux et même sur trois frères. Nous n'avons besoin que de rappeler les textes qui le disent en termes exprès : « Le service actif d'un frère aîné, soit en personne, soit par remplacement ou substitution, exempte également le troisième fils, lorsqu'il n'y a que trois frères. » Ce texte fait partie de l'art. 94, litt. MM, de la loi du 8 janvier 1817.

Les art. 22 et 23 de la loi du 27 avril 1820 combinés avec la loi interprétative du 13 avril 1832, confirment ce principe en l'expliquant : l'exemption pleine appartient du même coup au frère du milicien qui a rempli son temps de service, qui a été congédié pour infirmités contractées par le fait du service ou qui est décédé au service; la même exemption appartient, pour les mêmes motifs, lorsque c'est le remplaçant qui a servi ou qui a contracté par le fait du service des infirmités graves ou qui est mort au service.

En donnant au remplacement cette force et cette valeur, la loi a eu soin d'organiser le contrat même; elle y a consacré les articles 93 et suivants de la loi du 8 janvier 1817 et plusieurs articles de la loi du 27 avril 1820; elle a déterminé les qualités des remplaçants, les formes du contrat de remplacement, les taxes à payer, les rapports du remplacé et du remplaçant, les obligations de tous les deux, les conséquences du remplacement régulier.

Or, lorsque l'on forme un contrat de remplacement, on a en vue, d'une part, de se procurer une exemption complète au moyen d'un service complet ou de ce qui équivaut à un service complet; on a pour devoir, d'autre part, de remplir le service de façon à procurer cette exemption complète.

Qu'est-ce que l'exemption complète? Évidemment celle qui a pour effet de sublever la famille de la charge du service de la milice, dans toute son étendue, dans toutes ses charges; en d'autres termes, de dégager en même temps le remplacé et son frère, comme le dit l'art. 23 de la loi du 27 avril 1820.

Voilà donc les éléments essentiels du contrat de remplacement: du côté du remplacé ou de sa famille, l'exemption pleine et légale; du côté du remplaçant, le service complet ou ce qui est assimilé au service complet. Le jugement attaqué pouvait-il, devait-il attacher à la convention qu'il avait à apprécier, d'autres intentions, d'autres éléments, d'autres conséquences que ceux que nous signalons? Nous ne le pensons pas.

Le pouvoir, le devoir du tribunal de Liège était de bien définir la convention, d'en distinguer les éléments légaux et constitutifs, d'apprécier la position des contractants l'un vis-à-vis de l'autre, de fixer et de déclarer l'intention des parties et les conséquences de cette intention déclarée. Ce qu'a fait le tribunal, il avait le devoir et le pouvoir de le faire, et en interprétant ainsi la convention, en déclarant l'intention des parties, il a souverainement fixé les obligations de la société demanderesse qui a pris le fait et cause du remplaçant fourni par elle, qui a pris l'engagement de fournir un remplaçant complet et de garantir du service le frère du remplacé.

Et notons que c'est précisément là l'avantage que le père de famille doit trouver à s'adresser à une société de remplacements militaires. Cette industrie ou, si l'on veut, cette exploitation spéciale qui a pris naissance dans la faculté de se faire remplacer que la loi même organise et qui consiste à garantir les miliciens du service dans le sens légal, est nécessairement soumise, quant à ses obligations, aux dispositions législatives qui reconnaissent et organisent le remplacement, et en interprétant la convention ici en débat, le jugement attaqué devait tenir compte, et a bien fait de tenir compte, de l'art. 1135 du code civil qui porte que « les conventions obligent non-seulement à ce qui est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature. » Ajoutons que l'exécution de bonne foi, imposée par l'art. 1134 du code civil, permet, suivant le juge du fait et l'interprète de la stipulation, au père de famille d'invoquer l'intention qu'il a dû avoir nécessairement et qu'il a eue en effet, d'obtenir par son contrat la pleine exemption

de son fils remplacé et du frère de ce fils s'il était appelé plus tard à servir : il est à noter ici que le jugement déclare affirmativement que « le défendeur a cru et dû croire que son second fils « serait libéré par le fait du remplacement du premier. » Si, comme le tribunal l'affirme d'après les éléments d'appréciation qui lui ont été fournis, Meurice a cru cela, comment pourriez-vous dire qu'il ne l'a pas cru, si d'ailleurs les motifs, non-seulement de fait, mais encore de droit, viennent justifier cette affirmation?

Et ces motifs de droit, tels que les déduit le jugement, sont à nos yeux d'une parfaite exactitude; ce que nous avons dit le démontre clairement par des textes précis et non équivoques.

D'une autre part, la bonne foi comme les nécessités légales imposaient à la société demanderesse l'obligation de restreindre en termes exprès son obligation, si elle voulait qu'elle fût moins large que celle que lui traçait la loi. En contractant l'obligation de fournir un remplaçant, elle se trouvait en présence d'un père de famille qui n'avait qu'un but, qu'un motif d'agir, celui de libérer du même coup et indivisiblement son fils alors appelé et le frère de ce fils affranchi par le service de son aîné. Cela est ainsi, le jugement attaqué le déclare, nous ne pouvons pas partir d'une autre prémisse : si cela est ainsi, la conséquence qu'en tire le jugement est rigoureusement légale, elle ne blesse aucun des textes cités à l'appui du pourvoi.

Car remarquons bien que l'argument tiré de l'art. 29 de la loi du 27 avril 1820, n'a aucune portée. Aux termes de cet article, la désertion, l'inconduite, l'indignité du remplaçant qui abandonne le service ou que l'on congédie, ont pour effet de faire disparaître les effets du remplacement, si bien que le remplacé doit servir lui-même ou fournir un autre remplaçant : là, il y a des faits personnels au remplaçant dont la responsabilité tombe moins directement sur celui qui fournit ce remplaçant; il y a délit, faute, quasi-délit : et d'ailleurs, ces faits sont le sujet de stipulations spéciales. Mais, en ce qui concerne les maladies ou affections corporelles, les conséquences sont toutes différentes : si la maladie ou infirmité provient du service même, l'exemption reste absolue et le remplacement a tous ses effets; si les infirmités ne viennent pas du service, le remplacé seul est libéré par le service incomplet du remplaçant, mais la conséquence retombe sur celui qui a fourni un remplaçant devenu insuffisant par des causes étrangères au service, par des causes dont les suites sont nécessairement imputables à celui qui s'est engagé à fournir un remplaçant tel que le suppose la loi, tel que le veut le père de famille, tel que le doit naturellement celui qui a promis de le procurer, c'est-à-dire un remplaçant capable de donner à la famille du remplacé tous les avantages que la loi attache au remplacement.

Sans doute, de telles suites ne peuvent pas toujours être attachées à une convention de remplacement; cela dépend, en effet, soit des réserves, soit des stipulations spéciales, soit des explications consignées dans l'acte ou échangées entre les parties; mais lorsque, mettant les faits en rapport avec la loi; lorsque, constatant un défaut de réserves ou de restrictions là où la loi attaché à la convention des conséquences naturelles et certaines; lorsque, disant qu'en réalité et de bonne foi, le remplacement est plein et complet; lorsque enfin, établissant un état de choses qu'il n'est pas permis ici de contester, le juge du fait a pu reconnaître que l'engagement de la société devait comprendre et a compris en effet l'exemption du second fils garanti par le remplacement du premier, comment ne pas faire profiter le père de famille du bénéfice de sa convention?

On argumente à tort des dispositions relatives aux tiers dans les conventions (art. 1163 et 1121); à tout prendre, en présence des lois sur la milice et de l'essence même du contrat de remplacement, on pourrait soutenir que le frère du remplacé, comme le remplacé même, est en réalité partie au contrat; il est partie indirecte, soit, ou, si l'on veut, il est un tiers nécessaire dont il n'est pas même besoin de parler. En effet, quelle est la position? Il s'agit d'un milicien mineur, incapable de stipuler par lui-même; c'est donc le père de famille vis-à-vis d'un entrepreneur de remplacements qui stipule en vertu de la loi, dans le sens de la loi, pour l'exemption légale et parfaite de ceux de ses enfants que doit affranchir un remplacement régulier et régulièrement accompli et exécuté. Conçoit-on une autre position dans le silence même des parties? Pour supposer et proclamer cette position différente, ne faut-il pas, au contraire, qu'elle ait été exprimée? Enfin, comme le dit le juge, le silence n'entraîne-t-il pas nécessairement la preuve que les parties n'ont voulu que ce qui est naturel, ce qui est dans la nature de l'obligation, ce qui est dans les conséquences naturelles et légales de l'exécution?

Le remplaçant n'est pas coupable de délit ou de méfait, et l'art. 29 de la loi de 1820 n'est pas en jeu. Le remplaçant n'a été dans aucun des cas de l'obligation pleinement accomplie suivant les

termes de l'art. 23 de la même loi. La société demanderesse devait, par son contrat, prester le fait pleinement accompli du remplaçant; elle doit même plus que ne devait le remplacé s'il avait servi lui-même; elle doit, par la nature du contrat, le remplacement capable de garantir à la fois le remplacé et son frère; cela nous paraît saisissant d'évidence.

La demanderesse peut-elle argumenter des art. 1710 et 1780 du code civil qu'elle prétend violés? S'agit-il du louage d'ouvrage et de services? Nous ne le pensons pas. Sans doute, comme le dit Troplong, entre autres, il y a du louage d'ouvrage et de services dans le contrat de remplacement, mais cela n'empêche pas le contrat de remplacement d'être un contrat complet, indépendant, ayant sa nature propre, recevant de la loi même ses éléments, son existence, sa définition, ses conséquences et son régime absolu. Il suffit de se rappeler les dispositions des lois de 1817 et de 1820 qui s'y rapportent. Comme dans tous les contrats, nous trouvons ici les éléments généraux et les principes communs; mais comme dans chaque contrat, nous trouvons aussi les règles spéciales d'application: et le jugement attaqué a suivi ces règles avec exactitude tant pour définir le contrat de remplacement que pour y rattacher ses conséquences naturelles.

Nous ne voyons donc pas en quoi les art. 1710 et 1780 du code civil auraient dû ou pu être invoqués et violés. Et, de fait, ils n'ont été ni invoqués ni violés: ils ne devaient, ils ne pouvaient pas l'être; il n'était pas question, entre la société de remplacement et le défendeur, du contrat défini ou régi par ces articles. De plus, en aucun cas, ces articles dont l'un définit le louage d'ouvrage, dont l'autre ne permet de louer ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée, n'auraient été violés, car le jugement ne contient pas un mot, pas une lettre qui contrarie ces articles: en effet, en admettant gratuitement que le jugement ait pu faire emploi de ces articles, il n'a pas jugé que le louage d'ouvrage n'est pas un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre moyennant un prix convenu; il n'a pas condamné non plus la demanderesse à prester un service perpétuel au profit du défendeur; il a simplement décidé que le remplaçant promis d'une part par la société, accepté et payé de l'autre à la société, devait un service essentiellement temporaire, mais dont la durée et la nature fixées par la loi devaient être remplies efficacement à l'effet de procurer à la famille du défendeur la libération définie par les art. 94, litt. MM. de la loi du 8 janvier 1817 et par l'art. 23 de la loi du 27 avril 1820, et loin d'avoir violé ce dernier article en interprétant la convention, le jugement attaqué en fait, selon nous, une exacte et équitable application.

Au surplus, nous en reviendrons à dire que l'application du jugement attaqué porte un caractère d'irrévocabilité qui, en fait, lie le juge de cassation; ce qui le prouve de plus près, c'est qu'il est question d'une convention conclue non pas avec le remplaçant directement, mais avec une société qui prend à elle la garantie absolue du service; l'intervention de la société est un fait que n'a pas prévu la loi; la nature de cette intervention et la valeur de l'engagement pris par la société ont été définies par le juge du fond, et en les définissant le juge a fait ce qu'il devait et ce qu'il pouvait faire; il a décidé que la société doit plus que n'aurait dû le remplaçant même; il a décidé que la société, par son contrat, doit une libération absolue et complète: et en le décidant, nous le répétons, il n'a violé aucun des textes invoqués. On vient de raisonner d'un changement supposé de la loi actuelle; mais à quoi bon? Nous avons une convention, un jugement, une loi sur lesquels nous avons à juger: il n'est nullement opportun d'apprécier ici les conséquences d'une loi nouvelle sur des conventions faites ou sur des droits acquis sous l'empire de la loi précédente.

Nous sommes donc entraîné à vous proposer le rejet du pourvoi avec les condamnations accessoires.

La Cour a rendu l'arrêt ci-après. On remarquera que pour rejeter le pourvoi l'arrêt suivant se place sur le terrain intentionnel et ne décide rien en droit pur.

**ARRÊT.** — Sur le moyen unique de cassation, consistant dans la violation et la fausse application des art. 1133, 1163, 1121, 1315, 1341, 1344, 1710, 1780 du code civil, 23 et 29 de la loi du 27 avril 1820 et 2 de la loi du 15 avril 1832:

« Attendu qu'aux termes de l'art. 23 de la loi du 27 avril 1820, est exempté pour toujours le frère de celui qui a fourni un remplaçant lequel a rempli son temps de service, a été congédié pour défauts corporels contractés dans le service ou est décédé au service;

« Attendu que ces expressions dans le service ont été interprétées par le fait du service, par l'art. 2 de la loi du 15 avril 1832;

« Attendu qu'en présence de ces dispositions il n'y avait aucun doute en droit, qu'il était constant entre parties et pour le tribunal de Liège, qu'un remplaçant qui a satisfait à l'art. 23 précité exempté le frère du remplacé, tandis que le remplaçant qui a été congédié avant d'avoir rempli son temps de service pour des infirmités personnelles qui ne proviennent pas du fait du service, n'exempte pas le frère du remplacé; d'où il résulte que la véritable question du procès était de savoir quel remplacement les parties avaient eu en vue et que pour arriver à la décision de cette question, il a fallu rechercher quelle interprétation il fallait donner au contrat et quelle avait été l'intention des parties;

« Attendu que, quant au père, le jugement décide qu'il avait cru que son second fils serait libéré par le remplacement du premier;

« Attendu, d'autre part, qu'il résulte du même jugement que la société demanderesse aurait été de mauvaise foi si elle avait pensé le contraire et si elle ne l'avait pas dit, puisque le jugement porte que, pour ne pas se soumettre à l'obligation de garantir la libération du second fils du défendeur, la bonne foi lui imposait le strict devoir de l'exclure d'une manière claire et précise, ce qui n'a pas eu lieu;

« Attendu que d'après l'interprétation qu'il donnait au contrat et dont la cour de cassation ne peut s'écarter, le remplacement devant être complet, le tribunal de Liège a pu dire que l'un des effets légaux du contrat de remplacement est d'exempter pour toujours le frère du remplacé, et que si cet effet n'est pas produit, le contrat ne peut être réputé accompli ni parfait;

« Attendu que l'art. 1163 du code civil sur les stipulations au profit des tiers est sans application, puisqu'un père de famille qui a deux fils et qui promet une somme pour obtenir un remplaçant, a un intérêt personnel à obtenir un bon remplaçant qui soit en état de faire le service complet et qui ait pour conséquence la libération de son second fils;

« Attendu que toutes les autres contraventions articulées par le pourvoi s'évanouissent devant l'interprétation donnée à la convention par le jugement attaqué;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Joly en son rapport, rejette le pourvoi, condamne la société demanderesse à l'amende de 150 fr., à l'indemnité de parcellle somme envers le défendeur et aux dépens... » (Du 3 juin 1839. — Plaid. MM. ORTS c. DE BECKER.)

## COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Corblier de Mécaultart.

DIVORCE. — INSTANCE. — MARI. — RÉSIDENCE. — ABSENCE. FEMME. — REVENUS. — CHARGE DU MÉNAGE. — EXCÉDANT. MÉNAGE DISTINCT. — PART CONTRIBUTIVE DE LA FEMME.

*Le mari ne peut être contraint pendant l'instance en divorce à sortir de la maison commune que si l'intérêt de la famille ou l'état de santé de la femme l'exige impérieusement.*

*Peu importe que le domicile des époux soit établi dans un propre de la femme séparée de biens.*

*Les tribunaux ont la faculté d'autoriser la femme à s'absenter de la résidence qui lui est assignée pendant l'action en divorce, lorsque ces absences ne portent pas atteinte à la décence et ne rendent pas plus difficile la surveillance du mari.*

*Par exemple, la femme peut être autorisée à jouir de temps en temps, et chaque fois pendant 7 à 8 jours consécutifs, de l'air de la campagne, dans un lieu fixe et déterminé, en logeant dans une maison respectable.*

*La femme séparée de biens et qui doit contribuer aux charges du mariage pour la totalité de ses revenus, ne peut cependant être astreinte à cette contribution que jusqu'à concurrence de la hauteur de ces charges, telles qu'elles sont nécessaires à la vie commune des époux, d'après leurs besoins et selon leur position sociale.*

*Le mari ne peut donc contraindre sa femme à verser entre ses mains la totalité de ses revenus, sous prétexte qu'il est le chef du ménage, qu'il doit régler l'emploi de ces revenus et qu'ils doivent recevoir sous sa direction la destination déterminée par le contrat.*

*Il ne peut pas davantage s'opposer à ce que ces revenus soient acquittés entre les mains de sa femme sans son intervention et sa participation.*

*Lorsque, pendant l'instance en divorce, la femme ne cohabite plus avec le mari et réside ailleurs qu'au domicile conjugal, il y a lieu de diviser provisoirement les charges réelles du mariage*

selon les besoins de l'existence particulière et isolée de chacun des époux.

Dans ce cas, la femme ne peut être tenue de remettre au mari sur ses revenus que la part contributive aux charges du mariage s'appliquant uniquement à ses besoins personnels.

Il appartient aux tribunaux de fixer cette part contributive.

(L'ÉPOUSE GOUPY DE QUABECK C. SON MARI.)

Les époux Goupy de Quabek sont mariés sous le régime de la séparation de biens; l'article 2 de leur contrat de mariage porte que les deux époux contribueront aux charges du mariage pour la totalité de leurs revenus.

Dans le cours de l'instance en divorce pour cause déterminée intentée par M<sup>me</sup> Goupy de Quabek devant le tribunal de Bruxelles, le mari fit signifier un exploit, le 6 avril 1859, au receveur des revenus de sa femme, dans lequel il prétendait « qu'il résultait de l'article 2 du contrat de mariage que tous les revenus à recueillir par sa femme devaient lui être remis ou renseignés, comme chef du ménage commun, pour recevoir sous sa direction la destination déterminée par ce contrat; qu'il lui importait donc de prendre des mesures convenables pour sauvegarder ses intérêts et conserver ses droits. En conséquence, il faisait défense au receveur de se dessaisir sans sa participation d'aucuns fonds ou valeurs appartenant à sa femme à titre de revenus et s'opposait à toute remise d'aucune espèce, sans son aveu et son concours. »

La dame Goupy de Quabek forma une demande provisionnelle par laquelle elle demandait à quitter la compagnie de son mari pendant l'instance en divorce. Elle soutint que dans l'espèce et à raison de son état maladif, il y avait lieu de l'autoriser à demeurer au domicile conjugal, établi dans une maison qui lui appartenait en propre, qu'elle avait toujours habitée depuis un grand nombre d'années et avant son mariage; elle demanda donc qu'il fût défendu à son mari de la troubler dans cette résidence dont il serait tenu de se retirer, sous telles peines que de droit.

Elle demanda également que l'opposition faite entre les mains de son receveur fût déclarée nulle et inopérante.

Le mari, de son côté, déclara ne pas vouloir quitter le domicile conjugal; mais comme il lui importait néanmoins, disait-il, de prendre certaines mesures pour régler les rapports des époux pendant l'instance, conformément à l'article 267 du code civil, il demanda que le tribunal, statuant sur ces mesures, décidât que jusqu'à la conclusion définitive du procès en divorce, il occuperait l'appartement comprenant le second étage du domicile conjugal, en laissant à sa femme celui du premier étage; que les deux époux avaient le droit de se servir de la voiture et des chevaux chacun alternativement de deux jours l'un et que le domestique mâle serait exclusivement attaché au service personnel et sous les ordres du mari, qui pourrait le choisir et le changer à son gré.

Il soutint que son opposition était fondée et qu'elle devait être maintenue. Enfin, il demanda que le tribunal fixât la somme, soit au minimum le tiers des revenus de sa femme, qu'il serait en droit de recevoir directement sur ses seules quittances à-compte sur ces revenus apportés en subside au mariage et pour subvenir à ses dépenses personnelles et déclarât que chacun des époux supporterait ses dépenses personnelles et que quant aux dépenses communes, elles seraient payées pour un tiers par le mari et pour deux tiers par la femme.

JUGEMENT. — « Sur le chef de demande tendant à faire ordonner que la demanderesse continuera de résider au domicile conjugal et que le défendeur sera tenu de délaisser ce domicile :

« Attendu que l'art. 268 du code civil statue : « La femme demanderesse ou défenderesse en divorce pourra quitter le domicile du mari pendant la poursuite. Le tribunal indiquera la maison dans laquelle la femme sera tenue de résider. »

« Attendu que s'il faut reconnaître que cet article, interprété selon son esprit, signifie que la poursuite en divorce suspend le devoir que détermine l'art. 214 du même code, et que le tribunal a toute latitude pour indiquer la résidence de la femme, toujours est-il que l'autorité maritale doit être respectée aussi longtemps que le mariage n'est pas dissous, et que, partant, le mari ne peut être contraint à sortir de la maison commune que

si l'intérêt de la famille ou l'état de la santé de la femme exige impérieusement qu'il en soit ainsi;

« Attendu que, dans les circonstances de la cause, il ne se rencontre aucune raison sérieuse de cette nature;

« Attendu, dès lors, que la prétention de la demanderesse ne peut être accueillie;

« Que, néanmoins, il y a lieu de donner acte à la demanderesse de la mesure que propose le défendeur, puisque cette mesure, quant à la division de la maison commune, établit l'habitation séparée des époux, ce qui est conforme à l'intention du législateur, et que, en ce qui touche les autres points, elle consacre une disposition d'ordre intérieur proposée par le chef même du ménage;

« Sur le mérite de l'exploit de défense du 6 avril 1859 :

« Attendu que la demanderesse s'est mariée avec la clause de séparation de biens;

« Que par conséquent, aux termes de l'art. 1536 du code civil, le défendeur ne peut en rien s'immiscer dans l'administration des biens de la demanderesse;

« Attendu, à la vérité, que le contrat de mariage avenant entre parties stipule que la demanderesse contribuera aux charges du mariage à concurrence de la totalité de ses revenus; mais que cette stipulation ne confère au défendeur d'autre droit que celui d'exiger que la demanderesse lui remette, entre les mains, tous les revenus qu'elle aura reçus, si la totalité de ces revenus est nécessaire pour les besoins du ménage;

« Sur le chef de demande tendant à faire déclarer que le défendeur aura la faculté de toucher, sur ses quittances personnelles le tiers des revenus de la demanderesse :

« Attendu que cette prétention se trouve repoussée par la considération que, d'après ce qui vient d'être dit, la demanderesse est investie de l'administration de ses biens;

« Sur la demande tendant à ce qu'il soit décidé que la demanderesse contribuera aux dépenses communes à concurrence des deux tiers et le défendeur à concurrence d'un tiers :

« Attendu que tant que les époux résideront dans la même maison, le ménage dont la direction suprême appartient au mari, peut continuer de marcher sur l'ancien pied; que, conformément à l'obligation contractée, la demanderesse a le devoir de remettre au défendeur et ce, le cas échéant, à concurrence de l'intégralité de ses revenus, les sommes nécessaires au ménage, sauf au défendeur, si la demanderesse restait en défaut de remplir cet égard son engagement, à recourir soit à des saisies-arrêts, soit à tout autre moyen de coercition;

« Par ces motifs, de l'avis de M. DE LENOYE, substitut du procureur du roi, le Tribunal déclare la demanderesse non fondée à prétendre que le défendeur lui abandonne la maison commune; lui donne acte de ce que le défendeur consent à lui laisser la jouissance séparée du premier étage de la maison et même du rez-de-chaussée, à ne se servir de la voiture et des chevaux qu'alternativement avec elle, de deux jours l'un, se réservant le droit de choisir et de changer à son gré le domestique mâle qui sera exclusivement attaché à son service personnel et sous ses ordres; ordonne au défendeur de maintenir cette habitation séparée durant le cours du procès; déclare nul l'exploit du 6 avril 1859 et par suite donne mainlevée de la défense y contenue; dit que la demanderesse continuera à recevoir directement ses revenus, à la charge par elle de les remettre au défendeur, même jusqu'à concurrence de la totalité, si les charges du mariage l'exigent ainsi, le tout sauf le droit de la demanderesse de quitter le domicile de son mari, de se faire indiquer une autre résidence, comme aussi, pour ce cas, de faire déterminer quelle somme elle pourra retenir sur ses revenus à titre de provision alimentaire, et vu l'art. 154 du code de procédure civile, compense les dépens de l'incident... » (Du 21 mai 1859.)

Peu de jours après ce jugement et par exploit du 30 mai 1859, le sieur Goupy de Quabek signifia à sa femme qu'elle avait le devoir de lui remettre tous ses revenus dont il avait le droit de diriger l'emploi; que cependant elle en avait encaissé une partie notable pour l'année courante et qu'il lui importait de faire verser en ses mains, pour tous les besoins du ménage à diriger par lui, les ressources dont il était autorisé à régler l'usage. Pour ces motifs, il la somma de lui remettre sur-le-champ toutes les sommes provenant des revenus de ses biens.

La dame Goupy de Quabek appela du jugement. Elle renouvela sa demande d'être maintenue seule dans la maison d'habitation commune. Elle répéta que cet immeuble était sa propriété, qu'elle n'avait cessé de l'habiter dès longtemps avant son mariage et depuis ce mariage, et elle demanda à prouver que l'état de sa santé exigeait impérieu-

sement que son mari fût contraint de sortir du domicile commun et qu'elle habitât sous un autre toit que celui qui l'abrite.

Elle demanda subsidiairement à pouvoir quitter le domicile conjugal pendant le procès et à occuper un appartement dans une maison qu'elle indiquait.

Elle demanda aussi d'avoir la faculté de se rendre quand bon lui semblerait chez sa sœur, à Lierre, et d'y passer quelques jours.

Quant à la disposition du jugement qui statuait sur l'emploi des revenus, elle en sollicita la réformation et demanda qu'il fût décidé qu'elle garderait ses revenus entre ses mains, sauf par elle à acquitter directement les dépenses résultant des charges du ménage.

Le mari, de son côté, demanda la confirmation du jugement attaqué, sauf en ce qui concernait l'annulation de son exploit de défense du 6 avril 1859, dont il demanda le maintien par appel incident.

ARRÊT. — Sur l'appel principal :

« Quant à la résidence de l'appelante :

« Attendu qu'il n'est ni contesté, ni contestable que, conformément à l'art. 268 du code civil, la femme peut, pendant la poursuite en divorce, quitter le domicile conjugal pour résider dans une autre habitation ; mais que le point litigieux est celui de savoir auquel des deux époux devra être laissée l'occupation libre et exclusive de la maison située à Schaerbeek, rue des Palais, n° 59 ;

« Attendu que des articles 214 et 268 du code civil il résulte que l'on ne doit s'écarter à ce sujet des égards et du respect dus à l'autorité maritale, que dans des cas exceptionnels et tout spéciaux, qui militeraient en faveur de la femme ;

« Attendu que l'appelante articule vainement :

« 1° Que cet immeuble est sa propriété, et qu'elle n'a pas cessé de l'habiter dès longtemps avant son mariage avec l'intimé, et depuis ce mariage ;

« Et 2° que l'état de sa santé exige impérieusement que l'intimé soit contraint de sortir de la maison commune, et que l'appelante habite sous un autre toit que celui qui abrite l'intimé ;

« Qu'en effet la première de ces allégations ne peut être considérée comme pertinente et la seconde, telle qu'elle est faite, n'est point suffisante pour justifier la prétention de l'appelante, alors surtout que les documents du procès démontrent que ladite appelante, malgré l'état de sa santé, peut sans difficulté circuler hors de son logis ; prétend être à même de faire de temps en temps des absences chez sa sœur habitant une maison de campagne à Lierre, et conclut très-subsidiairement à être autorisée de résider dans un appartement d'une maison occupée par M. J.-Joseph Rousseaux, rue de la Limite à Schaerbeek ;

« Quant à certains séjours à faire par l'appelante chez l'une de ses sœurs :

« Attendu, d'une part, que l'objet de l'art. 269 du code civil est de ménager la décence et de faciliter la surveillance du mari, et d'autre part, que les expressions : *résidence* et *résider*, qui se trouvent dans le texte de cet article et de celui qui le précède, signifient respectivement, dans le langage usuel, *demeure ordinaire* et *faire sa demeure* ;

« Attendu que soit que l'on envisage la lettre, soit que l'on ait égard à l'esprit de ces dispositions, l'obligation imposée par ledit article 269 ne peut être à ce point exorbitante, qu'elle interdirait à la femme, dans un sens absolu, de pouvoir s'absenter même momentanément de la maison indiquée pour sa résidence ;

« Attendu que de là il appert que la loi a laissé aux tribunaux le soin d'apprécier si, d'après les circonstances, les causes, la nature et le but des absences que pourrait ou devrait faire la femme, il y aurait quelque danger à ce qu'atteinte fût portée à la décence, à ce que la surveillance du mari fût rendue difficile et à ce que la femme eût par le fait plusieurs résidences ;

« Qu'ici il s'agit, dans l'intérêt de la santé de l'appelante, de l'autoriser à jouir de temps en temps et pendant 7 ou 8 jours consécutifs de l'air de la campagne, dans un lieu fixe et déterminé, en logement dans une maison respectable, chez sa sœur germaine, mère de famille et habitant avec son époux, officier supérieur au service de l'Etat, à une distance peu éloignée de Schaerbeek ;

« Qu'en conséquence, il n'y a point d'obstacle, en droit ni en fait, dans l'état de la cause, à ce que ce chef des conclusions de l'appelante soit adjugé dans le sens ci-dessus indiqué ;

« Quant aux revenus des époux relativement aux charges du mariage :

« Attendu que les parties se sont mariées sous le régime de la séparation de biens, dont les principes sont :

« 1° Que la femme conserve l'entière administration de ses biens, meubles et immeubles ;

« 2° Qu'elle a la jouissance libre de ses revenus ;

« Et 3° que chacun des époux tient pour soi seul la propriété des acquisitions qu'il fait avec ses deniers, et que seul il paie ses dettes et peut être poursuivi pour elles ;

« Attendu que le contrat de mariage, passé devant le notaire Coppyn, résidant à Bruxelles, le 10 octobre 1855, ne modifie en rien la règle tracée par son article premier quant au droit incombant à la femme, d'administrer entièrement ses biens ; mais que son article second veut seulement que les deux époux contribuent aux charges du mariage pour la totalité de leurs revenus ;

« Attendu que cette stipulation, dérogeant aux règles générales du régime adopté et étant susceptible de produire des effets plus étendus que ceux qui sont naturels à la séparation de biens, est par cela même de rigoureuse et de stricte interprétation ;

« Que tout système contraire mènerait à la conséquence inadmissible que le mari pourrait, au préjudice et contre la volonté de sa femme, faire indirectement, en vertu de l'article deuxième, ce que l'article premier lui défend de faire directement ; qu'ainsi, la disposition contenue dans ce dernier article, quoique constituant la base fondamentale du contrat de mariage, deviendrait souvent, si pas toujours, illusoire ;

« Attendu que les obligations résultant dudit article 2° sont toutes différentes de celles inhérentes au cas prévu par la partie finale de l'art. 1557 du code civil ou autres analogues, puisque dans ces hypothèses la quotité des charges du mariage incombant à la femme est positivement déterminée et limitée et qu'elle fait l'objet d'une convention à forfait, par laquelle la femme s'est constituée volontairement la pensionnaire de son mari ;

« Que cette qualité de pensionnaire est donc la conséquence du fait de la femme et de l'application du principe : que la commune intention des parties contractantes forme la loi de leurs conventions ;

« Attendu que ce principe est également à invoquer dans l'espèce, en prenant égard à la position avouée et constatée dans laquelle se trouvaient respectivement les époux au moment où ils contractèrent, en prenant aussi égard à l'article 1er de leur contrat de mariage, avec lequel doit nécessairement se concilier l'article second, et enfin, en prenant encore égard au sens littéral de ces articles ;

« Qu'il en résulte que l'intimé ne peut astreindre l'appelante à contribuer aux charges du mariage que jusqu'à due concurrence de la hauteur de ces charges, telles qu'elles sont nécessaires à la vie commune des époux, d'après leurs besoins, et tout à la fois selon leur position sociale ;

« Attendu que durant l'instance en divorce, l'appelante ne devant plus cohabiter avec l'intimé et étant autorisée à résider ailleurs qu'au domicile conjugal, il est positif que les charges réelles du mariage sont provisoirement à diviser pour servir à l'existence particulière et isolée de chacun des époux ;

« Qu'en outre, il est avéré au litige et reconnu par les deux parties que les revenus des biens de la femme sont, par la force des circonstances et pour le moment actuel au moins, destinés à supporter la totalité de ces charges ;

« Que comme conséquence de ce qui précède, il est sensible que jusqu'à disposition ou décision ultérieure, l'appelante ne peut être tenue sur ses revenus, que de remettre à l'intimé leur part contributive aux charges du mariage s'appliquant uniquement aux besoins dudit intimé ;

« Attendu que, d'après les éléments de la cause, il est juste et équitable : 1° d'évaluer la portion des charges destinées à l'existence exclusive de l'intimé pendant la durée de l'instance, à le somme annuelle de 8,000 francs ; 2° de fixer au 18 mars 1859, la date à partir de laquelle cette créance court au profit de l'intimé, et 3° d'ordonner qu'elle lui sera soldée, sur ses quittances, par l'appelante, sur les revenus de celle-ci, en quatre paiements égaux trimestriels et faits par anticipation à savoir : les 18 mars, 18 juin, 18 septembre et 18 décembre de chaque année, jusqu'au moment où la poursuite en divorce aura pris fin ;

« Sur l'appel incident :

« Par les motifs déjà déduits, et attendu que l'appelante s'est mariée avec la clause de séparation de biens, ce qui exclut toute immixtion du mari dans l'administration des biens de la femme ;

« Attendu au surplus que l'exploit du 6 avril 1859 ne peut être considéré comme constituant un acte de saisie-arrêt ou se rattachant à ce genre de poursuite ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général GRAAFF en son avis, sans s'arrêter à l'appel incident, dont est débouté Goupy de Quabeek, et faisant droit sur l'appel principal, met au néant le jugement dont est appel, en tant qu'il a chargé l'appelante de remettre ses revenus à l'intimé, même jusqu'à

concurrence de la totalité si les charges du mariage l'exigeaient ainsi; émendant quant à ce, déclare que pendant l'instance l'appelante ne sera tenue de fournir sur ses revenus, à l'intimé, que la somme de 8,000 fr. annuellement, à partir du 18 mars 1859; condamne l'appelante à payer à l'intimé, sur ses quittances pour ses besoins, cette somme par quarts et par anticipation, aux échéances trimestrielles des 18 mars, 18 juin, 18 septembre et 18 décembre; dit en conséquence que les échéances des 18 mars et 18 juin 1859 seront exigibles après les huit jours de la signification faite à parties du présent arrêt; et statuant sur les autres chefs de conclusions de l'appelante, la déclare non fondée à prétendre que l'intimé lui abandonne entièrement et exclusivement le domicile conjugal; toutefois, autorise ladite appelante à résider, pendant le litige, dans son appartement de la maison occupée par M. J.-Joseph Rousseaux, rue de la Limite à Schaerbeck, et fait défense à l'intimé de l'y troubler; autorise également l'appelante à se rendre, de temps en temps, pour y passer 7 à 8 jours consécutifs, au plus, à Lierre, en la demeure de la famille Playout, dont le chef est commandant de cette place; condamne l'intimé à l'amende de l'appel incident, compense les dépens, ordonne la restitution de l'amende consignée pour l'appel principal... » (Du 14 juillet 1859. — Plaid. MM<sup>e</sup> MASCART, SANCKE C. BARBANSON père, ERNEST BARBANSON.)

OBSERVATIONS. — Sur la question de résidence V. *Demolombe*, T. 2, p. 414, n<sup>o</sup> 435 et 437. DALLOZ, V<sup>o</sup> *Séparation de corps*, n<sup>o</sup> 152, 154, 140 et 141, et *Recueil périodique*, 1849, 2<sup>e</sup> part., p. 43, note 1. DE BELLEME, *Jurisprudence du tribunal de la Seine*, recueillie par BERTIN, T. 2, p. 61. MASSÉ et VERGÉ, sur *Zachariae*, T. 1, p. 379, note 8. Paris, 27 juin 1810, 19 novembre 1836 (*JOURNAL DU PALAIS*, 1837, p. 50); — et 17 juin 1858 (SIREY, 1859, 2<sup>e</sup> part., p. 45); — Limoges, 21 mai 1845 (*JOURNAL DU PALAIS*, 1846, 1, 540); — Caen, 25 août 1840 (DALLOZ, V<sup>o</sup> *Séparation de corps*, n<sup>o</sup> 154); — Paris, 2 août 1841 (DALLOZ, 1849, 2<sup>e</sup> part., p. 43, note 1); — Douai, 6 avril 1855 (DALLOZ, 1856, 2, p. 145); — Idem, 2 avril 1852 (idem, 1855, 2, 131); — Orléans, 10 juin 1855 (idem, 1855, 2, p. 151).

Sur les autres questions V. POTHIER, *Traité de la communauté*, n<sup>o</sup> 464; TROPLONG, *Contrat de mariage*, n<sup>o</sup> 2287 et 2291. — MARCADÉ, sur l'art. 1358, n<sup>o</sup> 2. DALLOZ, V<sup>o</sup> *Contrat de mariage*, n<sup>o</sup> 1950 et 5159. — DELVINCOURT, T. 6, p. 330.

FEMME MARIÉE. — AUTORISATION. — ALIÉNÉ COLLOQUÉ MAIS NON INTERDIT. — ASSIMILATION.

Lorsque le mari est colloqué dans une maison de santé et parlant dans l'impossibilité de donner une autorisation valable, il y a lieu d'assimiler ce cas à celui prévu par l'art. 864 du code de procédure civile.

Dans ce cas la femme mariée peut, comme la femme de l'interdit, se faire autoriser à la poursuite de ses droits en présentant requête au président du tribunal, sans recourir aux formalités prescrites par l'art. 861 du même code.

JUGEMENT. — « Conforme à la notice... » (Du 9 juin 1859. — TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE.)

## VARIÉTÉS.

Huit mois se sont à peine écoulés depuis les poursuites exercées contre le comte de Montalembert, poursuites qui, dans l'apparente tranquillité de la politique, ont attiré pour un moment l'attention de l'Europe. Les événements actuels sont si intéressants et si absorbants qu'il semble que des années se soient écoulées depuis cet important procès. Montalembert, Berryer, Dufaure sont des noms qui étaient dans

(1) Cette image du Démosthènes de l'antiquité à notre Démosthènes, Pierre-Antoine Berryer, qu'eut pour défenseur et vengeur, le 21 décembre 1838, Charles, comte de Montalembert. « Que serait-ce si vous l'eussiez entendu tonner lui-même! »

(2) Cette image de l'ancien Aristide à notre Aristide, Jules Dufaure, excellent par son courage et son éloquence, est offerte

toutes les bouches et la sympathie pour l'écrivain était égale à l'admiration pour ses éloquents défenseurs. Ceux qui ont assisté à ces émouvantes plaidoiries n'ont pas oublié la lucidité, l'impitoyable logique et la merveilleuse facilité de l'une des plaidoiries, ni l'entraînement passionné, éloquent, irrésistible de l'autre. Quoique l'esprit public soit tourné en ce moment vers d'autres soucis, vous me permettrez, je l'espère, de vous raconter encore un épisode intéressant de cette affaire, épisode aussi honorable pour l'accusé que pour les défenseurs.

M. Berryer et M. Dufaure refusèrent d'accepter la moindre rémunération pour les services qu'ils avaient rendus à leur éminent client, se fondant probablement sur ce qu'en le défendant ils n'avaient fait que défendre la liberté de la presse et du citoyen — un travail d'amour avec lequel ils s'étaient familiarisés depuis longtemps. — M. de Montalembert, appréciant la délicatesse de la conduite et la valeur de leurs services en cette occasion, fit faire deux statuettes en argent; l'une de Démosthènes, copiée sur une petite échelle de la statue que se trouve dans le musée du Vatican; l'autre, d'Aristide, sur le modèle de celle qui se trouve dans le musée Borbonico, à Naples. La statuette de Démosthènes a été offerte à M. Berryer, celle d'Aristide à M. Dufaure. La première porte l'inscription suivante :

« Hanc antiqui Demosthenis effigiem  
Demostheni nostro  
PETRO ANTONIO BERRYER  
quem patronum  
ac ultorem  
habuit  
die XXI. Decembris, 1838,  
Carolus, Comes de Montalembert (1).

« Quid si ipsum tonantem audivisses! »

Ces derniers mots, dits par Eschine après son bannissement d'Athènes, ne sont pas moins applicables à son grand rival qu'à M. Berryer.

Les mots gravés au-dessous de la statue d'Aristide, offerte à M. Dufaure, sont les suivants :

Hanc prisca Aristidis effigiem  
Aristidi nostro  
JULIO DUFAURE  
virtute et eloquentia præcellenti  
gratus obtulit ac dicavit  
Carolus Comes de Montalembert  
accusatione Majestatis  
exsolutus ac vindicatus  
die XXI. Decembris, MDCCLVIII (2).  
(Times.)

## ACTE OFFICIEL.

COUR D'APPEL. — CONSEILLER. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 12 août, le sieur Grenier, juge au tribunal de première instance de Mons, est nommé conseiller à la cour d'appel de Bruxelles.

## Cinq années de crédit.

*Jurisprudence générale*, par MM. DALLOZ : Répertoire, 44 tomes, 528 francs; Recueil, 1845 inclus 1858, 240 francs.

Administration, 19, rue de Lille, à Paris. M. FAIVRE, avocat, ancien magistrat, directeur. — Représentant en Belgique, A. Forville, rue de l'Escalier, 23, à Bruxelles.

et dédiée avec reconnaissance par Charles, comte de Montalembert, libéré et vengé d'une accusation de lèse-majesté, le 21 décembre 1838.

BRUXELLES. — IMP. DE A. MAHIEU ET C<sup>e</sup>, VISILLE-HALLE-AUX-BLÉS 31.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PREMIER ANNÉE :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 50 »  
 France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 10,  
 à Bruxelles.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## RÉGIME HYPOTHÉCAIRE.

### Des inscriptions hypothécaires prises sur les immeubles héréditaires par les créanciers d'un cohéritier.

(PREMIER ARTICLE.)

Pour qu'un droit d'hypothèque soit valablement établi, il faut que l'immeuble hypothéqué soit la propriété de la personne à charge de laquelle l'hypothèque est prise. L'hypothèque, en effet, est un droit réel immobilier, un démembrement du droit de propriété (1). Un tiers ne peut acquérir le droit entier de propriété que de celui à qui ce droit appartient. Il est certain, par suite, qu'il ne peut acquérir d'un autre que du propriétaire le démembrement du droit de propriété qui s'appelle hypothèque. *Nemo potest quod non habet dare.*

Le droit de propriété est-il conditionnel, l'hypothèque sera conditionnelle aussi. Le propriétaire ne peut transférer ou démembrement son droit que tel qu'il le possède, avec les restrictions dont il est affecté. Si donc par l'accomplissement ou par le non-accomplissement de la condition mise à l'existence du droit du propriétaire ce droit se maintient ou tombe, l'hypothèque sera maintenue ou tombera avec lui. *Resoluto vel confirmato jure dantis, resolvitur vel confirmatur jus accipientis.* L'art. 2125 du code civil, reproduit textuellement par l'art. 74 de la loi du 16 décembre 1851, consacre ces règles élémentaires et fondées sur la nature des choses. « Ceux qui n'ont sur l'immeuble, dit-il, qu'un droit suspendu par une condition, ou résoluble dans certains cas, ou sujet à rescision, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes conditions ou à la même rescision. » *Non plus habere creditor potest quam habet qui pignus dedit* (2).

De nombreux textes du code civil offrent des exemples d'application de l'art. 2125. Dans le nombre figure l'article 885 qui renferme l'un des principes les plus saillants et l'effet le plus caractéristique du partage.

« Le principal effet du partage, enseignait POTHIER (3), est de déterminer la portion de chacun des cohéritiers et de la restreindre aux seuls effets qui lui sont assignés pour son lot, de manière que chaque cohéritier soit censé avoir seul succédé immédiatement au défunt, à tous les effets compris dans son lot, et n'avoir succédé à aucun de ceux compris dans le lot de ses cohéritiers. Le partage n'est donc pas considéré comme un titre d'acquisition par lequel chaque cohéritier acquiert de ses cohéritiers les portions indivises qu'ils avaient avant le partage dans les effets qui lui sont assignés pour son lot; mais seulement comme un acte déterminatif des choses auxquelles chaque héritier a succédé au défunt, chacun des cohéritiers, qui n'était

qu'héritier en partie, n'ayant pu succéder à toutes, mais seulement à celles que lui assignerait un jour le partage que la nature de l'indivision de la succession exigeait. »

Le droit romain considérait le partage comme ayant le caractère d'une vente entre cohéritiers. « *Divisionem prædiorum vicem emptionis obtinere placuit*, disait la loi I. C., *communis utriusque iudicii tam familiaris eriscundæ quam communi dividundo.* »

Les rédacteurs du code civil s'écartèrent de ce système pour adopter celui de l'ancienne jurisprudence. L'art. 885, se servant d'expressions qui rappellent celles de POTHIER, porte que « chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot ou à lui échus sur licitation, et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de la succession. » Ainsi, chaque cohéritier est réputé par le code civil tenir directement du défunt les objets qui lui échoient par le partage, dans l'état où ils se trouvaient dans les mains du défunt. Ses cohéritiers ne lui transfèrent la propriété d'aucun de ces objets, parce qu'ils ne l'ont jamais eue, mais seulement celle des objets composant leurs propres lots.

Il s'ensuit que si, durant l'indivision, des hypothèques ont été inscrites de leur chef sur des immeubles héréditaires, elle tombent lorsque ces immeubles n'échoient point au cohéritier débiteur. Le droit de propriété, condition *sine qua non* de la validité de l'hypothèque, s'étant évanoui rétroactivement au jour de l'ouverture de la succession, l'hypothèque s'évanouit aussitôt, et le cohéritier au lot duquel le partage attribue l'immeuble grevé, s'en met en possession franc et quitte de toutes charges auxquelles il est resté étranger. Si, au lieu d'être partagés, les immeubles ont été licités, le cohéritier adjudicataire sur licitation jouit du même avantage que le cohéritier loti en nature. Ces conséquences de l'effet déclaratif du partage, cette résolution du droit d'hypothèque produite par la résolution du droit de propriété, sont attestées par une doctrine et une jurisprudence constantes (4).

Mais la presque unanimité des auteurs et une jurisprudence invariable (5) s'accordent à reconnaître que la licitation tranchée au profit d'un étranger a tous les effets d'une aliénation ordinaire. Les tiers-adjudicataires sur licitation, dit-on, ne tiennent leurs droits de propriété que des cohéritiers indivisaires et ne les acquièrent que par l'effet et au moment de la vente, avec les charges réelles dont chacun des colicitants a pu grever sa part indivise.

Cette doctrine me paraît erronée. Il est permis de ne pas l'accepter comme un dogme juridique et l'on peut défendre l'opinion contraire sans passer pour un défenseur de paradoxes.

Un jurisconsulte éminent, M. VALETTE, professeur à la Faculté de droit de Paris, enseigne, au témoignage et avec l'adhésion de M. MOURALON (6), qu'il n'y a pas à distinguer entre la licitation prononcée au profit d'un colicitant et

(1) V. mon commentaire des *Hypothèques*, t. II, n° 690 et 691.

(2) L. 5, §. 1, D., de *pignoriibus*.

(3) *Traité des successions*, ch. IV, art. 5, §. 1.

(4) V. les autorités indiquées dans le Répert. de DALLOZ, V° *Succession*, n° 2078 à 2084.

(5) V. DALLOZ, *loc. cit.*, n° 2086.

(6) Répétitions sur le code Napoléon, t. II, p. 205. V. Dans le même sens la dernière édition de l'ouvrage de M. BOIREUX, commentaire de l'art. 885.

celle qui l'est au profit d'un étranger. Dans les deux cas, il admet l'effet déclaratif et la caducité des hypothèques établies du chef des colicitants non adjudicataires.

« Le système contraire, dit M. MOURLON, est conforme au texte de la loi, je le reconnais. Mais est-il conforme à son esprit? Non évidemment! Qu'a-t-elle voulu en effet? Faciliter la cessation de l'indivision, assurer la tranquillité des familles, en assurant la stabilité des partages. C'est dans ce but qu'elle annule tous actes qui pourraient l'entraver, ou faire naître des recours d'héritier à héritier. Or si l'adjudicataire étranger est obligé de respecter les charges qui ont été constituées par l'un des héritiers sur la fraction qu'il avait dans l'immeuble licité, le partage pourra être entravé, des recours entre héritiers pourront avoir lieu, la tranquillité de la famille ne sera pas assurée; on conçoit, en effet, que les tiers qui connaîtront l'existence de ces charges s'abstiendront de se porter adjudicataires ou n'offriront qu'un moindre prix. De là une entrave au partage. Les évictions que subira l'adjudicataire feront naître à son profit un recours en garantie contre son vendeur, c'est-à-dire contre la masse des cohéritiers. Ceux-ci recourront alors contre celui d'entre eux qui les a, par son fait personnel, exposés à ce recours. De là des procès entre les membres de la même famille. Dès lors, quelle raison y a-t-il de distinguer entre le cas où l'adjudicataire est un étranger et celui où l'immeuble a été adjugé à l'un des héritiers? Je sais bien qu'à l'égard de l'adjudicataire étranger, la licitation ne peut pas être considérée comme un partage, qu'elle n'est, quant à lui, qu'une véritable vente. Mais cette vente, à quel titre a-t-elle été consentie par les héritiers? N'est-ce pas dans le but de préparer, de faciliter le partage? Elle a donc, quant à eux, les caractères d'une opération de partage, et si c'est un acte de partage, pourquoi ne pas lui en attribuer les effets? »

Ces considérations, certains partisans de l'opinion contraire en admettent la justesse. « Il est vrai, disent MM. DUCAURROY, BONNIER et ROUSTAIN (7), que les droits réels consentis par l'un de cohéritiers pendant l'indivision, lorsqu'ils seront exercés contre un tiers acquéreur, donneront pour lui ouverture à un recours en garantie, qui pourra être une source de complications et d'embaras dans les rapports des cohéritiers. Mais, pour supprimer ce recours, il eût fallu que le législateur prohibât d'une manière absolue tout acte de disposition portant sur la part indivise d'un cohéritier, tandis qu'il s'est borné à défendre l'expropriation forcée et en tant seulement qu'elle porte sur la part indivise immobilière (art. 2203). D'ailleurs il y aurait eu peut-être quelque danger à multiplier ainsi les entraves apportées par la loi à la faculté de disposer. »

Cette réponse n'en est pas une. D'abord, je ne vois pas plus de danger à laisser à la propriété indivise d'un cohéritier son caractère conditionnel, que la licitation soit tranchée au profit d'un étranger ou à celui d'un cohéritier. Dans l'un et l'autre cas, la conditionnalité de la propriété indivise est la même, le cohéritier, en aliénant tout ou partie de son droit indivis, dispose sciemment d'un droit qui n'a rien d'irrévocable, d'un droit qui ne sera définitivement et exclusivement le sien que s'il tombe dans son lot par l'effet du partage. Quant à la prohibition de disposer de parts indivises, elle n'est écrite nulle part dans la loi. Le code civil suppose au contraire dans plusieurs dispositions que la faculté de disposer de droits conditionnels existe et il n'y apporte aucune entrave. Il se borne à en régler les effets. C'est ce qu'atteste notamment l'art. 2123 relatif aux hypothèques consenties sur une propriété conditionnelle. Pour que la doctrine de MM. VALETTE et MOURLON fût admissible, il n'eût donc nullement fallu, ainsi que l'allèguent MM. DUCAURROY, BONNIER et ROUSTAIN, que la loi renfermât la prohibition absolue de disposer de parts indivises. Il n'existe pas plus de prohibitions relatives que de prohibitions absolues. Les dispositions que ces auteurs prennent pour telles sont simplement réglementaires, je le répète, de l'efficacité de semblables aliénations.

(7) *Commentaire du Code Napoléon*, sur l'art. 883, n° 790.

Que l'on examine d'ailleurs avec attention la lettre de l'art. 883. M. MOURLON concède qu'elle contrarie sa thèse. C'est une concession à rétracter, suivant moi.

Dans le passage que j'ai déjà cité de son *Traité des Successions*, POTHIER dit que « le principal effet du partage est « de déterminer la portion de chacun des cohéritiers et de « la restreindre aux seuls effets qui lui sont assignés pour « son lot, de manière que chaque cohéritier soit censé avoir « seul succédé immédiatement au défunt, à tous les effets « compris en son lot, et n'avoir succédé à aucun de ceux « compris dans le lot de ses cohéritiers. »

Si ce dernier membre de phrase de la définition de POTHIER était passé dans la définition que l'art. 883 donne de l'effet déclaratif du partage, le sens littéral de la loi n'eût prêté à aucunes interprétations divergentes. Mais le texte de POTHIER a subi une modification qui l'a généralisé. L'art. 883 ne renferme plus de restriction. Il dit bien encore que « chaque cohéritier est censé avoir succédé seul à tous les effets compris dans son lot. » Mais, en retournant l'idée, il n'oppose plus au lot de chaque héritier le lot des autres héritiers. Il ajoute : « et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de la succession. » Que l'on prenne ce texte sans opinion préjugée. Prouve-t-il qu'il faille nécessairement que les autres effets de la succession, non tombés dans le lot d'un cohéritier, doivent, pour être réputés ne lui avoir jamais appartenu, pour n'avoir jamais pu être l'objet d'un acte de disposition irrévocable de sa part, tomber dans le lot des autres cohéritiers? Il suffit qu'ils ne soient pas entrés dans la composition de son lot. L'art. 883 n'y met pas d'autre condition. Il ne se préoccupe pas du cas où des étrangers en sont devenus acquéreurs, car alors il est certain qu'ils ne sont pas tombés dans le lot du cohéritier qui prétendrait y élever quelque droit.

« Le silence de la loi à l'endroit de l'étranger adjudicataire, dit M. LIÉGEARD (8) qui s'est rangé à l'opinion de M. VALETTE, n'équivaut pas à une négation. D'après la partie finale de l'art. 883, les cohéritiers n'ont jamais eu la propriété des effets de la succession qui ne sont pas tombés dans leurs lots. A supposer donc que l'étranger n'ait pas été propriétaire *ab initio* de l'immeuble à lui adjugé, ils ne l'ont pas été davantage. Or, ne l'ayant pas été, ils n'ont pu grever d'hypothèques l'immeuble en question, car la propriété est la première condition de la constitution des droits réels. Donc l'adjudicataire le reçoit franc et quitte de toute charge. L'argument me paraît péremptoire. »

M. LIÉGEARD continue en ces termes sa démonstration : « On poursuit ainsi les objections : Dans le cas de l'adjudication au profit d'un étranger, la licitation, quelque nom qu'elle prenne, n'est autre chose qu'une vente consentie par la masse des cohéritiers à l'adjudicataire; or, il est de règle, dans le contrat de vente, que l'acheteur reçoive l'immeuble vendu dans l'état où il se trouve entre les mains de son vendeur, c'est-à-dire accompagné de toutes les hypothèques ou autres droits réels qui le grevent. A quoi nous répondons que, s'il est vrai qu'il y ait vente relativement à l'étranger, il n'en est pas moins vrai qu'il y a partage pour les cohéritiers, puisque l'indivision cesse entre eux et que nous assimilons au partage tout acte qui met fin à l'indivision. S'il y a partage, nous devons en appliquer les règles. Mais enfin, ajoute-t-on, comment expliquer qu'un non-successeur puisse tenir directement un objet du défunt *die mortis*, du jour de l'ouverture de la succession! D'une manière bien simple. Par le bénéfice de la fiction. Est-ce plus étonnant, en somme, que ce que nous apprendrons bientôt dans le partage avec soulte, à savoir que chaque cohéritier est censé recevoir directement du *de cujus* même ce que celui-ci n'avait pas! Nous marchons dans une voie idéale où notre foi a besoin d'une grande souplesse pour se plier aux enseignements du législateur, où rien de ce que nous rencontrons ne doit nous surprendre, guidés que nous sommes par ce grand fanal de l'intérêt de la famille. C'est lui que nous avons élevé au rang de principe dominateur.

(8) *De l'origine, de l'esprit et des cas d'application de la maxime le partage est déclaratif de propriété*, p. 87 et suiv.

C'est lui encore, et lui seulement, que nous invoquons ici en faveur du tiers adjudicataire. »

Ces considérations sont pleines de justesse. Mais il y a un argument plus décisif qui a échappé à M. LIÉGEARD comme à MM. VALETTE et MOURLON et dont je suis surpris de ne trouver nulle part la moindre trace. Ce qui condamne sans retour la jurisprudence dominante sur les effets de la licitation tranchée au profit d'un étranger, c'est la règle de l'indivisibilité de l'hypothèque.

Un principe certain inscrit dans la loi romaine (9) et qui n'a jamais été contesté, c'est qu'un des héritiers ne peut, en disposant de la chose commune, faire préjudice aux autres. Nul ne peut disposer de la chose d'autrui, sans le consentement du propriétaire. Or, dans l'état d'indivision, chacun des communistes a un droit dans chacun des biens qui composent la masse. L'immeuble indivis ne peut donc passer entre les mains d'un tiers acquéreur que par le concours de tous les copropriétaires, et ce qui est vrai de la pleine propriété doit l'être également de tous les démembrements de la propriété, tels que l'usufruit, les servitudes, l'hypothèque. Ces droits réels n'affectent l'immeuble indivis que lorsque toute la masse des cointéressés a concouru à leur établissement. Si un des héritiers ne peut pas, au préjudice des autres, aliéner la chose commune, comment pourrait-il la grever d'hypothèques? L'art. 2124 du code civil ne subordonne-t-il pas la faculté d'hypothéquer à la faculté d'aliéner? MM. MOURLON et LIÉGEARD se trompent donc lorsqu'ils supposent que l'étranger adjudicataire sur licitation pourrait, du chef d'une hypothèque consentie par un seul héritier sur l'immeuble licité, exercer un recours contre tous les héritiers dont il tient ses droits. La masse des héritiers répondrait justement que l'on n'a pu, sans elle, disposer efficacement du bien commun et qu'elle n'a pas à reconnaître des droits réels à la constitution desquels elle n'a pas contribué. Dans la période d'indivision qui a précédé l'adjudication au profit d'un étranger, chaque héritier n'a eu la propriété que de sa quote-part héréditaire, c'est-à-dire d'une portion idéale et indéterminée dans la chose commune. On conçoit qu'il vende cette portion, qu'il délègue à ses créanciers les sommes à en provenir lors de la liquidation générale, mais une semblable propriété n'est pas susceptible d'hypothèque. Il est en effet de l'essence de l'hypothèque d'être indivisible. « Elle subsiste, dit l'article 2114 du code civil, sur tous les immeubles affectés, sur chacun et sur chaque portion de ces immeubles. » *Est tota in toto et in qualibet parte* (10). Lors donc qu'elle s'applique à une fraction indéterminée, immatérielle, incertaine, d'un immeuble, elle manque d'assiette légale.

En résumé, l'hypothèque constituée par un héritier sur des immeubles héréditaires ne peut être maintenue que lorsque ces immeubles sont compris dans le lot du constituant ou qu'ils lui échoient sur licitation. Dans tous les autres cas, que les immeubles restent aux mains des cohéritiers du constituant ou qu'ils soient acquis par des étrangers, l'hypothèque, comme droit réel, s'évanouit. Le créancier qui l'a obtenue n'a aucun droit de suite sur les immeubles grevés. A-t-il au moins un droit de préférence sur le prix de ces immeubles? C'est ce que j'examinerai dans un prochain article.

MARTOU.

## JURIDICTION CIVILE.

### TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Première chambre. — Présid. de M. Du BUS SÎMÉ.

CULTE. — ÉGLISE. — POLICE. — CURÉ. — CHAISES.  
COMPÉTENCE.

*Le curé a la police de l'église; il peut à cet effet prendre toutes les*

(9) L. I, C., *Si comm. res pign. data sit.*

*mesures qui concernent le culte. Le placement des chaises et la désignation des places sont dans ses attributions.*

*Le curé exerce ce droit sous le contrôle de l'évêque. C'est à ceux qui ont à se plaindre de la manière dont le curé exerce ce droit à prendre leur recours auprès de l'autorité épiscopale.*

*Lorsque le droit du curé est méconnu, il peut réclamer des dommages-intérêts et les tribunaux civils sont compétents pour statuer sur semblable demande.*

*Quand bien même on prétexterait d'une délibération du conseil de fabrique protestant contre la conduite du curé, pour soutenir qu'il y a conflit entre le curé et le conseil et que partant c'est l'évêque qui est compétent.*

*Alors surtout que cette délibération est postérieure aux actes posés en violation des droits du curé, qu'elle est irrégulière en la forme et que le conseil ne s'est pas légalement assemblé et n'a pas été légalement convoqué.*

(LE RECTEUR DE L'ÉGLISE DE Z... C. X... ET CONSORTS.)

Dans l'église de Z... comme dans toutes les églises de village, les sexes sont séparés. Les hommes sont à droite, les femmes à gauche. L'église de la commune de Z... étant fort étroite, il n'y a place que pour deux chaises au premier rang. Les dames de la famille X... avaient pendant fort longtemps occupé les chaises du premier rang. Elles payaient, comme tout le monde, une rétribution annuelle de 1 fr. 50. L'année dernière ces dames quittèrent la commune, payèrent ce qu'elles devaient pour le laps de temps qu'elles avaient occupé leur chaise pendant l'année, et firent enlever leurs chaises. Les deux places du premier rang se trouvant vacantes, le curé les attribua à d'autres personnes.

Quelques mois après, l'une des dames de la famille X... revint se fixer dans la commune de Z... Le curé lui désigna la place que sa chaise occuperait désormais à l'église, non au premier rang, puisqu'il était affecté à d'autres, mais au second.

A diverses reprises la chaise placée au second rang fut clandestinement remise au premier. Le garde-champêtre intervint pour faire respecter la décision prise par le curé; celui-ci fit de nombreuses démarches. Tout cela fut sans résultat et le 22 juin, en vertu d'une assignation à bref délai, le curé citait devant le tribunal civil de Tournai les membres de la famille X... qui avaient revendiqué pour leurs dames le droit à la première place.

Dans l'intervalle de l'assignation aux plaidoiries, quatre fabriciens, dont deux membres de la famille X..., se réunirent sans autorisation préalable, sans convocation régulière, et protestèrent contre la conduite du curé en disant que, depuis un temps immémorial la première place ayant appartenu à la famille X..., il y avait injustice à la lui ôter et qu'ils étaient par conséquent d'avis que cette première place devait encore lui être affectée. On excipa de cette délibération pour soutenir qu'il y avait conflit entre le curé et la fabrique et que le tribunal civil était incompétent, ce conflit devant être tranché par l'évêque.

Le tribunal a statué comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action intentée par le demandeur en vertu d'autorisation à bref délai du 22 juin dûment enregistré a pour objet de faire respecter, au moyen des dommages-intérêts qu'il réclame, le droit qu'il soutient lui appartenir en sa qualité de recteur, dans son église de ..... et consistant dans la direction du culte, la police intérieure de l'église et notamment le placement des chaises;

« Attendu que les défendeurs méconnaissent les faits posés par le demandeur, qu'ils dénient que celui-ci aurait assigné une place dans l'église pour la chaise de la dame ... et que cette chaise aurait été à plusieurs reprises déplacée et portée à une autre place dont le demandeur avait disposé pour une autre personne;

« Qu'ils dénient encore que le demandeur aurait fait, à ce sujet et sans succès, une démarche chez les époux X...;

« Qu'ils soutiennent n'avoir pas su que le garde-champêtre lors de la scène du 19 juin, agissait à la demande du curé;

« Mais attendu qu'il résulte de leur défense même que le sieur X... arrivé à..., en mai dernier, s'est emparé, pour y faire placer la chaise de sa femme, d'une place déterminée dans l'église sans avoir obtenu le consentement du curé; — que le sieur X...

(10) V. mon commentaire des *Hypothèques*, t. II, n° 695.

est intervenu le 19 juin pour l'y maintenir en apostrophant le garde-champêtre qui s'était adressé à cette dame pour lui faire prendre une autre place, et que tous deux contestent formellement au demandeur, en sa qualité, le droit d'assigner les endroits où ses paroissiens placeraient leurs chaises; de sorte qu'il deviendrait sans aucun intérêt, pour vider la contestation, de vérifier les faits sur lesquels les parties ne sont pas d'accord;

« Attendu qu'aux termes de l'article 9 de la loi 18 germinal an X, le curé a la direction du culte dans sa paroisse, sous l'autorité de l'évêque; que c'est à lui que compétent, à cet effet, la police de l'église et toutes les mesures qui concernent l'exercice du culte;

« Et qu'à lui notamment appartiennent le placement des banes et des chaises et la distribution des places, sauf à ceux qui croiraient avoir à se plaindre de l'usage qu'il aurait fait de son droit, à s'adresser à l'évêque sous l'autorité duquel il exerce ses fonctions; que telle est la disposition formelle de l'article 50 du décret du 50 décembre 1809: « le placement des banes ou chaises dans l'église ne pourra être fait que du consentement du curé ou desservant, sauf recours à l'évêque. »

« Attendu en conséquence que les défendeurs n'ont pu assigner à la chaise de l'épouse de l'un d'eux une place déterminée dans l'église sans le consentement du demandeur, et qu'à tort ils contestent au procès le droit invoqué par lui à l'appui de la demande;

« Attendu en ce qui touche la prétendue délibération du conseil de fabrique du 22 juin dernier, que le tribunal ne peut reconnaître ce caractère à un acte souscrit sur une feuille volante par quatre fabriciens seulement, sans qu'il conste ni qu'il soit fait mention de la convocation des autres ni de l'autorisation de s'assembler extraordinairement et sans indication du lieu de la réunion prétendue; mais que, dans le cas même où l'on devrait y voir une véritable délibération du conseil, elle ne serait d'aucun intérêt au procès actuel, puisqu'elle se borne à repousser l'offre, qui y est dite avoir été faite par un tiers, d'une location publique de chaises et qu'elle ne décide rien, comme elle n'aurait rien pu décider, sur le droit que la loi reconnaît au curé ou desservant relativement au placement des banes et des chaises dans l'église;

« Attendu en conséquence que sur ce point il n'existe pas, comme l'allèguent les défendeurs, un conflit entre la fabrique et le recteur;

« Que d'ailleurs, si en effet la fabrique croyait avoir quelque grief à présenter contre les actes du recteur, il lui incombait d'exercer son recours vers l'évêque, mais qu'il ne s'agit pas d'un semblable recours en l'instance actuelle où la fabrique n'est même pas représentée;

« Que les défendeurs aussi pouvaient, s'ils avaient à se plaindre, recourir à l'autorité diocésaine;

« Mais que, dans l'instance actuelle, il s'agit des actes mêmes des défendeurs, posés au mépris du droit que la loi reconnaît au demandeur, qui a intenté son action pour faire réprimer ces faits et obtenir des dommages-intérêts, et que semblable demande est exclusivement de la compétence du tribunal;

« Qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter à l'exception d'incompétence présentée en ordre subsidiaire par les défendeurs;

« Par ces motifs le tribunal, ouï M. GRACIA, juge suppléant faisant fonctions de substitut de procureur du roi en ses conclusions conformes, dit pour droit qu'il n'est pas permis au sieur D... R..., défendeur, de faire placer une chaise pour sa femme en un endroit déterminé de l'église et qu'à tort les défendeurs ont méconnu le droit dudit demandeur en sa qualité; leur fait défense de placer ou faire placer une chaise pour sa femme en un endroit déterminé de l'église de ... sans le consentement du demandeur, recteur de ladite église; qu'à tort les défendeurs ont méconnu le droit dudit demandeur en sa qualité; leur fait défense de placer ou faire placer cette chaise en une place autre que celle que lui assigne ledit demandeur et d'occuper ou faire occuper une place qu'il ne leur a pas assignée, mais qu'il a assignée à une autre personne, et ce à péril à chaque fois de 10 francs de dommages-intérêts; condamne les défendeurs aux dépens lesquels tiendront lieu de tous dommages-intérêts jusqu'ici..... » (Du 11 juillet 1839.)

### TRIBUNAL CIVIL DE HASSELT.

Présidence de M. Coetsbloets.

PARTAGE. — INTERPRÉTATION. — LOTS COMPOSÉS D'UNE QUOTE-PART D'IMMEUBLES INDIVIS. — INEXÉCUTION DES CONDITIONS. — ACTION EN RÉOLUTION.

On doit rechercher dans les conventions quelle a été la commune intention des parties contractantes plutôt que s'arrêter au sens littéral des termes.

Aucune loi ne défend de comprendre dans les lots d'un partage sous la garantie établie par l'art. 884 du code civil, une quote-part déterminée d'immeubles indivis. Le résultat d'un pareil partage est d'attribuer à celui qui reçoit dans son lot cette quote-part tous les droits auxquels l'ensemble des copropriétaires aurait pu prétendre de ce chef avant le partage.

Il importe peu que la licitation ultérieure ait fait sortir l'immeuble indivis de la masse antérieurement partagée, le partage n'ayant pas eu pour objet une part déterminée de l'immeuble licité depuis, mais une quotité indivise qui, suivant les résultats de la licitation, a été représentée par une part en nature ou une part dans le prix.

Le principe établi par l'art. 883 du code civil est incompatible avec celui consacré par l'art. 1184 du même code, chacun des copartageants étant réputé tenir son lot, non du contrat intervenu entre parties, mais de l'auteur commun dont le décès a donné lieu à l'indivision.

(DE HEUSCH ET CONSORTS C. DE HEUSCH ET CONSORTS.)

La dame Catherine de Looz-Corswarem, douairière de Heusch, fit en 1841 à son fils Albert de Heusch une donation par préciput de divers immeubles. Une partie de ces immeubles appartenait entièrement à la donatrice. Les autres étaient des biens communs entre elle et la succession de son mari Nicolas de Heusch, et qui ne furent compris dans la donation que jusqu'à concurrence de cinq huitièmes indivis.

Le donataire Albert de Heusch mourut en 1845, ne laissant d'autres biens que les immeubles qui lui avaient été donnés en 1841.

Ses six héritiers procédèrent en 1845 au partage de ces immeubles. Pour ceux des biens dans lesquels le défunt n'avait qu'une quote-part de cinq huitièmes, on fit entrer dans la masse à partager, par exemple, 4 h. 78 a. 80 c. à prendre hors d'une terre de 7 h. 66 a., 1 h. 12 a. 60 c. à prendre hors d'une terre de 2 h. 95 a., et ainsi de suite. On se passa du concours de ceux qui avait droit aux trois huitièmes restants, c'est-à-dire des héritiers de Nicolas de Heusch.

Par divers actes passés en 1845, Adrien de Heusch, un des copartageants, devint acquéreur des lots attribués aux cinq autres. Les contrats d'acquisition renferment, quant aux immeubles indivis, des énonciations semblables à celles de l'acte de partage.

Deux jugements du tribunal de Tongres du 2 décembre 1846 et du 1<sup>er</sup> juillet 1856 ordonnèrent la licitation des immeubles dépendants de la succession de Nicolas de Heusch. Un jugement du tribunal de Hasselt du 13 août 1856 ordonna, d'autre part, la licitation des mêmes immeubles en ce qui concernait les cinq huitièmes qui dépendaient de la succession de Thérèse de Looz-Corswarem et qui avaient été compris, pour divers immeubles, dans la donation de 1841.

La licitation eut lieu en 1857. La plupart des immeubles furent adjugés à des cohéritiers et particulièrement à Adrien de Heusch.

A la suite de cette licitation, trois des enfants d'Albert de Heusch qui, lors du partage de 1845, n'avaient reçu dans leurs lots que des immeubles indivis arbitrairement divisés par quelques-uns des intéressés seulement, demandèrent la résolution de ce partage et des aliénations de lots qui l'avaient suivi au profit d'Adrien de Heusch.

Le partage de 1845, disaient-ils, n'est que provisoire, parce qu'il a laissé subsister l'indivision avec les héritiers de Nicolas de Heusch, dont l'intervention n'a pas été provoquée. Ceux des copartageants qui ont reçu dans leurs lots des terres indivises ont été évincés rétroactivement par l'effet déclaratif de la licitation de 1857 qui n'a attribué à aucun d'eux les terres en question. Il se trouve ainsi que la masse des biens partagés en 1845 a été composée, en majeure partie, de biens qui sont censés n'avoir jamais appartenu à Albert de Heusch par suite de la fiction de l'art. 883 du code civil, et comme ces biens ont été disséminés dans la plupart des lots, c'est le partage lui-même qu'il faut faire annuler au lieu de procéder par l'action en garantie de l'art. 884 (Colmar, 6 mai 1829.)

Les demandeurs réclamaient subsidiairement la résolu-

tion du partage de 1843, pour cause d'inexécution des conditions imposées à un copartageant qui, s'étant obligé à payer une dette à la décharge de la masse, n'avait pas rempli ses engagements.

JUGEMENT. — « En droit y a-t-il lieu de dire les demandeurs mal fondés et en tout cas non recevables dans leur action et de les condamner aux dépens ? »

« Attendu que d'après le prescrit de l'art. 1156 du code civil, on doit rechercher dans les conventions quelle a été la commune intention des parties contractantes plutôt que s'arrêter au sens littéral des termes ;

« Attendu que si, par l'acte de partage avenu devant le notaire Eyben de résidence à Liège le 17 mai 1843, les parties en cause ont composé la masse à partager en y comprenant 4 hectares, 78 ares 80 centiares à prendre hors d'une terre de 7 hectares 66 ares, un hectare 82 ares 69 centiares à prendre hors d'une terre de deux hectares 93 ares et six autres parcelles de la même manière, il est néanmoins évident que la commune intention des parties a été de ne comprendre au partage que les 5/8 indivis, appartenant à l'ensemble des copartageants dans les immeubles indiqués ; qu'il n'est pas moins certain que si, dans les ventes postérieurement faites au défendeur, partie Van Muysen, les biens lui vendus ont été désignés comme ils l'avaient été à l'acte de partage du 17 mai prémentionné, les termes employés par les actes en tant qu'ils se rapportent aux immeubles dont il s'agit, indiquent la cession non d'immeubles déterminés ou de droits indivis indéterminés, mais bien d'une quotité déterminée correspondante aux 5/8 de ces immeubles ;

« Attendu que l'acte de partage ainsi interprété est à tous égards légal ; qu'il n'est en effet défendu par aucune loi de comprendre dans les lots d'un partage, sous la garantie établie par l'art. 884 du code civil, une quote-part déterminée d'immeubles indivis ; que le résultat d'un tel partage est d'attribuer à celui qui reçoit dans son lot cette quote-part tous les droits auxquels l'ensemble des copropriétaires aurait pu prétendre de ce chef avant le partage, de sorte que si par suite d'une licitation ultérieure l'immeuble même passe en mains tierces, celui qui aura trouvé cette quote-part dans son lot, pourra réclamer une part équivalente dans le prix ;

« Attendu que de la légalité du partage découle évidemment le droit pour chacun des copartageants de vendre tout ou partie de son lot et de se substituer un tiers ; que le vendeur, tout en ayant un recours en garantie contre ses copartageants, est tenu de garantir lui-même ce qu'il a valablement aliéné, et ne peut dès lors être en droit d'attaquer la vente qu'il a faite en prétextant qu'en présence de la licitation ultérieurement intervenue et de la présomption établie par l'art. 883 du code civil, la chose vendue n'a jamais été sa propriété ; que si par impossible pareil raisonnement pouvait être considéré comme juridique, il le serait tout au plus dans la bouche de l'acquéreur qui, par suite de la licitation, verrait ses droits sur l'immeuble transformés en un droit sur le prix ; qu'il importe peu d'ailleurs que la licitation ultérieure ait fait sortir l'immeuble indivis de la masse antérieurement partagée, le partage n'ayant pas eu pour objet une part déterminée de l'immeuble licité depuis, mais une quotité indivise qui, suivant les résultats de la licitation, a été représentée par une part en nature ou par une part dans le prix ;

« Attendu que le principe établi par l'art. 853 du code civil est incompatible avec celui consacré par l'art. 1184 du même code, chacun des copartageants étant réputé tenir son lot non du contrat intervenu entre parties, mais de l'auteur commun dont le décès a donné lieu à l'indivision ;

« Par ces motifs, le tribunal donne acte à la partie Cox de ce qu'elle se réfère à justice, et faisant droit aux conclusions de la partie Van Muysen, dit la demande mal fondée et en tout cas non recevable, et condamne les demandeurs à tous les dépens de l'instance... » (Du 22 juin 1859. — Plaid, M<sup>re</sup> MARTOU du barreau de Bruxelles C. DEFASTRÉ.)

#### TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE.

Présidence de M. Schellekens, juge.

FERMIER SORTANT. — FERMIER ENTRANT. — PROPRIÉTAIRE.  
ENGRAIS.

*Ce n'est pas au fermier entrant, mais bien au propriétaire que doit s'adresser le fermier sortant pour obtenir le paiement des indemnités qui peuvent lui être dues du chef des engrais, semences et labours.*

(DEKESEL C. DE GROOTE.)

JUGEMENT. — « Attendu que le droit du fermier sortant de

réclamer le paiement, suivant estimation, des engrais et autres droits de fermier se trouvant dans les terres qu'il est obligé d'abandonner, prend sa source dans le principe d'équité qui ne permet pas qu'on s'enrichisse aux dépens d'autrui ;

« Attendu que ce droit étant une suite du contrat de bail intervenu entre le propriétaire et le fermier, ce n'est que le propriétaire des terres que les engrais, travaux de labours et semences ont améliorées, qui puisse être tenu vis-à-vis du fermier sortant de l'indemniser ;

« Que si, dans la pratique, les estimations d'engrais et autres droits de fermier, se règlent souvent entre les fermiers sortant et entrant, cela ne peut délier le propriétaire de ses obligations envers le fermier sortant, à moins que, par l'acceptation du fermier entrant et la décharge donnée au propriétaire, la novation ne se soit opérée ;

« Attendu que, s'il pouvait exister quelque doute à cet égard, quod, non, le doute disparaîtrait par le texte de l'art. 1778 code civil, dans lequel il n'est question que du fermier sortant et du propriétaire pour la reprise sur estimation des pailles et engrais de l'année ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que c'est contre le propriétaire et non contre le fermier entrant que le demandeur aurait dû diriger son action en règlement des droits de fermier et que dès lors son action n'est pas recevable à l'égard du défendeur ;

« Par ces motifs, le tribunal, faisant droit, déclare le demandeur non recevable en son action et le condamne aux dépens. » (Du 3 juin 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> SCHOLPPE et EVERMAN.)

#### JUGEMENT. — QUALITÉS. — DÉCÈS D'AVOUÉ.

*Lorsque l'avoué d'une des parties est décédé sans que le règlement des qualités ait été fait, il y a lieu de le signifier à la personne ou au domicile de la partie avec assignation en constitution de nouvel avoué, aux fins de procéder au règlement de ces qualités conformément aux art. 143 et suivants du code de procédure civile, et si la partie fait défaut il y a lieu par le tribunal de maintenir les qualités telles qu'elles ont été rédigées.*

(DESMET C. DESMET.)

Ainsi jugé par un jugement par défaut du 3 juin 1859. (TRIB. CIV. DE TERMONDE. — Présidence de M. DE PAUW, juge. — Plaid. M<sup>re</sup> LANDUYT.)

OBSERVATIONS. — V. conforme un arrêt de la cour de Gand du 16 novembre 1858. (PASIC., 1858, p. 233.)

Cette question a divisé les auteurs. PIGEAU, t. 1<sup>er</sup>, p. 331 et suiv.) enseigne que les qualités doivent, en cas de décès de l'avoué, être signifiées à personne ou à domicile. La partie qui veut s'opposer doit le faire dans les 24 heures par un avoué qu'elle constitue et par acte d'avoué. Le délai étant expiré, on remet cette signification au greffier avec un certificat constatant que la partie n'a ni constitué avoué, ni formé opposition.

BONCENNE (t. II, p. 454 et suiv.) propose un autre moyen qui consisterait à assigner la partie en constitution de nouvel avoué dans les délais ordinaires de l'ajournement, tout en lui notifiant les qualités. Dans le cas où il y aurait lieu, notification de la constitution d'un nouvel avoué se ferait par un simple acte. L'opposition serait formée dans les 24 heures suivantes et le nouvel avoué irait la soutenir devant le président. Si la partie ainsi prévenue gardait le silence et ne constituait pas d'avoué, elle serait réputée approuver la rédaction des qualités.

CHAUVEAU (SUR CARRÉ, quest. 597 bis) voudrait que les qualités fussent signifiées à la partie avec sommation d'avoir à déclarer, dans la huitaine, si elle entend s'opposer à la rédaction proposée, et passé ce délai, si la partie n'avait pas fait opposition, elle ne pourrait plus, après la signification du jugement, revenir contre la rédaction des qualités.

Suivant THOMINE (t. 1<sup>er</sup>, p. 272), il est inutile de signifier les qualités dans le cas qui nous occupe. L'on procède de la même manière que si le jugement était par défaut. Les qualités non signifiées seront remises au greffe avec déclaration du motif pour lequel la signification n'en a pas été faite. — V. dans ce sens une dissertation de M. PERRIN insérée au *Journal des Avoués*, t. 56, p. 87 ; — BIOCUE, N<sup>o</sup> 445. — Et en sens contraire : Cass. de Belg., 11 avril 1846 (BELG. JUDIC., t. IV, p. 864).

L'opinion de THOMINE est critiquée par les rédacteurs du *Répertoire général du Journal du Palais*, V<sup>o</sup> Jugement, N<sup>o</sup> 1528; ils admettent indifféremment les systèmes de BONCENNE et de CHAUVÉAU qui tendent au même but, à savoir, éviter les surprises auxquelles pourrait être exposée une partie privée sans sa faute du secours d'un avoué.

## JURIDICTION CRIMINELLE.

### COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Sauvage

et

### COUR D'APPEL DE GAND.

Chambre correctionnelle. — Présid. de M. De Lecourt.

PEINE. — ATTÉNUATION. — MINEUR. — LOI SPÉCIALE. — CHASSE. — AMENDE.

*Les articles 67 et 69 du code pénal, en ce qui touche l'atténuation des peines, à raison du jeune âge du prévenu, sont-ils applicables même au cas de délits prévus par les lois spéciales, notamment au délit de chasse (Rés. nég. par la cour de cass. et affirm. par la cour d'appel).*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. GAUCHIER.)

Le tribunal correctionnel de Bruxelles, par jugement du 29 décembre 1858, condamna Jean-Baptiste Gauchier, âgé de 15 ans, sans profession, à Isque, du chef de délit de chasse, au moyen de laquets, à une amende de 100 francs, subsidiairement, en cas de non-paiement, à 6 jours de prison et aux frais.

Antoine-Joseph Gauchier, père, fut déclaré civilement responsable de ces frais.

Sur l'appel, respectivement interjeté par les prévenus et le ministère public, la cour d'appel de Bruxelles, par arrêt du 26 février 1859, mit ce jugement au néant, émettant, vu les articles 67 et 69 du code pénal, réduisit l'amende à 25 francs, et, en cas de non-paiement, la condamnation subsidiaire à deux jours d'emprisonnement; déclara Antoine-Joseph Gauchier, père, civilement responsable des frais. (V. *Supra*, p. 984.)

Cet arrêt, déféré à la cour suprême par le pourvoi du ministère public, fut cassé et annulé par l'arrêt suivant :

**ARRÊT.** — « Sur le moyen de cassation tiré de la fausse application des articles 67 et 69, de la fausse interprétation de l'article 484 du code pénal, et de la violation des articles 4, 10 et 16 de la loi du 16 février 1846 sur la chasse;

« Attendu que les articles 66, 67, 68 et 69 du code pénal ne renferment pas tous, ainsi que le prétend l'arrêt attaqué et la défense au pourvoi, des règles générales, absolues, universelles, dérivant d'un même principe et applicables à tous délits, même à ceux prévus par des lois spéciales ne constituant ni des lois accessoires ni complémentaires du code pénal;

« Attendu que, si l'art. 66 du code pénal s'applique à tous les délits, même à ceux prévus par des lois spéciales, cela provient de ce que cet article, dans sa première disposition, énonce un principe général, absolu, universel, dominant toutes les législations pénales en tant qu'il s'y agit d'une condition de l'imputabilité de l'auteur du fait, base de toute criminalité;

« Attendu qu'il n'en est pas de même du principe de l'atténuation des peines consacré par les articles 67, 68 et 69 en faveur des jeunes délinquants âgés de moins de 16 ans, mais ayant agi avec discernement; que l'atténuation des peines prononcée par ces trois articles, loin d'être le résultat d'un principe immuable, fixe, indépendant de toute disposition de droit écrit et applicable en toutes matières, dérive au contraire d'un principe variable, mobile et purement positif;

« Attendu d'ailleurs que le code pénal des 25 septembre et 8 octobre 1791, par ses dispositions de l'art. 5 du titre V, 1<sup>re</sup> part., et de l'art. 4, § dernier du titre III, 2<sup>e</sup> partie, avait formellement restreint l'atténuation des peines en faveur des mineurs de 16 ans, aux crimes poursuivis par voie de jurés; que l'absence d'atténuation des peines en matières correctionnelles a subsisté sous l'empire de la loi du 22 juillet 1791 et du code du

5 brumaire an IV et que le principe de l'atténuation des peines en faveur de ces mineurs reconnus coupables de délits prévus par le droit pénal commun n'a été établi que par le code pénal de 1810;

« Attendu qu'en considérant que le code de 1791 avait restreint le principe de l'atténuation des peines en faveur des mineurs de 16 ans aux seuls crimes poursuivis par voie de jurés, on conçoit facilement que le législateur ait manifesté, par l'art. 484 du code pénal, l'intention de ne pas étendre le principe de l'atténuation des peines au profit des mineurs de 16 ans auteurs de délits prévus par des lois spéciales dans lesquelles les peines sont souvent en rapport avec le dommage causé et que, sans les peines non mitigées, établies par les lois spéciales, les mineurs de 16 ans, souvent provoqués ou tolérés par leurs parents et maîtres, seraient devenus les agents les plus fréquents des délits reprimés par les lois spéciales;

« Attendu que l'art. 484 du code pénal ne dit pas que les lois spéciales antérieures seront exécutées dans tout ce qui n'est pas en opposition avec le code pénal: que cet article porte au contraire que dans les matières non régies par des lois et règlements particuliers, les cours et tribunaux continueront de les observer, c'est-à-dire d'appliquer ces lois suivant leur lettre et l'esprit dans lequel elles ont été conçues et non suivant des principes qui leur sont étrangers et dont l'application dans les matières spéciales apporteraient une perturbation complète dans le système des lois qui les régissent;

« Attendu que si les règles établies par la loi générale sont parfois applicables aux matières spéciales réglées par des lois postérieures à des cas que les lois spéciales ne prévoient pas, ce principe ne reçoit pas son application lorsque la loi spéciale postérieure ne fait que remplacer une autre loi spéciale dont le système était exclusif des règles établies par la loi générale;

« Attendu que si les art. 59 à 65 du code pénal relatifs à la complicité sont généralement applicables aux délits spéciaux, on ne peut en conclure que par parité de motif, les art. 67 à 69 du même code, relatifs au discernement et placés sous la même rubrique, leur sont également applicables, car les éléments de la complicité étant constitutifs de la culpabilité tiennent au principe de l'imputabilité, tandis que cette dernière est déjà reconnue et constatée lorsque l'auteur est déclaré avoir agi avec discernement;

« Attendu que de tout ce qui précède il résulte que l'arrêt attaqué, en appliquant en matière de chasse l'art. 69 du code pénal, a fait une fautive application dudit article et fausement interprété l'art. 484 du code pénal et que de plus il a formellement violé ce dernier article et les art. 4, 10, 16 de la loi du 26 février 1846 sur la chasse;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PÉTEAU en son rapport et sur les conclusions de M. CLOQUETTE avocat général, casse et annule l'arrêt rendu le 26 février 1859 par la cour d'appel de Bruxelles, chambre des appels de police correctionnelle, renvoie la cause et les parties devant la cour d'appel de Gand... » (Du 18 avril 1859. — Plaid. M<sup>o</sup> KUMPS.)

Par suite du renvoi ordonné par la cour de cassation, la Cour de Gand statua comme suit :

**ARRÊT.** — « Vu l'arrêt de la cour de cassation du 18 avril 1859, qui annule un arrêt de la cour de Bruxelles, chambre des appels de police correctionnelle, et renvoie la cause et les parties devant la cour d'appel de Gand;

« Vu également les autres pièces du procès;

« Attendu que la seule question qui se présente et que la cour de cassation a résolue, en sens inverse de l'arrêt cassé, est celle de savoir si J.-B. Gauchier, prévenu-appelant, âgé de 15 ans, peut, étant déclaré coupable du délit de chasse, qui lui est imputé et qu'il aurait commis avec discernement, invoquer le bénéfice de l'art. 69 du code pénal, lequel mitige les peines correctionnelles, lorsque le coupable est âgé de moins de 16 ans et qu'il est décidé qu'il a agi avec discernement;

« Et quant à cette question :

« Attendu qu'abstraction faite de toute disposition législative, une première considération, qui se présente tout d'abord à l'esprit, se puise naturellement dans la faiblesse de l'âge, qui ne permet pas, quelle que soit la nature de l'infraction qu'il s'agit de punir, de traiter avec la même sévérité celui qu'on présume n'avoir pas acquis la maturité de la raison et celui, qui, arrivé à un âge plus mûr, doit être censé comprendre toute l'immoralité de la mauvaise action qu'il commet et pouvoir en calculer toutes les conséquences;

« Attendu que c'est cette considération qui a fait ériger en règle par toutes les nations civilisées l'atténuation des peines fixées par la loi et encourues par des mineurs, règle puisée dans la nature des choses, non moins constante, non moins immuable,

non moins universellement admise que celle qui exemptait de toute peine l'enfant ayant agi sans discernement;

« Attendu que ce sont ces deux règles, à savoir l'exemption de toute peine pour l'enfant qui a agi sans discernement et l'atténuation de peine pour le jeune délinquant ayant agi avec discernement, que le législateur de 1810 a organisées par les art. 66, 67, 68 et 69 du code pénal; qu'on ne saurait donc méconnaître à ces articles le même caractère de généralité qu'on doit reconnaître aux règles elles-mêmes antérieurement existantes et qu'ils ne font qu'organiser;

« Attendu néanmoins que la cour de cassation fait une distinction entre l'art. 66, relatif au mineur de moins de 16 ans, qui a agi sans discernement, et les trois autres articles, qui concernent le même mineur ayant agi avec discernement; que quant à l'article 66, elle le déclare applicable à tous les délits, même à ceux prévus par les lois spéciales, ce qui provient, dit-elle, de ce que cet article énonce un principe général, absolu, universel, dominant toutes les législations pénales, en tant qu'il s'y agit d'une condition de l'imputabilité de l'auteur du fait, base de toute criminalité; qu'il n'en est pas de même du principe de l'atténuation des peines, consacré par les art. 67, 68 et 69, en faveur des jeunes délinquants de moins de 16 ans, ayant agi avec discernement; que l'atténuation des peines, prononcées par ces articles, loin d'être le résultat d'un principe immuable, fixe, indépendant de toute disposition de droit écrit, et applicable en toutes matières, dérive, au contraire, d'un principe variable, mobile et purement positif;

« Mais attendu qu'en droit cette distinction est basée sur une véritable pétition de principes; qu'il est hors de doute qu'ainsi qu'il est dit plus haut, le principe de l'atténuation des peines, énoncé par les art. 67, 68 et 69, n'est pas moins général, absolu, universel, que celui qu'énonce l'art. 66; qu'en tout temps et partout ces deux principes ont marché de front; que le droit romain les a consacrés, l'un et l'autre, dans plusieurs de ses textes et que, de l'aveu même de M. l'avocat général DELEBEQUE, soutenant la doctrine de la cour de cassation dans son réquisitoire de 1844, du droit romain ils ont passé dans le droit pénal européen; qu'à la vérité l'âge auquel la loi des différentes nations faisait cesser la présomption de l'entière innocence et rendait le mineur en partie responsable de ses actes, les peines qu'il fallait appliquer au présumé jeune coupable, la question de savoir si l'enfant, innocent présumé à cause de son âge, pouvait même être soumis à des poursuites, tout cela variait, était mobile et de droit purement positif, dans les diverses législations des peuples, mais que le principe lui-même de l'indulgence et de la modération pour le jeune âge, puisé aux sources les plus pures de la justice, qui ne veut pas qu'on punisse des mêmes peines ceux qui ne sauraient être coupables au même degré, quoiqu'ayant commis la même infraction, était aussi immuable, aussi fixe, aussi indépendant de toute disposition de droit écrit, que le principe qui affranchit de toute peine l'enfant que l'absence de discernement fait présumer innocent;

« Attendu, quant à la condition d'imputabilité à laquelle, d'après l'arrêt de la cour suprême, se rattache l'art. 66 et qui en fait une disposition générale, que les art. 67, 68 et 69 dérivent aussi de la même condition d'imputabilité; qu'il en est de même de l'excuse tirée de la faiblesse de l'âge que des autres excuses légales, qui, bien qu'elles n'excluent pas, ainsi que le font les faits justificatifs, tels que ceux prévus par les art. 64, 66, 527, 528 et 529 du code pénal, l'imputabilité, l'affaiblissent et l'effacent en partie, comme disent les auteurs de la Théorie du code pénal, n° 759; elles diminuent, mais ne font pas entièrement disparaître la culpabilité de l'agent;

« Attendu, au surplus, que si l'on veut se convaincre que c'est dans les règles de l'imputabilité que le législateur a puisé les dispositions de l'atténuation des peines en faveur du jeune âge, on n'a qu'à jeter les yeux sur les monuments législatifs, qui ont fondé le code pénal de 1810. — « La loi suppose, dit FAURE, dans l'exposé des motifs du 2<sup>e</sup> livre de ce code, que le coupable, quoique sachant qu'il faisait mal, n'était pas encore en état de sentir toute l'étendue de la faute qu'il commettait, ni de concevoir toute la rigueur de la peine qu'il allait encourir. » — « Ces caractères ne disparaissent point, dit à son tour RIBAUD, dans son rapport au corps législatif sur le même livre 2 du code pénal, si l'accusé a été plus ou moins en état d'évaluer l'action à laquelle il s'est livré: ainsi l'âge au dessous de 16 ans doit en atténuer la gravité, sans l'effacer entièrement, et par conséquent entraîner alors une peine quelconque, mais différente de celle que la loi inflige au crime. » Et plus loin: « Si le discernement a dirigé l'action, le crime reste et est punissable, mais la peine ne sera point assimilée à celle des coupables qui ont atteint l'âge où l'homme est capable de connaître ce qui est bien ou ce qui est mal, et où rien ne peut atténuer ses égarements aux yeux de la loi; »

« Attendu que l'on ne peut dire plus clairement que le délinquant au dessous de 16 ans, bien qu'ayant agi avec discernement, ne peut jamais porter intégralement le fardeau de la responsabilité de sa faute, parce qu'elle ne peut lui être imputée qu'en partie;

« Qu'il est constant, d'après cela, que les dispositions des articles 67, 68 et 69, aussi bien que celle de l'art. 66, et celles relatives à la complicité, à la folie, à la contrainte, à la nécessité actuelle de la légitime défense, écrites dans le même chapitre, comme étant d'une même famille, dans les art. 59, 64 et 66, dérivent du principe éternel de l'imputabilité des crimes et délits; que si, d'après ce principe, le fou, l'homme contraint par une force à laquelle il n'a pu résister, celui qui s'est trouvé dans la nécessité actuelle de la défense de soi-même ou d'autrui, l'impubère de moins de 16 ans qu'on juge avoir agi sans discernement, poursuivis du chef de n'importe quelle infraction, doivent être acquittés, parce qu'on ne peut leur imputer ni crime, ni délit, ni contravention, l'excuse du jeune âge vient, d'après le même principe, au secours du délinquant de moins de 16 ans, mais que le discernement a guidé dans la perpétration de son méfait, pour réduire la peine que la loi y attache, parce qu'on ne peut lui imputer qu'une partie du mal qu'il a commis, et dont la faiblesse des lumières de sa raison lui cachait toute l'étendue;

« Attendu, quant à l'argument tiré de la législation antérieure au code pénal de 1810, à savoir du code pénal du 23 septembre, 6 octobre 1791, du décret des 19-22 juillet 1791 et du code du 3 brumaire an IV, que cet argument pêche également par sa base: qu'en effet on y invoque la disposition organique de la règle de l'atténuation des peines pour le jeune âge en matière criminelle, écrite dans l'art. 3, titre V, 1<sup>re</sup> partie du code pénal de 1791 et le § final de l'art. 4, titre III de la 2<sup>e</sup> partie du même code, portant que les dispositions de ce code ne pouvaient avoir lieu que pour les crimes qui auraient été poursuivis par voie de jurés, pour en conclure que le décret de juillet 1791, relatif à l'organisation d'une police municipale et correctionnelle, et le code de brumaire an IV ayant gardé le silence sur l'atténuation des peines en faveur du jeune âge, en toute matière correctionnelle, le code pénal de 1791 avait formellement restreint cette atténuation aux crimes poursuivis par voie de jurés, de sorte que sous cette législation, le jeune âge, non-seulement dans les matières régies par des lois spéciales, telles que le délit de chasse, mais même en matière correctionnelle ordinaire, réglée par la loi générale du 22 juillet 1791, ne pouvait jamais servir d'excuse;

« Mais, attendu, pour ce qui concerne le § final de l'art. 4, titre III, 2<sup>e</sup> partie du code pénal de 1791, qu'il était inutile de l'invoquer, puisqu'il est bien évident que l'art. 3, titre V, 1<sup>re</sup> partie, de ce code, traçant une règle d'atténuation de peines criminelles, étrangères aux matières correctionnelles, ne pouvait s'appliquer à ces matières;

« Qu'en ce qui touche ce dernier article, il n'introduit point, mais organise pour les crimes soumis au jugement des jurés le principe, antérieurement existant, de l'atténuation des peines en faveur du jeune coupable, de même que les art. 1 et 2 du même titre V, 1<sup>re</sup> partie, organisent pour ces crimes le principe de l'exemption des peines, en faveur de l'enfant qui doit être acquitté; mais que ni ces articles, ni aucun autre, ne prononcent, pas même implicitement, l'abolition de l'un ou de l'autre de ces principes en toute autre matière concernant les délits, soit communs, soit spéciaux; que certes il était impossible d'appliquer à ces délits les règles tracées par ces articles pour un tout autre ordre d'infractions et que, sous ce rapport, il est vrai de dire que le code pénal de 1791 a restreint non-seulement l'atténuation, mais l'exemption des peines en faveur du jeune âge, telles qu'il les a réglées, aux crimes poursuivis par voie de jurés; mais qu'il n'en résulte pas que, sous l'empire de ce code et nonobstant le silence de la loi du 22 juillet 1791 et du code du 3 brumaire an IV, le juge correctionnel dut condamner l'impubère du chef d'un simple délit, prévu par cette loi du 22 juillet, tout en reconnaissant en lui une absence complète de discernement, ou bien lui appliquer toute la rigueur de la peine, lorsque, bien qu'ayant agi avec discernement, il ne peut point encore porter toute la responsabilité de son action; que, dans le premier cas, la loi romaine, qui avait pénétré en France et y était en pleine vigueur, comme elle avait pénétré partout, lui ordonnait, au contraire, d'acquitter un innocent, *infantem innocentia consilii tuctur. L. 12 ff. ad. leg. corn. de sicar.*, et que, dans le second cas, cette même loi romaine lui commandait de mitiger la peine édictée. *Miseratio aetatis ad mediocrem poenam judicem producit. L. 37, § 1, ff. de min. 25 annis, L. 6, § 3, ff. de panis; L. 1, § 32, de senatus-cons. Siliano*, etc.

« Attendu que ces principes de droit commun, dont on ne prouve point qu'il n'aurait pas été fait application en toute matière, devaient notamment s'étendre à ces délits spéciaux, dont

l'intention du délinquant forme un des éléments constitutifs, tels que le délit de chasse, prévu et réglé par la loi du 30 avril 1790 ;

« Attendu que le principe d'atténuation des peines en matière correctionnelle, jusque là laissé sous l'empire de la législation ancienne, a été organisé à son tour par l'art. 69 du code pénal de 1810, en même temps que ce code, dans son art. 67, réorganisait sur d'autres bases le même principe en matière criminelle ;

« Que cet article 69, organisant ainsi le principe, doit donc, comme le principe lui-même, s'appliquer à la matière réglée par la nouvelle loi sur la chasse du 26 février 1846, remplaçant celle du 30 avril 1790 ;

« Attendu que ces considérations détruisent la conséquence déduite de la manière erronée dont on interprète la législation antérieure à celle de notre code pénal de 1810, à savoir que l'intention du législateur de ce code, en portant l'art. 484, doit avoir été de ne pas étendre le principe de l'atténuation des peines au profit des mineurs de 16 ans, auteurs de délits prévus par des lois spéciales ;

« Que la portée de l'art. 484 est facile à saisir et ne laisse aucun doute, quand on lit les paroles de Réal, dans son exposé des motifs du livre IV du code pénal. — « Cette disposition, dit-il, « était d'absolue nécessité. Elle maintient les dispositions pénales, « sans lesquelles quelques lois, des codes entiers, des règlements « généraux, d'une utilité reconnue, resteraient sans exécution. « Ainsi cette dernière disposition (celle de l'art. 484) maintient « les lois et règlements, actuellement en vigueur, relatifs à (suit « la nomenclature de ces lois et règlements), parmi lesquels on « trouve la loi sur la chasse. »

« Qu'il ressort évidemment de ces paroles qu'on n'a voulu qu'empêcher qu'on pût donner au code une vertu abolitive de certaines dispositions pénales contenues dans des lois et règlements particuliers, mais que certes le but de soustraire les lois spéciales aux principes généraux, posés par le code, notamment à la règle de l'art. 69, ne ressort nulle part des travaux préparatoires du code ;

« Attendu enfin que l'immoralité des délits de chasse étant moins susceptible d'être comprise par l'enfant et de frapper son intelligence, que l'immoralité des crimes et délits prévus par le code, il y a plus de motifs pour appliquer à ceux-là qu'à ceux-ci le bénéfice de l'art. 69 ;

« Et attendu, en fait, qu'il est constant que le prévenu J.-B. Gauchier a commis le délit de chasse qui lui est imputé ; qu'il est également établi qu'au moment de la perpétration du délit il avait moins de seize ans, mais qu'en le commettant il a agi avec discernement, d'où résulte que d'après les considérations qui précèdent, il est en droit de jouir du bénéfice des articles 67 et 69 du code pénal, d'après lesquels il ne peut être condamné qu'à une peine au-dessous de la moitié de celle qu'il aurait subie, s'il avait eu seize ans, et que le premier juge, en le condamnant à toute la peine comminée par l'art. 4 de la loi du 26 février 1846, lui a infligé grief ;

« Par ces motifs, la Cour, vu les articles 67 et 69 du code pénal, reçoit les appels respectifs du ministère public et du prévenu, et y faisant droit, met le jugement dont appel au néant, en tant qu'il n'a point appliqué au prévenu le bénéfice de ces articles, mais l'a condamné à toute l'amende de cent francs et, subsidiairement, à un emprisonnement de six jours ; émendant, réduit cette amende à 25 francs, dit que pour le cas où le condamné n'aurait pas satisfait à cette amende dans le délai de deux mois, à partir de la date du présent arrêt, il subira un emprisonnement de deux jours ; le condamne, par corps, aux frais des deux instances, et faisant application de l'art. 58 de la loi du 21 mars 1839, fixe la durée de la contrainte, en ce qui concerne les frais, à huit jours ; déclare Antoine-Joseph Gauchier, son père, civilement responsable des frais ; ordonne la destruction des lacets saisis... » (Du 30 juin 1859. — Plaid. MM<sup>e</sup> KUMPS et VAN BIERVLIET.)

OBSERVATIONS. — V. Cass. fr., 11 janvier 1856 (JOURNAL DU PALAIS, 1857, p. 12 et la note). — Colmar, 5 mai 1857 (Ibid., 1858, p. 21). — Contra, cass. belg., 18 décembre 1844 (BELGIQUE JUDICIAIRE, III, 247). — 21 avril 1856 (BELGIQUE JUDICIAIRE, XIV, 760). — V. sur la question : CHAUVEAU-NYPELS, t. I, n<sup>o</sup> 799 et suivants. — DALLOZ, Rép., V<sup>o</sup> Peine, n<sup>o</sup> 452 et suivants. — MORIN, V<sup>o</sup> Mineur, n<sup>o</sup> 10.

### TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE DINANT.

Présidence de M. Henri, Juge.

ABUS DE CONFIANCE. — DÉPÔT. — MANDATAIRE NON SALARIÉ.

L'art. 408 du code pénal s'applique au mandataire non salarié qui

détourne des choses mobilières qu'on lui avait remises à charge d'en faire un usage ou un emploi déterminé. La restitution des choses détournées, même avant toutes poursuites, reste sans influence sur la criminalité des faits.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. C.....)

C....., commis-greffier de justice de paix, au lieu de remettre au receveur de l'enregistrement les extraits de jugement, écrivait aux prévenus de payer entre ses mains l'amende et les frais. Ces derniers obtinrent à ses lettres, et C..... conservait le tout à son profit.

Il fut traduit de ce chef devant le tribunal correctionnel de Dinant, où il avoua les faits, tout en prétendant que jamais il n'avait eu l'intention de s'approprier les sommes qu'il avait touchées, et que, dans tous les cas, les faits qu'on lui reprochait ne tombaient pas sous l'application de la loi pénale.

Il était, en outre, prévenu d'avoir détourné ou dissipé une somme qu'il s'était chargé de remettre à l'agent d'une société de remplacement militaire. — Cette somme ayant été restituée, le prévenu soutint que le délit n'existait pas.

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est suffisamment établi que le prévenu a, dans le courant des trois dernières années, à....., reçu de vingt-sept personnes, différentes sommes se totalisant à celle de fr. 241.60, pour les verser dans la caisse du receveur de l'enregistrement et des domaines ; — qu'il a également reçu, dans le courant de l'année 1858, du sieur P.... une somme de 159 fr., qu'il était chargé de remettre à l'agent d'une société de remplacement militaire, à Dinant ;

« Attendu que les sommes dont il s'agit ont été retenues par le prévenu et détournées ou dissipées à son profit personnel ;

« Attendu que les faits incriminés sont reconnus et avoués par C....., mais qu'il prétend que l'art. 408 du code pénal ne leur est pas applicable ;

« Attendu que le mot *dépôt* dont se sert cet art. 408, n'a pas dans cette disposition le sens restrictif que lui attribue l'art. 1915 du code civil ; — que cela résulte évidemment du texte dudit article, puisqu'après les mots : *remis à titre de dépôt ou pour un travail salarié* le législateur ajoute immédiatement : *à la charge de les rendre ou représenter ou d'en faire un usage ou un emploi déterminé* ; — que ce dernier membre de phrase tombe aussi bien sur le mot *dépôt* que sur le mot *travail salarié*, et qu'ainsi la construction grammaticale indique qu'il ne s'agit pas ici du dépôt proprement dit, le dépôt, dans ce dernier sens, étant incompatible avec l'usage déterminé ;

« Attendu que cette interprétation se fonde également sur le rapprochement de l'art. 408 des dispositions de la législation antérieure et de la pensée même qui a présidé à la rédaction de cette disposition ;

« Attendu que la restitution des sommes détournées ne peut avoir aucune influence sur les faits incriminés, même si cette restitution a eu lieu avant toutes poursuites ; qu'en effet, lorsque tous les éléments constitutifs du délit ont été consommés, la restitution ou réparation ne peut enlever aux faits leur criminalité ;

« Par ces motifs, le tribunal condamne C..... à deux mois d'emprisonnement, à 25 fr. d'amende et aux frais ; subsidiairement, en cas de non paiement de l'amende, à huit jours d'emprisonnement ; fixe à huit jours la durée de la contrainte par corps pour le recouvrement des frais... » (Du 3 août 1859. — Plaid. M<sup>e</sup> LAMBERT.)

OBSERVATIONS. — V. Conf., cass. Belg., 6 juin 1855. (PASICRISIE, BELGIQUE JUDICIAIRE, XI, 1555). — Ibid., 15 mars 1854 (Id., XII, 586). — Ibid., 17 février 1857 (Id., XV, 977).

### ACTE OFFICIEL.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 12 août, M. de Paepen, substitut du procureur du roi à Bruges, est nommé en la même qualité près le tribunal de première instance de Gand, en remplacement du sieur Grandjean, appelé à d'autres fonctions.

### Cinq années de crédit.

Jurisprudence générale, par MM. DALLOZ : Répertoire, 44 tomes, 528 francs ; Recueil, 1845 inclus 1858, 240 francs.

Administration, 19, rue de Lille, à Paris. M. FAIVRE, avocat, ancien magistrat, directeur. — Représentant en Belgique, A. FOREVILLE, rue de l'Escalier, 23, à Bruxelles.

BRUXELLES. — IMP. DE A. MARIEU ET C<sup>e</sup>, VIEILLE-HALLE-AUX-BLÉS 31.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 "  
 Allemagne  
 et Hollande. 50 "  
 France. 55 "

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAYEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 19,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## RÉGIME HYPOTHÉCAIRE.

### Des inscriptions hypothécaires prises sur les immeubles héréditaires par les créanciers d'un cohéritier.

DEUXIÈME ARTICLE (1).

Il est certain que le copropriétaire auquel échoit l'immeuble commun, soit à la suite d'un partage en nature, soit à la suite d'une licitation, n'a pas à respecter les hypothèques inscrites, durant l'indivision, du chef des autres copropriétaires. Dans mon précédent article, j'ai démontré qu'il n'en peut être autrement pour l'étranger adjudicataire sur licitation.

Mais on a soutenu que les créanciers chirographaires du communiste dont la part indivise a été hypothéquée, doivent en tenir compte et ne sont pas recevables à invoquer l'art. 883 du code civil pour faire distribuer par contribution la part de leur débiteur dans le prix de la licitation.

PROUDHON est le premier qui ait professé cette doctrine. Après avoir dit qu'à la différence du cas où c'est à l'un des copropriétaires que l'immeuble est adjudgé, les hypothèques sur des parts indivises subsistent quand c'est un étranger qui demeure adjudicataire, il s'explique en ces termes (2) : « Dans le cas même où c'est un des cohéritiers qui devient adjudicataire du fonds, les hypothèques antérieurement consenties ne doivent pas être considérées comme éteintes ou résolues dans un sens absolu à l'égard de toutes les parties intéressées; car si, parmi les créanciers simultanément intervenus dans la licitation pour se faire saisir de la portion du prix revenant à leur débiteur (PROUDHON constate plus haut le droit des créanciers de chaque colicitant d'intervenir dans la licitation), il y en a qui ne sont que cédulaires, en concurrence avec d'autres qui sont hypothécaires, ces derniers doivent être préférés et venir, suivant leur rang d'hypothèque, à la distribution du prix qu'ils auront fait saisir, parce que, la résolution du droit de propriété du débiteur commun qui avait hypothéqué sa part indivise du fonds n'étant nécessitée par la loi qu'en faveur du cohéritier vainqueur par licitation, il ne serait pas juste d'en étendre les conséquences hors de sa cause et d'accorder aux créanciers cédulaires le droit d'user d'une exception qui n'a nullement été introduite pour eux. »

« Les conséquences d'un principe, dit dans le même sens M. DELSOL (3), doivent être déduites suivant l'idée qui a donné naissance à ce principe. Or, l'effet déclaratif du partage a été substitué par le code à l'effet attributif dans le but unique de supprimer de la liquidation des successions toutes les difficultés qui naissent de la théorie romaine. Lors donc que les héritiers ne seront plus intéressés à la disposition des droits réels constitués par l'un d'eux sur la part indivise, le principe que le partage est déclaratif de

propriété devra rester sans application. Supposons, pour rendre cette pensée plus claire, qu'un héritier ait hypothéqué sa part indivise dans un immeuble de succession et que cet immeuble, non commodément partageable, soit licité. La part de l'héritier dans le prix d'adjudication devra-t-elle être touchée par ses créanciers hypothécaires, ou devra-t-elle au contraire être distribuée au marc le franc entre tous ses créanciers sans distinction? Si on appliquait rigoureusement le principe de l'art. 885, on dirait : « L'héritier n'a pas valablement hypothéqué l'immeuble licité, puisque nul ne peut, pendant l'indivision, grever de charges ou aliéner la chose commune, qui doit passer aux mains du copartageant ou de l'adjudicataire telle qu'elle était lors de l'ouverture de la succession. Dès lors le prix doit être distribué au marc le franc entre tous les créanciers de l'héritier, et non par ordre entre les créanciers qui ont vainement tenté de devenir créanciers hypothécaires. » Mais il n'en sera pas ainsi, car comme tous les héritiers sont ici désintéressés dans la question du maintien ou de la suppression des hypothèques, puisque le paiement des créanciers qui les ont reçues, par l'adjudicataire, les mettra à l'abri de tout recours en garantie, l'on doit écarter l'article 885 et décider que la part de l'héritier qui a consenti des hypothèques dans le prix d'adjudication sera distribuée par ordre aux créanciers munis de ces hypothèques, et non au marc le franc entre ses créanciers chirographaires. »

MM. ACBRY et RAU (4) sont du même avis. « Quoique l'art. 885 soit conçu en termes généraux, disent-ils, le caractère déclaratif ou plutôt l'effet rétroactif qu'il attribue au partage, ne peut pas être regardé comme absolu. En dehors du point de vue fiscal, et en pur droit civil, cet article a pour unique objet de régler les effets que le partage est appelé à produire entre les ayants cause de chaque cohéritier d'une part et les autres cohéritiers ou leur ayants cause d'autre part. L'art. 885 est donc étranger au règlement des droits respectifs des créanciers d'un même cohéritier. Si, par exemple, l'un des héritiers avait constitué une hypothèque sur sa part indivise dans un immeuble héréditaire et que cet immeuble eût été adjudgé sur licitation à un autre héritier, la portion du prix de licitation revenant au constituant devrait être répartie comme valeur immobilière, et assignée au créancier hypothécaire de préférence aux créanciers simplement chirographaires. »

En note, MM. ACBRY et RAU insistent sur les raisons de la solution qu'ils adoptent : « En recherchant dans nos anciens auteurs, disent-ils, les raisons qui portèrent à étendre au droit civil le principe de droit féodal que le partage est simplement déclaratif, il est facile de se convaincre que cette extension fut amenée par le désir de garantir les cohéritiers contre les hypothèques établies du chef de l'un d'eux sur les immeubles héréditaires et de faciliter la cessation complète de l'indivision, en prévenant les recours auxquels donnait lieu l'application du système romain. Aussi la principale conséquence qu'il tirent de ce principe

(1) V. BELGIQUE JUDICIAIRE, supra p. 1075.

(2) Traité de l'usufruit, n° 2592.

(3) Le code Napoléon expliqué d'après les doctrines générale-

ment adoptées à la Faculté de droit de Paris, t. II, p. 194.

(4) Cours de droit civil d'après ZACHARIÆ, 5<sup>e</sup> édition, § 268, t. V.

est-elle l'anéantissement, dans l'intérêt du cohéritier devenu, par le partage, propriétaire exclusif d'un immeuble héréditaire, des hypothèques qui le frappaient du chef d'un autre cohéritier. Nous admettons sans peine que l'art. 885 ait été rédigé dans la vue de généraliser cette idée, en l'appliquant à toute espèce d'actes de disposition consentis par l'un des cohéritiers : cette généralisation était une condition du maintien absolu de l'égalité entre cohéritiers. Mais nous ne pensons pas que les rédacteurs du code aient voulu donner à la règle posée dans l'art. 885 une portée tellement étendue qu'elle devint applicable à des matières ou à des questions qui ne concerneraient plus les intérêts respectifs des cohéritiers comme tels et de leurs ayants cause. On ne trouve en effet dans les travaux préparatoires du code aucune trace d'une pareille intention, et la place même qu'occupe l'art. 885, sous la rubrique *des effets du partage*, prouve évidemment que le législateur avait exclusivement en vue les effets que cet acte devait produire entre chaque cohéritier d'une part et les ayants cause respectifs des autres cohéritiers d'autre part. »

Cette interprétation restrictive du principe posé dans l'art. 885 a été consacrée par un jugement du tribunal de Draguignan confirmé par arrêt de la cour d'Aix du 23 décembre 1853.

« Considérant, y lisons-nous, que les dispositions de l'art. 885 du code civil, en vertu duquel les biens de la succession doivent passer entre les mains de chaque héritier, par l'effet du partage ou de la licitation, francs et quittes de toutes charges et hypothèques du chef de l'autre cohéritier, n'ont été faites que pour les héritiers eux-mêmes, et non point pour les créanciers personnels de chacun d'eux ; en sorte que, si le cohéritier ne peut être recherché d'aucune manière par suite des charges et hypothèques créées par son cohéritier avant le partage, rien n'empêche et ne doit empêcher qu'alors qu'il s'agit de distribuer entre des créanciers la part d'un cohéritier sur le prix des immeubles de la succession et non encore payée, les créanciers ne soient colloqués d'après leur rang d'hypothèque, et non pas simplement comme cédulaires, parce que pour eux il est vrai de dire que le prix représente la chose, et que ce ne serait pas juste de le priver de leurs droits de préférence par application d'un article qui n'a pas été fait pour eux ; que d'ailleurs rien ne répugne à ce que l'hypothèque soit éteinte par rapport à l'immeuble qui est passé entre les mains d'un cohéritier ou d'un étranger et adjudicataire (car on ne voit pas pourquoi l'on mettrait une différence dans les deux cas), et néanmoins qu'elle subsiste encore sur le prix non payé, puisque la purgation d'hypothèque opère le même résultat et qu'on en trouve un exemple dans l'art. 2186 du code civil, etc. »

La même doctrine a été consacrée par un jugement du tribunal de Termonde du 24 juin 1852, confirmé par arrêt de la cour de Gand du 2 mars 1855 (5), mais sans qu'aucun des motifs de l'arrêt implique l'approbation de la partie des motifs du jugement qui reproduit en termes à peu près identiques, l'argumentation du tribunal de Draguignan.

Enfin l'opinion de Proudhon a trouvé un partisan encore dans M. Duquaire, avocat à Lyon, qui en a fait l'objet d'une dissertation étendue publiée par la *Revue critique de législation et jurisprudence de Paris* (6).

A MM. Proudhon, Delsol, Aubry et Rau et Duquaire, je ne puis opposer un seul auteur. A part ces cinq jurisconsultes, aucun des interprètes du code n'a paru soupçonner l'existence de la question. Quant à la jurisprudence, la doctrine de l'arrêt de la cour d'Aix a été condamnée par un arrêt de la cour de Lyon du 14 février 1855 (7), qui a nettement posé en principe que les sommes destinées par la liquidation au colicitant non adjudicataire constituent une valeur purement mobilière sur laquelle ne peut réclamer aucune

préférence le créancier inscrit déchu de son hypothèque par l'effet de la licitation.

Cette dernière solution est seule conforme aux véritables règles de la matière.

Le droit de préférence sur le prix n'a d'autre base que le droit réel sur la chose grevée (8). S'il s'agit de meubles, le droit réel et par conséquent le droit de préférence sont enlevés au créancier dès que la possession de la chose passe entre les mains d'un tiers, puisqu'en principe les meubles n'ont pas de suite. En fait d'immeubles, le droit de préférence n'a pas davantage de raison d'être, lorsque le fonds est possédé par un tiers acquéreur qui l'a affranchi du droit de suite, lequel se confond, dans cette hypothèse, avec le droit réel lui-même. C'est uniquement parce la chose grevée, mobilière ou immobilière, se trouve dans les liens du droit réel que celui au profit de qui ce droit existe peut se faire colloquer par préférence sur le prix, représentation de la chose. Pour avoir un droit exclusif sur le prix d'une chose quelconque, il faut qu'on ait été maître de cette chose avant sa conversion en argent, soit pour le tout, en vertu d'un droit de propriété intégral, soit pour une fraction, par exemple en vertu d'une hypothèque, qui n'est autre chose de sa nature qu'un démembrement du domaine. C'est du droit réel, du *jus in re*, que descendent toutes les prérogatives de l'hypothèque.

Dans certains cas, à la vérité, la loi efface de l'immeuble la charge hypothécaire et la laisse néanmoins subsister sur le prix. Ainsi, par une conséquence nécessaire de la combinaison des art. 29 et 96, (l. hyp.) le privilège des frais de justice, malgré l'absence d'une inscription prise avant la transcription de l'acte d'aliénation de l'immeuble sur lequel il porte, conserve son effet dans les rapports des créanciers entre eux, tandis qu'il n'en a plus contre le tiers détenteur (9). L'art. 129 fournit un second exemple. Il décide que l'omission d'une inscription dans le certificat délivré par le conservateur à l'acquéreur qui se propose de purger, affranchit celui-ci du droit hypothécaire omis, sans enlever au créancier le droit de se faire colloquer à son rang tant que le prix n'a pas été payé ou que l'ordre n'est pas devenu définitif. Une telle survivance du droit de préférence peut avoir lieu exceptionnellement, en vertu de textes exprès.

Mais, en principe, les droits de suite et de préférence dans lesquels vient se résumer cette propriété fractionnaire qu'on appelle hypothèque sont essentiellement liés l'un à l'autre. Le second est la conséquence, le complément du premier. Le droit de suite s'éteint-il, le droit de préférence meurt du même coup (10). Comment admettre que l'hypothèque détruite relativement à l'immeuble puisse conserver ses effets sur le prix qui n'est que la représentation de l'immeuble !

Si le droit de préférence sur le prix s'efface lorsque le droit de suite, le *jus in re*, après avoir subsisté valablement pendant un certain temps, vient, par une cause quelconque, à s'éteindre pour l'avenir, il doit en être ainsi à bien plus forte raison lorsque, comme dans notre espèce, le droit de suite est censé n'avoir jamais existé, le communisme débiteur n'ayant jamais eu, d'après l'art. 885, la propriété des biens qui ne lui sont échus ni par le partage, ni par la licitation.

Quand, par la réalisation ou la non-réalisation de l'événement auquel était subordonnée l'existence de la propriété, celle-ci s'efface des mains du débiteur, l'hypothèque disparaît du même coup des mains du créancier. Elle est non avenue, comme si jamais il n'en avait été question, parce qu'aux termes de l'art. 1179 du code civil, la condition accomplie a un effet rétroactif et qu'ainsi la propriété n'a jamais appartenu au débiteur. L'hypothèque se détache de l'immeuble qui est censé n'en avoir jamais été affecté, comme

(5) BELG. JUDIC. t. XIII, p. 1009.

(6) Année 1855, p. 806 à 821.

(7) SIREY, 53, 2, 254; DALLOZ, 54, 5, 545 et *J. du Pal.* 1855, 2, 346.

(8) V. mon commentaire des *Hypothèques*, n<sup>os</sup> 425, 427, 436,

475 et 674.

(9) V. mon commentaire des *Hypothèques*, n<sup>o</sup> 1243.

(10) La cour de cassation de France a fait une application remarquable de ces principes dans un arrêt du 15 février 1852, (SIREY, 52, 1, 81; DALLOZ, 52, 1, 59; *J. du Pal.*, 1852, I, 257.)

il est censé n'avoir jamais été la propriété du débiteur. Elle n'a conféré aucun droit au créancier, parce qu'en vertu du principe de la rétroactivité de la condition, le débiteur n'en a pas eu qu'il pût transférer ou démembrement.

L'effet rétroactif de la condition accomplie opérant sur le passé comme si jamais il n'y avait eu de stipulation d'hypothèque entre le créancier et le débiteur, il importe de se garder de la vicieuse terminologie de certains auteurs qui font de la résolution du droit du propriétaire une cause d'extinction de l'hypothèque et l'ajoutent à celles qu'énumère l'art. 2180 du code civil. C'est une évidente confusion d'idées, et, la confusion ne fût-elle que dans les mots, encore faudrait-il la signaler. « Ce ne sont pas choses indifférentes, dit très-bien M. POYR (11), que la justesse et l'exactitude du langage juridique; dans une certaine mesure, elles concourent à la rectitude de l'idée, et peut-être que bien des difficultés seraient aplanies ou même ne se seraient pas produites en droit, si ceux qui en parlent la langue et les maîtres eux-mêmes avaient mis quelque sévérité à ne pas laisser s'y introduire des formes ambiguës ou des expressions impropres qui y entretiennent le vague et parfois y répandent l'obscurité. » Mais, et j'insiste parce que l'occasion se présentera d'utiliser ma critique lexicologique, l'assimilation de la résolution du droit de propriété aux causes d'extinction énoncées en l'art. 2180 ne se borne pas à répandre l'obscurité, elle sème l'erreur en confondant des choses dissemblables par leur origine et par leur nature. Il s'agit d'une cause d'inexistence, et non d'une simple cause d'extinction de l'hypothèque. L'extinction de l'hypothèque est l'antithèse de sa naissance, de son efficacité, mais en même temps elle en est l'affirmation, comme la mort est à la fois la négation de la vie dans le présent et son affirmation pour le passé. Ce qui meurt a vécu. De même l'hypothèque qui s'éteint par l'une des causes de l'art. 2180 a produit des effets. Elle a été, elle a signifié quelque chose, elle a eu son utilité dans le passé, elle cesse d'en avoir à l'avenir. Au contraire, l'hypothèque résolue par la résolution rétroactive de la propriété ne cesse pas d'être, elle n'a jamais existé, elle n'a produit aucun effet légal, elle n'a conféré aucun droit au créancier. *Retro annulatur et reducitur ad non causam contractus pro tempore præterito*. Qu'a-t-elle mis dans le patrimoine du créancier, qu'a-t-elle ôté du patrimoine du débiteur? Rien. N'ayant jamais vécu, peut-il être question de son expiration, de son extinction? N'ayant pas eu de commencement, peut-on parler de sa fin? Elle ne laisse rien après elle, parce que sa valeur a été nulle, une tentative sans exécution, une espérance déçue, l'ombre d'un souvenir, ou pour employer une expression de D'ARCENTAË, *veluti umbra sine corpore, fugax idolum et figura rei*. De cette hypothèque, il en est comme celle qui a été établie *a non domino*. Lorsqu'il est constaté que l'immeuble hypothéqué n'était pas la propriété du constituant, qui dira que l'hypothèque s'est éteinte? L'absence du droit de propriété, qu'est-ce sinon une cause d'inexistence du droit d'hypothèque? Elle l'empêche d'exister, elle ne met pas un terme à son existence, elle ne l'éteint pas. Or à quoi sinon à l'absence du droit de propriété la résolution du droit de propriété revient-elle en dernière analyse? Celle-ci comme celle-là est un obstacle invincible à ce qu'il y ait jamais eu d'hypothèque. Le droit d'hypothèque est alors atteint d'une caducité congéniale, puisque *ab initio contractus* il renfermait une cause d'annihilation. Celle-ci venant à se réaliser, le créancier prétendrait vainement se prévaloir de l'hypothèque. Il a de tout temps été un simple chirographaire, comme de tout temps le débiteur est demeuré étranger à l'immeuble. Droit de suite sur l'immeuble, droit de préférence sur le prix, le créancier n'a rien acquis du débiteur. Il ne peut rien invoquer qui découle d'une constitution efficace d'hypothèque.

Dans un prochain article, je répondrai en détail aux objections des partisans du système de Proudhon.

MANTOU.

(11) Des Hypothèques, n° 527.

## JURIDICTION COMMERCIALE.

### COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre civile. — Présidence de M. De Gerlache, pr. prés.

PRUD'HOMMES. — COMPÉTENCE. — APPEL. — JUGEMENT.  
DERNIER RESSORT. — CONNEXITÉ.

*Les conseils de prud'hommes sont incompétents pour connaître de l'action dirigée par un fabricant contre un autre fabricant pour avoir pris à son service un ouvrier du demandeur en contravention aux dispositions de l'art. 12 de la loi du 22 germinal an XI.*

*Il en est ainsi alors même que l'ouvrier serait actionné avec son nouveau patron.*

*La connexité n'est attributive de juridiction qu'au cas où le juge est compétent à raison de la matière pour connaître de toutes les actions.*

*Il faut considérer comme indéterminée la condamnation à se libérer au moyen d'une obligation de faire dont il est interdit de se racheter à prix d'argent, quoique le chiffre de l'obligation soit inférieur au taux du dernier ressort.*

*Il en est de même de la condamnation accessoire à une peine de tant par jour de retard.*

(JANSSENS C. D'HANIS.)

L.-J. Coekelberg, tisserand, à St-Nicolas, travaillait comme ouvrier chez d'Hanis, fabricant. Au mois de mai 1858, il déclara à son maître qu'il cessait désormais de travailler pour lui, et il réclama en conséquence son livret et son congé d'acquit que d'Hanis refusa de lui remettre sous prétexte qu'il était son débiteur d'une somme de 50 fr. 50 centimes pour avances sur son salaire.

L'ouvrier Coekelberg s'adressa à MM. Janssens-Dedecker, aussi fabricants à St-Nicolas, et ceux-ci l'admirent au nombre de leurs ouvriers, en lui avançant la somme de 50 fr. 50 centimes pour s'acquitter envers d'Hanis. Cette somme fut refusée et ce dernier appela le tisserand Coekelberg et Janssens-Dedecker devant le conseil des prud'hommes, pour se voir condamner: le premier à continuer à travailler chez lui et à acquitter par son travail sa dette de 50 fr. 50 centimes selon l'art. 10 de l'arrêté du 10 novembre 1845; les seconds à payer solidairement avec Coekelberg les dépens du procès.

Devant le conseil des prud'hommes le tisserand Coekelberg réitéra son offre de s'acquitter en argent, et de leur côté Janssens-Dedecker déclinerent la compétence du conseil. Par décision du 14 juin 1858, le conseil se déclara compétent et ordonna au demandeur de prouver par tous moyens de droit que la dette avait pour cause des avances d'argent. Le 5 juillet, nouvelle décision qui condamne l'ouvrier à travailler de sa personne et acquitter sa dette par son travail; et à défaut de ce faire dans les 24 heures de la signification, le condamne solidairement avec Janssens-Dedecker à payer 50 centimes pour chaque jour de retard.

Les deux décisions furent frappées d'appel, et le tribunal de commerce de St-Nicolas, par jugement du 2 novembre 1858, déclara l'appel des deux jugements non recevable, en ce que d'une part le conseil des prud'hommes était réellement compétent, et d'autre part en ce qu'aux termes du décret impérial du 5 août 1810, art. 2, le jugement définitif du 5 juillet 1858 était rendu en dernier ressort.

Ce jugement est ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Oui les parties par leurs conseils respectifs dans le développement de leurs moyens et conclusions ;

« Vu les pièces du procès, notamment le jugement interlocutoire du conseil de prud'hommes établi à St-Nicolas en date du 14 juin dernier, ce jugement rendu en cause d'entre parties, ainsi que le jugement définitif avenu le 5 juillet suivant ;

« Après délibération en chambre du conseil ;

« En ce qui concerne le premier de ces jugements :

« Sur l'exception d'incompétence qui fut soulevée devant le dit conseil de prud'hommes par les appelants Janssens-Dedecker, fondée sur ce que ce conseil n'aurait aucun pouvoir légal pour statuer entre fabricants :

« Attendu en réalité et quoi qu'il en soit des motifs qui ont servi de base au jugement interlocutoire avenu entre parties,

qu'il est constant par les pièces du procès, ainsi du reste que les conclusions prises devant le premier juge par le sieur d'Hanis le démontrent, que les appelants y ont été cités uniquement pour avoir pris à leur service un ouvrier de l'intimé auquel celui-ci n'avait pas encore délivré le livret portant le certificat d'acquit des engagements qu'il avait contractés chez lui;

« Attendu que s'il est vrai, d'une part, qu'aux termes de la loi du 18 mars 1806, article 6, et du décret du 11 juin 1809, art. 10, les prud'hommes ne peuvent connaître que des contestations qui s'élèvent entre les fabricants et leurs subordonnés, ou entre les subordonnés eux-mêmes, d'autre part il n'en est pas moins certain que l'article 12 de la loi du 22 germinal an XI établit une exception à cette règle, en faisant défense aux fabricants sous peine de dommages-intérêts de recevoir un ouvrier qui ne serait pas porteur d'un livret revêtu d'un certificat d'acquit de ses engagements, délivré par son ancien maître;

« Attendu que si la loi ne désigne pas ici le tribunal ordinaire qu'elle chargerait de connaître du fait qu'elle prévoit, alors qu'il s'agit de fabricants ou de maîtres entre eux, c'est qu'elle n'a pas voulu distraire cette compétence du conseil de prud'hommes, juge spécial en cette matière; que s'il en était autrement, le législateur se serait clairement exprimé à cet égard, ainsi d'ailleurs qu'il l'a fait en matière répressive, articles 19 et 20 de la loi du 22 germinal an XI, où il renvoie les délinquants devant les tribunaux ordinaires, et en matière de revendication de la propriété d'un dessin de fabrique, article 15 de la loi du 18 mars 1806, où il charge le tribunal de commerce de la connaissance du litige;

« Attendu qu'il suit évidemment de ce qui précède que dans l'espèce les appelants ont formellement contrevenu à la défense formulée en l'article 12 de la loi de germinal précitée, conséquemment qu'ils sont devenus passibles des pénalités y exprimées, lesquelles pénalités ne pouvaient être prononcées que par la juridiction des prud'hommes dont ils s'étaient ainsi par leur fait et par exception rendus justiciables;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare l'appel quant à la compétence non recevable;

« En ce qui concerne le jugement du 5 juillet statuant au fond de la cause :

« Attendu que suivant l'art. 2 du décret impérial du 5 août 1810, les jugements de la juridiction des prud'hommes sont définitifs et sans appel si la condamnation n'excède pas cent francs en capital et accessoires;

« Attendu que le jugement *a quo* condamne principalement à fr. 50-50 et accessoirement outre les dépens du procès taxés à la somme de fr. 11-89 et le coût de l'expédition soit fr. 6-75, à 50 centimes par jour à titre de dommages-intérêts qui ont commencé à courir, aux termes du jugement, depuis la signification de celui-ci, laquelle s'est faite par acte de l'huissier Vansteydonck en date du 27 dudit mois de juillet, et ont tout au moins cessé, l'appel étant suspensif de toute voie d'exécution, le 21 du mois d'août dernier, date à laquelle le présent appel fut interjeté;

« Attendu qu'il est ainsi clairement établi par les chiffres qui précèdent que l'ensemble des condamnations prononcées n'atteint pas la somme de 100 francs, d'où la conséquence que le jugement dont il s'agit est rendu en dernier ressort;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare l'appel non recevable... » (Du 2 novembre 1838.)

Ce jugement a été cassé par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, présenté par la veuve Janssens-Dedecker et consorts, formant la maison Janssens-Dedecker, ledit moyen consistant dans la violation de l'article 8 de la constitution, de l'art. 6 de la loi du 18 mars 1806, de l'art. 10 de la loi du 11 juin 1809, du même article de la nouvelle rédaction de cette loi à la date du 20 février 1810, de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 5 août 1810, de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 9 avril 1842 et de l'article 651 du code de commerce, en ce que le conseil des prud'hommes et le tribunal de commerce de Saint-Nicolas n'ont pas accueilli l'exception d'incompétence proposée par la veuve Janssens-Dedecker et ses consorts, contre l'action intentée par le défendeur :

« Attendu que les conseils de prud'hommes, dont la juridiction est exceptionnelle, ne peuvent connaître que des affaires qui leur sont expressément attribuées par la loi;

« Attendu que ces conseils ont été institués par la loi du 18 mars 1806;

« Que d'après l'art. 6 de cette loi, ils ont pour mission de terminer par la voie de la conciliation, et, à défaut de conciliation, de juger les différends qui s'élèvent journalièrement soit entre des fabricants et des ouvriers, soit entre des chefs d'ateliers et des compagnons ou apprentis;

« Que cette loi ne peut donc s'appliquer aux contestations entre

fabricants, à raison du fait prévu par l'art. 12 de la loi du 22 germinal an XI;

« Attendu que la règle de compétence tracée dans la loi du 18 mars 1806 n'a été étendue aux contestations de cette nature ni par les décrets organiques du 11 juin 1809 et 3 août 1810, ni par aucune autre disposition de loi;

« Attendu que c'est bien à tort que le jugement attaqué s'est appuyé de divers articles de la loi du 22 germinal an XI, pour établir la compétence du conseil des prud'hommes;

« Attendu, en effet, qu'en l'an XI les conseils de prud'hommes n'étaient pas institués;

« Qu'en tout cas il eût fallu une attribution expresse de compétence;

« Qu'enfin il résulte clairement de l'article 20 de ladite loi, que les contestations de la nature de celle dont il s'agit devaient être portées devant les tribunaux auxquels la connaissance en est attribuée par les lois;

« Attendu que l'on ne pourrait prétendre que le conseil des prud'hommes de Saint-Nicolas était compétent à raison de la connexité que présentaient les demandes formées contre la maison Janssens-Dedecker et contre l'ouvrier que celle-ci avait pris à son service;

« Qu'il est de principe que l'attribution de juridiction à raison de la connexité entre plusieurs demandes doit être restreinte au cas où le juge est compétent à raison de la matière, pour prononcer sur toutes les actions portées devant lui;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que le conseil des prud'hommes de Saint-Nicolas était incompétent pour connaître d'une contestation sur dommages-intérêts entre deux fabricants, et que le jugement attaqué, en décidant le contraire et en étendant au-delà de ses termes la disposition de l'art. 6 de la loi du 18 mars 1806, a expressément contrevenu à cette loi et à l'art. 8 de la constitution;

« Attendu que la cassation du jugement attaqué sur la question de compétence, doit, par voie de conséquence, en ce qui concerne la maison Janssens-Dedecker, entraîner l'annulation du jugement en tant qu'il porte sur l'appel qui avait été formé contre la décision du conseil des prud'hommes relative au fond de la cause;

« Sur le deuxième moyen, tiré de la violation de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 9 avril 1842, de la fausse application et de la violation de l'article 25 de la loi du 11 juin 1809 et de l'article 2 du décret du 5 août 1810, de la violation de l'article 59 de la loi du 11 juin 1809 et de l'article 5 du décret du 5 août 1810, en ce que le jugement a déclaré non recevable l'appel interjeté contre le jugement du conseil des prud'hommes du 5 juillet 1838, qu'il déclare être rendu en dernier ressort :

« Attendu que la décision de la cour sur le premier moyen rend le deuxième moyen sans objet en ce qui concerne la veuve Janssens-Dedecker et consorts; que par suite il n'y a lieu d'y statuer que dans l'intérêt du demandeur Coekelberg;

« Attendu que d'après l'article 2 du décret du 5 août 1810, les jugements des conseils de prud'hommes ne sont définitifs et sans appel que lorsque la condamnation n'excède pas 100 francs en capital et accessoires; qu'au dessus de 100 francs, ils sont sujets à l'appel;

« Attendu que par jugement du conseil des prud'hommes, du 5 juillet 1838, le demandeur Coekelberg a été condamné à acquitter par son travail la somme de 30 francs 50 centimes, et, à défaut de ce faire dans les 24 heures de la signification du jugement, à payer à d'Hanis la somme de 50 centimes par chaque jour de retard;

« Attendu que la condamnation principale qui ne permet pas au demandeur Coekelberg de se libérer du travail ordonné moyennant une somme fixe, emporte une obligation de faire qui, de sa nature, est indéterminée;

« Attendu que l'on trouve le même caractère dans la condamnation accessoire à 50 centimes par jour de retard : condamnation qui n'est limitée par aucun terme;

« Attendu que le jugement attaqué, pour établir que le conseil des prud'hommes a jugé en dernier ressort, se prévaut de ce que l'appel étant suspensif, les dommages-intérêts par jour de retard ne doivent être calculés, à partir de la signification du jugement, que jusqu'au jour où l'appel a été interjeté;

« Mais attendu que l'appel ne peut jamais avoir pour effet de fixer l'importance d'une condamnation qui par elle-même est indéterminée;

« Que les considérations présentées dans le jugement attaqué ont d'autant moins de valeur que, par une contradiction manifeste, elles supposent la recevabilité de l'appel, puisqu'aux termes des décrets des 11 juin 1809 et 3 août 1810, les jugements des conseils de prud'hommes, jusqu'à concurrence de 500 francs, sont exécutoires par provision nonobstant appel;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le jugement attaqué, en déclarant non recevable l'appel formé contre le jugement du conseil des prud'hommes du 5 juillet 1858, a expressément contrevenu à l'article 2 du décret du 5 août 1810;

« En ce qui concerne les troisième et quatrième moyens :

« Attendu que ces moyens portent sur le fond de la cause, dont le jugement ne s'est pas occupé; que le demandeur Cockelberg reste entier dans ses droits à cet égard;

« Attendu que par les considérations ci-dessus déduites, ces moyens sont devenus sans objet en ce qui concerne les demandeurs, veuve Janssens-Dedecker et consorts;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VAN HOEGAERDEN en son rapport et sur les conclusions conformes de M. LECLEERCQ, procureur général, faisant droit sur le pourvoi de la veuve Janssens-Dedecker et ses consorts, casse et annule à toutes fins le jugement rendu par le tribunal de commerce de Saint-Nicolas, le 2 novembre 1858; et statuant sur le pourvoi de Cockelberg, casse et annule le même jugement en ce qu'il a déclaré non recevable l'appel formé contre la décision du conseil des prud'hommes, du 5 juillet 1858; condamne le défendeur envers tous les demandeurs, aux dépens de cassation et à ceux du jugement annulé; ordonne la restitution de l'amende; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres dudit tribunal et que mention en sera faite en marge du jugement annulé; renvoie la cause devant le tribunal de commerce de Gand... » (Du 28 juillet 1859. — Plaid. M<sup>e</sup> ORTS.)

### COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présid. de M. Van Ians, pr. prés.

REVENDECTION. — VENDEUR NON PAYÉ. — FAILLITE NON DÉCLARÉE. — COMMISSIONNAIRES. — AVANCES. — REMBOURSEMENT. PRIVILÈGE.

*Le vendeur non payé peut, hors le cas de faillite déclarée, exercer la revendication réglée par le chapitre X de la loi du 18 avril 1851.*

*Cette revendication ne peut préjudicier au privilège du commissionnaire qui, ayant reçu le connaissance de la marchandise sans que l'endos exprimât la valeur fournie, a fait des avances sur cette marchandise, à lui expédiée.*

(RUECKER ET C<sup>e</sup> CLAEYS ET FRÈRE.)

Ruecker et C<sup>e</sup>, négociants à Riga, avaient acheté d'ordre et pour compte de Paul Poppe, négociant à Anvers, cinq cents barils graine de lin à semer, qu'ils lui expédièrent sur Gand, le 17-29 novembre 1858, par navire *Bernardina*, capitaine Olthaus.

Par lettre du 9 décembre suivant, et avant l'arrivée du navire, P. Poppe signa ces marchandises à Claeys et frère, en les chargeant de les vendre au mieux de ses intérêts. En même temps, il disposait déjà d'une somme de 13,500 fr. sur Claeys et frère, en avance desdits barils, somme à laquelle vinrent s'ajouter plus tard 1,845 fr. 50 c., montant de la prime d'assurance. D'ailleurs, il leur avait envoyé tous les documents relatifs à ces marchandises, c'est-à-dire cinq certificats d'origine, les factures originales signées Ruecker et C<sup>e</sup>, la police d'assurance et les cinq connaissements qui leur étaient endossés.

Claeys et frère agréèrent les propositions de P. Poppe, en se réservant toutefois le droit, s'ils le trouvaient convenable, de garder pour eux les cinq cents barils, moyennant un bénéfice de 4 p. c. à lui payer.

Le navire parvint à destination, mais, dans l'intervalle, le crédit de P. Poppe étant ébranlé, Ruecker et C<sup>e</sup>, par exploit du 5 janvier 1859, firent défense au capitaine Olthaus de se dessaisir des barils graine de lin se trouvant à bord, soit au profit de P. Poppe, soit au profit de tout autre individu auquel celui-ci les aurait adressés.

Le jour suivant, Claeys et frère, se fondant sur ce que la marchandise leur avait été consignée et en second lieu sur ce qu'ils étaient en possession de tous les documents y relatifs, firent assigner le capitaine Olthaus devant le tribunal de commerce de Gand, pour s'y voir et entendre condamner à leur délivrer les cinq cents barils graine de lin dont il s'agit. — De leur côté, Ruecker et C<sup>e</sup> firent signifier au capitaine une requête, suivie de l'appointement du président

dudit tribunal, portant autorisation de faire le dépôt des barils à l'entrepôt de la douane.

Olthaus appela Ruecker et C<sup>e</sup> en garantie et, à l'audience du 8 janvier, ceux-ci déclarèrent prendre fait et cause pour lui contre Claeys et frère, et soutenant qu'ils étaient vendeurs non payés de la marchandise, que la faillite de P. Poppe les autorisait à la revendiquer, conformément à l'art. 568 du code de commerce, ils conclurent à ce qu'il plût au tribunal défendre à Claeys et frère de s'opposer à à cette revendication.

Claeys et frère répondirent notamment que Ruecker et C<sup>e</sup> étaient sans qualité pour l'exercer, puisque la déclaration de faillite de P. Poppe n'avait pas eu lieu et que, dans tous les cas, Ruecker et C<sup>e</sup> étaient tenus de payer préalablement à Claeys et frère le montant des avances faites à P. Poppe, lesdits Claeys et frère jouissant du privilège du commissionnaire, aux termes de l'art. 93 du code de commerce.

Le tribunal de commerce rendit la décision dont la teneur suit :

JUGEMENT. — « Attendu que les demandeurs, se basant sur ce qu'ils ont reçu en consignation de Paul Poppe, négociant à Anvers, afin de les vendre pour son compte et avec faculté de se les appliquer à eux-mêmes, si, après arrivée et examen de la marchandise, celle-ci pouvait leur convenir, cinq cents barils graine de lin à semer, expédiés par la maison Ruecker et C<sup>e</sup>, de Riga, par navire *Bernardina*, capitaine Olthaus, ont diété action contre ce dernier en délivrance dudit chargement, sur lequel ils ont fait une avance au sieur Poppe de 13,500 fr., en sus des frais d'assurance s'élevant à 1,845 fr. 50 c.;

« Attendu que Ruecker et C<sup>e</sup>, appelés en garantie par le capitaine, ont déclaré prendre fait et cause pour lui et conclu à la non-recevabilité et au non-fondement de l'action des demandeurs, se fondant sur ce qu'en leur qualité de vendeurs non payés, ils ont revendiqué et revendiquent lesdits cinq cents barils en vertu de l'art. 568 du code de commerce, et déniaient que les demandeurs se trouvaient dans le cas prévu par le § 2 du même article;

« Attendu que bien que ces pièces ne soient pas versées au procès, il est reconnu entre parties que les demandeurs ont été mis en possession des factures, connaissements, certificats d'origine et police d'assurance, relatifs à ces cinq cents barils, ces connaissements et factures signés par Ruecker et C<sup>e</sup>;

« Attendu que la faillite de fait de P. Poppe n'ayant pas été révoquée en doute et se trouvant d'ailleurs pleinement prouvée par les documents versés au procès, les demandeurs ne sont pas fondés à s'opposer à la demande de Ruecker et C<sup>e</sup>, par le motif que cette faillite n'a jusqu'ores point été judiciairement déclarée;

« Qu'en effet pour donner ouverture à l'action en revendication du vendeur non payé, la loi se borne à exiger que l'acheteur soit en état de faillite, c'est-à-dire qu'il ait cessé ses paiements et que son crédit se trouve ébranlé, sans qu'il soit nécessaire que cet état eût été reconnu par un jugement déclaratif de faillite, (art. 568 et 457 du code de commerce);

« Que les demandeurs ne sauraient plus écarter l'application de l'art. 568, § 1<sup>er</sup>, sur le fondement que leur mise en possession du chargement dont s'agit n'a été empêchée que par des actes prétendument arbitraires des Ruecker et C<sup>e</sup> et non par une demande en revendication régulièrement introduite;

« Attendu, en effet, que dès le 5 janvier, et ainsi avant que le capitaine fût sommé par les consignataires de leur délivrer son chargement, Ruecker et C<sup>e</sup>, faisant usage du droit leur conféré par l'art. 568 du code de commerce, avaient, par exploit de l'huissier Snoeck à Gand, fait défense au capitaine de laisser suivre ledit chargement au sieur Paul Poppe ou à tout autre à qui il pourrait être adressé;

« Que la loi ne prescrit point de marche spéciale à suivre pour l'exercice de la revendication, en cas de faillite, et qu'il suffit d'ailleurs, pour que ce droit soit conservé au vendeur non payé, qu'en fait les marchandises expédiées ne soient point encore en la possession effective de l'acheteur ou du commissionnaire chargé de les vendre pour le compte de ce dernier;

« Attendu que les demandeurs ne peuvent davantage se soustraire à la revendication, sous prétexte qu'ils sont acheteurs sous condition d'agrément;

« Que pareille vente peut bien lier le sieur Poppe, mais ne saurait être opposée aux vendeurs originaires Ruecker et C<sup>e</sup>, puisque, pour devenir définitive et transférer la propriété aux demandeurs, elle était soumise à l'agrément par ces derniers, et qu'avant

que cette condition ait pu se réaliser, les vendeurs ont fait usage du droit réel ou de suite, qui leur est attribué sur la chose vendue par l'art. 368 précité;

« Quant aux conclusions subsidiaires des demandeurs, tendant à faire déclarer que la revendication ne pourra être exercée par les défendeurs qu'à la condition que ceux-ci leur remboursent leurs avances, frais d'assurance et droit de commission :

« Attendu que les défendeurs font offre de payer le coût de l'assurance qui leur a profité, mais qu'ils soutiennent que la revendication a pour effet de faire rentrer la marchandise dans le domaine du vendeur, et que la loi n'admettant d'autre fin de non-recevoir à cette revendication que le cas de vente dans les conditions de l'art. 368, § 2, il s'ensuit que tous autres actes posés par l'acheteur, relativement à cette chose, et notamment la consignation qu'il a pu en faire à un tiers, son annulé de plein droit;

« Mais attendu que l'on ne saurait argumenter du silence de l'art. 368, quant au contrat de commission, pour en induire que le vendeur peut exercer son droit de revendication au préjudice du privilège du consignataire qui a fait des avances;

« Qu'en effet le § 2 de l'article précité a uniquement pour objet de prévoir le cas dans lequel la revendication ne peut avoir lieu, tandis que la consignation faite par l'acheteur laisse subsister le droit même de revendication, sauf les privilèges que des tiers ont pu acquérir sur les marchandises vendues;

« Et attendu que pareil droit existe en faveur du commissionnaire qui a fait des avances sur des marchandises à lui expédiées d'une autre place, pour être vendues pour le compte d'un commettant (art. 93 du code de commerce); que cet article ne distingue pas entre le cas où la marchandise est directement expédiée au commissionnaire du point de départ originaire et le cas où elle lui est adressée par l'acheteur, depuis le départ et pendant qu'elle est en route; qu'il suffit qu'il ait fait ses avances sur une expédition lui faite d'une autre place que celle qu'il habite;

« Que la seule question qui est dès lors à examiner est celle de savoir si, lorsque la marchandise est encore en route, le commissionnaire s'en trouve avoir la possession fictive par la remise entre ses mains des documents qui la représentent et par l'accomplissement des autres conditions prévues par la loi;

« Que l'on comprend que lorsque le commissionnaire se trouve en présence du vendeur, exerçant la revendication en cas de faillite, il ne suffit pas pour établir son droit sur la chose, qu'il soit en possession du connaissement ou de la lettre de voiture seulement, en conformité de l'art. 93, mais qu'il doit, à l'exemple du sous-acheteur, avoir traité à la fois sur facture et sur connaissement signés par l'expéditeur; que la condition du commissionnaire ne peut, en effet, être plus favorable que celle d'un acheteur;

« Mais attendu que l'on ne saurait appliquer au cas de consignation les conditions exigées pour la vente, que pour autant que celles-ci ne répugnent point à la nature même du contrat de commission;

« Qu'en admettant donc que pour qu'un sous-acheteur puisse éconduire le vendeur primitif, il faut non-seulement qu'il ait acheté sur factures et sur connaissements signés par l'expéditeur, mais aussi, lorsque ces connaissements sont à ordre, qu'ils lui aient été régulièrement endossés avec mention de la valeur fournie. l'on ne saurait appliquer la nécessité de cette énonciation à un commissionnaire, puisque pareil endossement ne se conçoit que lorsqu'il y a transfert de la propriété, tandis que, en cas de consignation, la propriété reste à l'endosseur et n'est pas transmise au porteur;

« Qu'aussi, dans l'usage du commerce, l'on ne mentionne pas la valeur fournie, lorsque les connaissements sont transférés à un simple commissionnaire;

« Qu'il suit de ce qui précède que les demandeurs se trouvent valablement nantis, bien que les connaissements leur aient été endossés sans que la valeur y soit énoncée; qu'ils ont donc privilège pour le montant de leurs avances comme pour les frais d'assurance;

« Mais que les défendeurs, reprenant leur marchandise contre paiement de ces avances et frais, et la consignation faite aux demandeurs ne devant conséquemment pas avoir d'autre suite, ceux-ci n'ont, dans les circonstances de la cause, pas droit à la commission qu'ils réclament;

« Par ces motifs, le Tribunal joint les causes, et faisant droit, déclare les demandeurs non fondés en leurs conclusions principales; dit que la revendication n'est admise qu'à la charge par les défendeurs Ruecker et C<sup>e</sup> de payer aux demandeurs: 1<sup>o</sup> la somme de 45.300 fr., montant des avances faites par ces derniers au sieur Poppe, en leurs acceptations à l'ordre de celui-ci, au 9 mars prochain; 2<sup>o</sup> celle de 1845 fr. 30 c. pour le coût de l'assurance des cinq cents barils graine de lin dont s'agit, déboursé le 17 dé-

cembre 1838, ce avec l'intérêt comme de droit; et à défaut par les défendeurs de payer les sommes susénoncées, autorise les demandeurs à se faire remettre les susdits barils par le directeur de l'entrepôt ou par tout autre qui pourrait les détenir; condamne les défendeurs aux dépens, tant envers les demandeurs qu'envers le capitaine, etc.; déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution... » (Du 19 janvier 1839.)

Les parties interjetèrent respectivement appel de ce jugement.

Dans le cours des débats, Ruecker et C<sup>e</sup> produisirent des conclusions incidentelles, par lesquelles ils demandaient la vente immédiate de la marchandise litigieuse et la consignation du produit à la Banque de Flandre.

Ed. Claeys et frère, en réponse à ces conclusions, soutinrent qu'ils avaient le droit de faire la vente et, en outre, celui de retenir par provision, sur le produit de cette vente, le montant de leurs avances et commission.

Le 5 mars 1839, la Cour, statuant par arrêt provisoire et tous les droits des parties saufs au principal, ordonna que les 500 barils en question seraient vendus par les soins et à la diligence de Ed. Claeys et frère, et les autorisa, en même temps, à prélever sur le produit de la vente une commission, d'après les usages de la place, et à tenir entre leurs mains, par provision, le montant de leurs avances et de leurs déboursés, etc.

Le 31 mars 1839 intervint l'arrêt définitif, ainsi conçu :

ARRÊT. — « En ce qui concerne les fins de non-recevoir opposées par les sieurs Claeys à la demande en revendication formée par le sieur Ruecker et C<sup>e</sup> :

« Adoptant les motifs du premier juge;

« En ce qui concerne la demande des sieurs Claeys, en paiement d'une somme de 750 fr. pour droit de commission, stipulé entre eux et le sieur Poppe :

« Attendu que la revendication de la marchandise étant exercée, la consignation à la vente pour compte du sieur Poppe et par suite aussi la commission stipulée restent sans suite; que les sieurs Claeys n'ont dès lors d'autres droits à prétendre que la commission à régler, suivant les usages de la place, pour les soins qu'ils ont donnés à la vente de la marchandise, en exécution de l'arrêt provisoire rendu entre les parties;

« En ce qui concerne le point de savoir si les intimés Claeys ont un privilège pour le remboursement de leurs avances sur la valeur des marchandises revendiquées :

« Attendu que s'il est vrai que, par suite de l'exercice de la revendication, la vente intervenue entre Rueckere et C<sup>e</sup>, d'une part, et Poppe, d'autre part, se trouve résolue, il ne s'ensuit nullement que tous les droits ou privilèges que des tiers auraient pu acquérir intermédiairement sur les marchandises dont il s'agit, doivent être considérés comme non avenue à l'égard du revendiquant; que les soutènements des appelants, vrais lorsqu'il s'agit de la revendication d'immeubles, sont sans application lorsque celle-ci a pour objet des biens meubles et spécialement des marchandises;

« Attendu, en effet, que d'après le § 2 de l'art. 368 du code de commerce, dont les dispositions ne sont qu'une application du principe que les meubles n'ont pas de suite, l'acheteur a le droit de disposer des marchandises en cours de voyage, et que si elles ont été vendues par lui sans fraude, sur factures et connaissements, signés par l'expéditeur, le vendeur non payé est tenu de respecter ces actes;

« Que la faculté de vendre au préjudice du vendeur primitif, emportant nécessairement celle d'affecter et d'engager d'une manière incommutable, il suit de là, par une conséquence invincible, que les marchandises peuvent, tant qu'elles sont en route, être engagées ou affectées par privilège, et que la revendication qui s'en fait ensuite ne peut nuire au privilège dont elles ont été frappées intermédiairement;

« Que conséquemment si les Claeys se sont trouvés dans les conditions voulues par l'art. 93 du code de commerce, la revendication ne peut être admise qu'à charge, par le revendiquant, de rembourser à ceux-ci, sur la valeur des marchandises, les avances qu'ils ont faites à l'acheteur primitif;

« Attendu qu'il est reconnu entre parties que Paul Poppe, ayant acheté de Ruecker et C<sup>e</sup> les 500 barils graine de lin dont il s'agit, a consigné à la vente, au mieux de ses intérêts, aux Ed. Claeys et frère, la dite marchandise, et mis ceux-ci en possession des connaissements, endossés par lui à leur ordre, sans exprimer la valeur fournie, des factures originales de Ruecker, des certificats d'origine et de la police d'assurance;

« Qu'il n'est pas contesté entre elles que les intimés ont fait sur ces marchandises, en cours de voyage, une avance à Paul Poppe de 13,800 fr., en sus des frais d'assurance, s'élevant à 1,843 fr. 80 c.

« Attendu que, d'après les termes mêmes de l'art. 93, le commissionnaire, pour avoir, dans la seconde hypothèse prévue par cet article, droit au privilège, doit seulement pouvoir constater par un connaissance que l'expédition des marchandises en cours de voyage lui a été faite : il est nanli par cela seul qu'elles lui sont adressées; que, dans ce cas, le connaissance n'est pas un mode de transport, mais un moyen de preuve, et a pour objet de constater que les marchandises ont été expédiées pour être vendues pour compte d'un commettant; qu'il s'ensuit que le commissionnaire qui se présente avec un connaissance à son ordre, lequel n'exprime pas de valeur fournie, satisfait à toutes les conditions exigées par l'art. 93 et peut en réclamer le bénéfice;

« Attendu que si les art. 368 et 93 précités exigent pour le cessionnaire et le commissionnaire un acte analogue, il ne s'ensuit pas que l'endossement doive, dans l'un comme dans l'autre cas, porter des énonciations identiques; que ces énonciations doivent au contraire différer suivant le contrat intervenu entre les parties; que, puisque dans le cas prévu par l'art. 368, § 2, il s'agit d'une cession, l'endossement doit exprimer la valeur fournie, dont parle l'art. 137 du code de commerce, parce que celle-ci constitue le prix de la vente, tandis que le commissionnaire n'étant et ne pouvant être que le mandataire du commettant, qui reste propriétaire des marchandises expédiées, la nature de la convention, prévue par l'art. 93, étant exclusive de la possibilité même des effets d'un endossement régulier, dans le cas du prêt art. 93, l'endossement, qui a seulement pour objet de conférer et d'établir le mandat que le commissionnaire a mission de remplir, est suffisant;

« Attendu que si l'endossement régulier était requis pour établir le privilège du commissionnaire, il en résulterait, dans la pratique des affaires, des entraves et de graves inconvénients; qu'en effet la négociation de la marchandise étant le but principal de l'opération, et le prêt et le gage n'en étant que le but accessoire, les avances ne sont pas nécessairement concomitantes du contrat et ne se font souvent qu'après; que, dans de telles circonstances, il est impossible d'exprimer, dès le début de l'opération, une valeur qui n'a pas encore été fournie, et qu'il deviendrait dès lors impossible de faire, avec sécurité, des avances durant le cours de l'opération; — qu'aussi, dans l'usage du commerce, comme l'atteste le premier juge, l'on ne mentionne pas la valeur fournie, lorsque les connaissances sont transférées à un simple commissionnaire;

« Par ces motifs, la Cour met les appels principal et incident au néant; confirme le jugement à quo; condamne les deux parties à l'amende qu'elles ont respectivement consignée, et compense les dépens de l'instance d'appel, ainsi que ceux réservés par l'arrêt au provisoire... » (Du 31 mars 1859. — Plaid. M<sup>rs</sup> ROLIN père, ROLIN fils, D'ELHOUNGNE et CRUYT.)

### TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Keymolen, juge.

SAISIE-ARRÊT. — FORMES. — OPPOSITION IRRÉGULIÈRE.

Pour être valable, la saisie-arrêt doit être fondée sur un titre authentique ou privé, ou faite en vertu de permission du juge. La simple opposition, sans énonciation du titre de créance et faite de l'autorité privée du saisissant, ne peut valoir, en mains du tiers saisi, comme obstacle légal qui l'empêche de remettre des valeurs qu'il détient et qui lui sont réclamées par leur propriétaire.

(MESSER C. DELLOYE-TIBERGHEN.)

JUGEMENT. — « Attendu que la saisie-arrêt ayant pour effet d'arrêter entre les mains d'un tiers les sommes et effets mobiliers appartenant au débiteur du saisissant, jusqu'à ce que le juge en ait fixé la destination, la loi exige aux art. 557, 558 et 559 du code de procédure civile, que l'acte qui sert d'appui à cette mesure soit fondé sur titre authentique ou privé, ou fait en vertu de la permission du juge;

« Attendu que l'exploit signifié aux défendeurs, le 29 juillet 1859, à la requête du sieur Crabbe, agent de change, n'est qu'une simple opposition, sans énonciation de titre de créance et faite de l'autorité privée du saisissant sans permission du juge; que cette opposition ne réunit ainsi aucun caractères exigés par la loi et ne peut valoir, comme obstacle légal, en mains des défen-

deurs pour s'opposer à la remise des valeurs qu'ils reconnaissent avoir en leur possession et appartenant au demandeur;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne les défendeurs à restituer au demandeur les trois actions de la société en commandite des Hauts-fourneaux et forges de Thy-le-Château sous la raison sociale Smet et C<sup>e</sup>, portant les nos 1124 à 1126; sinon à en payer la valeur, contre remise de la somme de deux mille quatre cents francs en principal avec les intérêts; condamne les défendeurs aux dépens... » (Du 11 août 1859. — Plaid. MM<sup>rs</sup> GHERARD C. WATTEU.)

### EMPLOYÉ. — RENVOI. — AVERTISSEMENT PRÉALABLE. — INDEMNITÉ.

L'employé congédié par son maître sans avertissement préalable et sans motif légitime a droit à une indemnité. Les tribunaux peuvent fixer cette indemnité d'après les circonstances de la cause.

(JULIEN C. MOUTON ET LAMY.)

Mouton et Lamy, entrepreneurs du chemin de fer Hainaut et Flandre, avaient congédié un de leurs employés, le sieur Julien, sans le prévenir au préalable et sans qu'ils aient de motif grave à invoquer contre lui. Julien les cita devant le tribunal de commerce de Tournai et réclama une indemnité. D'autres employés congédiés de la même manière par Mouton et Lamy avaient obtenu une indemnité de ces entrepreneurs.

Le tribunal a statué comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu que les défendeurs n'ayant aucun motif grave à invoquer contre le demandeur pour congédier ce dernier de leur service, ne pouvaient le faire qu'après l'avoir averti préalablement assez longtemps à l'avance pour qu'il pût trouver à sa sortie de chez les défendeurs un nouvel emploi suivant ses goûts et sa convenance;

« Attendu que l'usage, l'équité, l'humanité s'accordent pour décider que le maître qui congédie sans avertissement préalable et sans motif un commis ou serviteur doit lui accorder une certaine indemnité;

« Attendu que les défendeurs ont reconnu eux-mêmes vis-à-vis de certains autres de leurs employés qu'ils ont congédiés, la justice de ce principe;

« Attendu que l'indemnité réclamée par le demandeur est trop élevée; qu'il échet, eu égard à diverses circonstances de la cause, de la réduire à la somme de 150 francs;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne les défendeurs, etc... » (Du 11 mars 1859. — TRIBUNAL DE COMMERCE DE TOURNAI.)

### TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.

Présidence de M. Houette.

VENTE. — RÉSERVE DE RENSEIGNEMENTS. — CONTRAT POTESTATIF.

La réserve faite par un vendeur d'annuler le marché à livrer si les renseignements sur l'acheteur ne sont pas à sa convenance, constitue un contrat potestatif dont la nullité peut être demandée en justice.

(CASTINEL C. BINGER.)

Il arrive journellement que les courtiers de commerce concluent des marchés entre clients qui ne se connaissent pas, et que le vendeur fait réserve de maintenir ou d'annuler le marché, selon le caractère des renseignements qu'il demande à prendre.

Cette réserve constitue-t-elle un contrat potestatif?

La fréquence de ces difficultés donne un intérêt pratique au jugement que nous rapportons.

En fait, Binger, négociant bavaïrois, avait chargé, par lettre du 8 juillet 1858, Aubé, courtier, d'acheter pour son compte 500 sacs de farine.

En réponse à cet ordre, Aubé écrivait à Binger, à la date du 10 juillet, une lettre ainsi conçue :

« J'ai acheté pour vous 500 sacs de farine, l'affaire est conclue; cependant, comme vous n'êtes pas connu sur notre place, j'ai dû donner à M. Castinel, vendeur, le temps d'avoir des renseignements.

« M. Castinel se réserve d'annuler l'affaire si les rensei-

« gnements qu'il a demandés ne sont pas à sa convenance. « Ce n'est donc que dans trois ou quatre jours que je pourrai vous faire signer les marchés. »

Binger a protesté contre ce marché et n'a point voulu l'exécuter, en soutenant qu'il ne pouvait demeurer sous le coup d'une condition potestative qui le mettait à la discrétion de son vendeur.

Castinel, de son côté, ayant eu de bons renseignements, a voulu demander l'exécution du marché, et sur le refus de Binger de prendre livraison des farines, il l'a fait assigner devant le tribunal en paiement de 5,000 fr. de dommages-intérêts.

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est constant que la vente dont s'agit a été contractée le 10 juillet 1858;

« Attendu que cette vente est faite sous la réserve par le vendeur de l'annuler si les renseignements ne sont pas à sa convenance;

« Attendu qu'une pareille condition ne livre pas à l'appréciation de Castinel la question de savoir si Binger est solvable, mais lui confère la faculté purement arbitraire d'accepter, suivant sa convenance, les renseignements qu'il aura recueillis;

« Qu'une condition de cette nature est potestative et ne saurait donner naissance à un contrat régulier;

« Qu'il s'en suit que c'est à bon droit que Binger refuse l'exécution du marché dont s'agit;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare Castinel non recevable en sa demande, avec dépens... » (Du 5 août 1859.)

JURISPRUDENCE THÉÂTRALE. — RÔLE DISTRIBUÉ ET RETIRÉ.  
DROIT DU DIRECTEUR.

*Le directeur d'un théâtre a le droit de retirer un rôle distribué à un acteur, pour lui en confier un autre, quand il n'est pas stipulé dans l'engagement qu'il sera spécialement chargé du rôle dont il réclame la possession.*

*A plus forte raison, lorsque l'engagement porte que les rôles pourront être partagés, doublés ou retirés à la volonté du directeur.*

(BAUDRILLER C. BILLION.)

M<sup>lle</sup> Adèle Baudriller, artiste dramatique, après avoir paru avec succès sur différents théâtres, s'est engagée au théâtre impérial du cirque, pour jouer dans la pièce de *Cri-Cri*. Le rôle de l'Amour lui a été confié et elle l'a répété plusieurs fois.

Billion, directeur, le lui a ensuite retiré et il a voulu lui donner en échange le rôle de la Sagesse.

M<sup>lle</sup> Adèle Baudriller, mécontente de ce changement, a fait assigner Billion devant le tribunal de commerce, en résiliation de son engagement et en paiement de 1,500 fr. de dommages-intérêts. Elle soutenait qu'elle avait rempli le rôle de l'Amour à la satisfaction générale, puisque ce rôle, d'abord très-court, avait été considérablement augmenté pour elle, et que son directeur n'avait pas le droit de lui retirer un emploi qui était dans ses moyens, et pour lequel elle avait été spécialement engagée.

M. Billion répondait, au contraire, qu'en retirant le rôle de l'Amour à M<sup>lle</sup> Adèle Baudriller, il avait tout d'abord consulté les intérêts de la pièce et ceux du théâtre; que personne ne pouvait sérieusement contester à un directeur le droit de changer la distribution d'un rôle; qu'au surplus, il avait offert à l'artiste un rôle au moins aussi important, et que si elle l'avait refusé, c'était uniquement parce qu'elle préférerait le jupon court de l'Amour à la robe traînante de la Sagesse.

JUGEMENT. — « Attendu que le 12 juillet 1859 la demoiselle Baudriller a été engagée par Billion en qualité d'artiste dramatique pour toute la durée des représentations de la pièce de *Cri-Cri*, à des conditions déterminées;

« Qu'il n'a point été stipulé que la demoiselle Baudriller serait spécialement chargée du rôle dont elle réclame aujourd'hui la possession;

« Que s'il est vrai que, lors de la distribution de la pièce, le rôle de l'Amour avait été confié à cette artiste, elle n'ignorait pas qu'aux termes du traité qui la lie avec Billion, les rôles qui lui étaient confiés pouvaient, suivant la volonté de ce dernier, être partagés, doublés ou retirés;

« Qu'elle ne saurait donc s'appuyer sur ce traité pour pré-

tendre à la possession exclusive du rôle de l'Amour; d'où il suit qu'elle est mal fondée à demander la résiliation de son engagement et des dommages-intérêts;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare la demoiselle Baudriller mal fondée en sa demande, avec dépens... » (Du 5 août 1859. — TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.)

ARTISTE DRAMATIQUE ET DANSEUSE. — ENGAGEMENT SANS  
DISTINCTION D'EMPLOI. — JURISPRUDENCE THÉÂTRALE.

*Une artiste dramatique, engagée comme telle, n'est pas tenue d'accepter un rôle de danseuse, quand même son engagement serait fait sans distinction d'emploi.*

(BILLION C. LÉVY.)

M<sup>lle</sup> Pélagie Lévy a été engagée, par Billion, au théâtre impérial du Cirque, en qualité d'artiste dramatique, mais sans distinction d'emploi; elle reçoit des appointements de 125 fr. par mois.

Billion, n'ayant pas de rôle littéraire à donner à M<sup>lle</sup> Pélagie Lévy, dans la pièce de *Maurice de Saxe*, a imaginé d'utiliser son talent dans un rôle de danseuse.

M<sup>lle</sup> Pélagie a refusé ce rôle, en invoquant sa qualité d'artiste dramatique et en offrant ses services à son directeur pour tout rôle parlé.

Billion a vu dans ce refus un acte d'insubordination de sa pensionnaire, et il l'a fait assigner devant le tribunal de commerce en résiliation de son engagement.

M<sup>lle</sup> Pélagie Lévy à son tour a fait assigner son directeur en paiement de la somme de 125 fr. pour ses appointements du mois de décembre 1858.

JUGEMENT. — « Attendu que la demoiselle Lévy a été engagée par Billion comme artiste dramatique sans distinction d'emploi;

« Que si elle doit se tenir à la disposition de son directeur et accepter tel rôle qu'il plaira à celui-ci de lui confier, on ne saurait en conclure que Billion puisse exiger que la demoiselle Lévy, engagée comme artiste dramatique, soit tenue de paraître dans un rôle de danseuse;

« Attendu que le rôle dans la pièce de *Maurice de Saxe* refusé par la demoiselle Lévy n'est pas un rôle de l'emploi d'une artiste dramatique, mais seulement d'une danseuse; qu'elle était dans son droit en le refusant et que c'est à tort que Billion a pour ce fait réclaté contre elle la résiliation de son engagement;

« Sur les conclusions reconventionnelles;

« Attendu que Billion doit être tenu de payer à la demoiselle Lévy le montant de ses appointements du mois de décembre 1858;

« Par ces motifs, déclare Billion mal fondé dans sa demande de résiliation, et l'en déboute; le condamne à payer à la demoiselle Lévy la somme de 125 fr. montant de ses appointements du mois de décembre avec intérêts et dépens... » (Du 1<sup>er</sup> février 1859. — TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.)

LIQUIDATEUR. — MANDAT. — SOCIÉTÉ. — ASSEMBLÉE GÉNÉRALE.

*Une fraction d'actionnaires ne peut pas demander au tribunal de prescrire au liquidateur un mode particulier de liquidation.*

*Un liquidateur qui tient sa qualité d'un vote de l'assemblée générale, ne peut être l'objet de mesures préventives dans l'exercice de sa mission.*

(OFFENSTEIN ET BURNOU C. HEURTEY.)

JUGEMENT. — « Attendu que, si la personne du liquidateur a été désignée par le tribunal en vertu d'une attribution de juridiction faite par les sociétaires, les pouvoirs de ce liquidateur émanent directement de l'assemblée générale des sociétaires qui en a déterminé l'étendue et les limites;

« Qu'en conséquence, le tribunal ne peut intervenir dans le mode d'exécution d'un mandat qui n'émane pas de lui; qu'un liquidateur agit dans la limite des pouvoirs qu'il a reçus de ceux qui lui ont donné mandat, et ce, sous sa propre responsabilité, sans que les tribunaux aient à intervenir préventivement pour lui tracer sa marche;

« Attendu que les demandeurs, en qualité d'actionnaires, ne composent qu'une portion des mandants qui, en assemblée générale, ont constitué le mandat à l'unanimité; qu'il ne leur appartient pas à eux seuls d'en changer les conditions;

« Déclare les demandeurs mal fondés en leur demande... » (Du 11 août 1859. — TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.)

BRUXELLES. — IMP. DE A. MANIEU ET C<sup>o</sup>, VIEILLE-HALLE-AUX-BLÉS 51.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 23 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAYEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 10,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## RÉGIME HYPOTHÉCAIRE.

### Des inscriptions hypothécaires prises sur les immeubles héréditaires par les créanciers d'un cohéritier.

TROISIÈME ARTICLE (1).

L'article 885 du code civil est conçu en termes généraux, les défenseurs du système imaginé par PROUDHON le reconnaissent. Ils n'en veulent pas moins en limiter l'application, sous le prétexte qu'on ne trouve, dans les travaux préparatoires du code, rien qui prouve l'intention de ses rédacteurs de formuler une disposition absolue, générale. Les travaux préparatoires, dirai-je à mon tour, ne fournissent pas davantage la preuve que le législateur ait voulu formuler une disposition d'une portée toute restreinte que les cohéritiers seuls pussent invoquer entre eux.

On répond par la rubrique sous laquelle figure l'art. 885: *Des effets du partage et de la garantie des lots*, et l'on pourrait appuyer cet argument des paroles suivantes de MEULIN (2): « Dans les lois, la rubrique d'un titre, d'un chapitre, d'une section, d'un paragraphe, est, pour toutes les dispositions qui y sont contenues, ce qu'est un drapeau pour tous les soldats du corps auquel il appartient; elle détermine l'objet et l'étendue de ces dispositions, comme le drapeau indique le corps dont les soldats font partie. »

Sans doute la place d'un article est un élément utile de solution, mais non un élément exclusif. Si chaque article de loi restait isolé, si jamais il ne devait se combiner avec d'autres dispositions, s'il ne se rattachait à aucune d'elles par un rapport soit de cause à effet, soit d'effet à cause, je comprendrais cette sévérité toute militaire de discipline à laquelle, d'après MEULIN, il convient de plier l'interprétation des textes. Mais, dans la pratique des affaires, dans le conflit des intérêts auxquels la loi et la jurisprudence sont appelées à pourvoir, l'isolement n'est pas plus possible aux articles d'un code qu'il ne l'est aux soldats de différents corps sur le champ de bataille. Sans désertir, il peut arriver qu'un soldat doive combattre sous un autre drapeau que celui de son régiment. Sans méconnaître l'esprit de la rubrique sous laquelle un article est placé, il se peut qu'il doive être rapproché d'articles placés sous une rubrique étrangère et qu'il résulte de ce rapprochement une signification que, resté dans l'isolement, il ne semble pas présenter.

Ainsi, l'on ne veut pas que le règlement des droits ou des causes de préférence des créanciers d'un même cohéritier soit du domaine de l'art. 885; on n'y fait rentrer que celui des droits des cohéritiers entre eux. C'est que l'on isole à tort l'article, alors qu'il doit se combiner avec les articles du titre des *Hypothèques*, qui font de la propriété de l'immeuble donné en garantie par le débiteur la condi-

tion irritante de l'existence de l'hypothèque, avec les articles qui soumettent le sort de l'hypothèque à toutes les vicissitudes de la propriété et qui autorisent tout intéressé à poursuivre la radiation d'hypothèques nulles, inexistantes ou éteintes.

Un exemple va démontrer que si l'on ne fait pas cette combinaison, on arrive à attribuer à des créanciers prétendument hypothécaires des droits irréalisables faute d'un objet sur lequel ils puissent s'exercer.

*Primus* et *Secundus* ont à partager une succession composée de 10,000 francs en argent et d'un immeuble de la même valeur. *Secundus* a concédé à *Tertius* une hypothèque sur l'immeuble indivis. Le partage s'opère et attribue à *Primus* l'immeuble et à *Secundus* les 10,000 francs en argent. PROUDHON et ses partisans reconnaissent qu'entre les mains de *Primus* l'immeuble est affranchi du droit réel dont l'avait grevé *Secundus*. Comme ils ne veulent pas que la résolution produite par l'effet du principe de l'art. 885 profite à d'autres qu'aux héritiers eux-mêmes, ils devront cependant conserver à *Tertius* un droit de préférence. Mais un droit de préférence sur quoi? *Primus* n'a eu rien à payer pour l'immeuble. Il n'existe pas, dans notre espèce, de prix de licitation. Il n'y a d'autre argent que les 10,000 fr. en espèces tombés dans le lot de *Secundus*. Or cette somme ne représente à aucun titre l'immeuble qui avait été hypothéqué; elle se trouvait dans la succession dès le principe et d'une manière tout à fait indépendante.

La place de l'art. 885 n'a donc rien de décisif. Mais on insiste sur ses motifs. Fait, dit-on, pour protéger chacun des copropriétaires contre les actes de disposition des autres, il devient inapplicable dans tout débat où les copropriétaires sont désintéressés, tel que celui qui se concentre entre les créanciers de l'un d'eux.

Une des pensées inspiratrices du principe recueilli par l'art. 885 a été, en effet, la protection des cohéritiers contre les actes que l'un d'eux aurait passés durant l'indivision. C'est ce qu'atteste DEMOULIN, qui rapporte dans quelques circonstances la caducité de l'hypothèque sur une part indivise fut controversée entre lui et plusieurs confrères en 1538 (3). Mais elle ne fut ni la seule ni la première en date. Le principe de l'effet déclaratif avait été formulé dans l'origine, par le texte des coutumes, pour soustraire les vassaux copropriétaires par l'héritage à l'obligation d'obtenir du seigneur de leur fief l'autorisation de procéder au partage, pour les affranchir ensuite des redevances qui devaient lui être payées à chaque mutation. La destination primitive de l'effet déclaratif, lorsqu'il naquit en plein droit féodal, était donc la protection commune des cohéritiers contre un tiers. Quand il pénétra plus tard dans les matières civiles, il eut en outre pour but la protection des héritiers les uns contre les autres. Il est donc inexact que les motifs qui déterminèrent l'adoption du principe aient été aussi restreints qu'on l'affirme.

Mais, en fût-il autrement, la restriction des motifs qui ont dicté un article de loi n'est pas une raison d'en res-

(1) V. BELGIQUE JUDICIAIRE, *supra*, p. 1075 et 1089.

(2) Questions de droit, V<sup>e</sup> Inscription hypothécaire, § 3,

p. 364.

(3) Coutume de Paris, § 1, glose 9, n<sup>o</sup> 45.

treindre l'application. Si l'esprit du législateur, au jour de la rédaction de la loi, n'a conçu qu'un nombre limité d'hypothèses auxquelles elle fût applicable, est-on condamné à rester désormais prisonnier dans le cercle resserré que ses idées du moment lui ont tracé? Quand la loi sanctionnée ne dénote aucune pensée limitative, faut-il que l'interprète, faut-il que le juge, contre l'évidence des faits pratiques, contre la saine et large signification des mots, aillent, nouveaux Procrustes, raccourcir le texte à la mesure de motifs incomplets et insuffisants? *Augustia prudentia humanae casus omnes quos tempus reperit non potest capere; non raro itaque se ostendunt casus omissi et novi*, dit Bacon en ses Aphorismes. C'est là l'excuse du législateur, mais c'est en même temps la justification de ceux qui repoussent les systèmes d'interprétation trop bornés, trop étroits, trop timides. Il n'est pas rare d'ailleurs, comme le fait observer MERLIN (4), que les lois aillent, dans leurs dispositions, au delà du but qu'elles se sont proposé dans leurs motifs. MERLIN cite une espèce où, bien que le motif de la loi fût exprimé dans la loi elle-même, bien que la loi elle-même restreignit son motif à des cas déterminés, sept arrêts de la cour de cassation de France annulèrent des jugements qui avaient appliqué la loi restrictivement. A plus forte raison, continue-t-il, y a-t-il lieu de le juger de même dans les espèces où la loi ne motive pas la disposition décrétée, « où, par conséquent, il est permis de croire que, pour généraliser cette disposition, comme elle le fait, elle a eu des motifs qu'il ne nous appartient pas de pénétrer, où, en fin, il nous suffit de dire que sa volonté est claire et illimitée et que ce n'est pas en lui supposant tels et tels motifs qu'on peut l'obscurcir ni la restreindre. »

Ni les travaux préparatoires, ni le texte de l'art. 883 ne révèlent l'intention d'en restreindre la portée. Pour son application littérale, que dire dès lors de plus péremptoire sinon que *sa volonté est claire et illimitée* et que, si les motifs qu'on suppose au législateur sont plus ou moins plausibles ou rationnels, empruntés avec plus ou moins de fidélité à l'histoire de l'effet déclaratif, ils n'en restent pas moins sans force pour exclure aucune des conséquences qu'il comporte?

On oppose que le code civil s'est chargé lui-même de condamner l'opinion de ceux qui transforment l'art. 883 en un principe absolu. A un article de distance, ne déroge-t-il pas à l'effet déclaratif, en soumettant les copartageants à l'obligation de garantie, laquelle ne peut être la conséquence que de contrats attributifs de propriété?

Cette dérogation, textuellement faite par le législateur, ne démontre qu'une chose à mes yeux : c'est qu'en l'absence de textes contraires, il faut s'en tenir à la règle générale. Une exception formelle n'est que la confirmation du principe dans tous les cas non exceptés. C'est évidemment se substituer au législateur et continuer arbitrairement son œuvre que de vouloir multiplier les exceptions par cela seul que, dans une hypothèse donnée, une exception a été admise par lui.

M. DUQUAIRE taxe de puritanisme de raisonnement la déduction rigoureuse des effets d'un principe tel que celui de l'art. 883. Il prétend que la logique n'est faite que pour la vérité et qu'elle ne se concilie pas avec la fiction. L'art. 883 n'est ni la vérité vraie ni la vérité juste, à ses yeux, mais une vérité artificielle, d'accident, de convention, quelque chose de faux qu'il faut restreindre le plus possible, parce qu'elle fait violence à la nature des choses.

Je réponds que le caractère purement fictif ou de vérité positive du principe de l'effet déclaratif est indifférent. Une fiction doit aussi bien qu'une réalité s'expliquer et s'appliquer avec toute l'étendue que comportent les termes de la loi qui la consacre. Un droit fondé sur une fiction créée par la loi n'est pas moins vrai, moins solide, moins respectable qu'un droit fondé sur une vérité que la loi s'est bornée à constater. Les conséquences qui découlent juridiquement de la première doivent aussi bien être admises que celles que la seconde produit. Que sont, après tout, les

fictions sinon des nécessités intellectuelles, des nécessités de langage, de législation, de doctrine (5)?

MM. AUNAY et RAU n'ont pas hésité, eux, à reconnaître que le législateur a pu, sans faire violence à la nature des choses, attacher un effet rétroactif au partage. Cet effet rétroactif n'est qu'une conséquence rigoureuse de la nature même du droit de copropriété soumis virtuellement, dès son origine, à une condition résolutoire. Est-il permis dès lors d'argumenter de la maxime *factio ultra casum fictum non operatur*, ou de cette autre maxime *quod contra rationem juris receptum est non producendum ad consequentias*?

Que M. DUQUAIRE reproche ailleurs à l'art. 883 d'être une innovation qui a substitué une autre règle aux principes romains, j'en suis peu touché, puisque l'innovation remonte au XVI<sup>e</sup> siècle et que l'art. 883 s'est ainsi borné à conserver une antique tradition juridique. Je ne suis pas plus ému de l'entendre, en terminant sa dissertation, accuser la doctrine de la cour de Lyon « de dépasser le vœu du législateur, de froisser, de détruire des intérêts et des droits acquis légitimes, de reconnaître sans nécessité qu'il y a des dispositions de loi sans raison d'être, et, ce qui est pire encore, de faire de la loi discrétionnairement, arbitrairement, un instrument d'injustice, un objet de malédiction. » Dans des griefs formulés avec une semblable exagération de langage, on verra bien plus un accès de rhétorique déclamatoire qu'une apparence quelconque de raisonnement. Qui eût cru en vérité que d'aussi condamnables conséquences pussent découler de ce principe de l'effet déclaratif qui, au dire des anciens docteurs, avait été décrété par la haute sagesse du Parlement comme la plus sainte de toutes les règles! *Senatus prudentia major*, lit-on dans RENÉ CHOPIN (6), *sanctissime decrevit post divisionem regionibus factam, creditori tantum ex parte jus pignoris divisim competere quam arbiter communi dividundo sumptus debitori adjudicaverit.*

M. DUQUAIRE se prévaut de la jurisprudence qui, elle, ne s'est pas faite faute de traiter l'effet déclaratif comme une fiction presque odieuse et de la restreindre en toute occasion.

C'est la tendance, je le reconnais, de la jurisprudence française, de celle particulièrement de la cour de cassation. Mais est-elle heureuse, est-elle fidèle à l'esprit et au texte de l'art. 883? De nombreux et recommandables contradicteurs répondent négativement. Les juridictions inférieures luttent obstinément pour l'interprétation naturelle du principe. Elles ont pour elles de graves autorités doctrinales qui reprochent avec fondement au système de restrictions de la cour de cassation de faire violence au texte, d'outrepasser ses pouvoirs en attaquant sans relâche cette conquête du droit coutumier sur le droit romain, en remaniant à son gré la lettre de l'art. 883 au point de presque le rayer du code. « La jurisprudence, a dit CHAMPIONNIÈRE, ébranle incessamment le principe que l'art. 883 semblait avoir mis à l'abri de sa mobilité. Ce principe sera peut-être bientôt inutilement écrit dans la loi; le texte du moins sera modifié dans son interprétation. »

Mais, on le sait, la jurisprudence belge s'est affranchie des inspirations de la jurisprudence de nos voisins. Trois arrêts de notre cour de cassation du 5 août 1844, du 15 janvier 1847, du 6 juin 1850, rendus sur les conclusions conformes de M. le procureur général LECLERCQ et de MM. les avocats généraux DEWANDRE et DELEBECQUE, ont fixé tous les doutes, en se prononçant en faveur du caractère de généralité de l'art. 883 et en proscrivant toutes les distinctions à l'aide desquelles la cour de cassation de France en altère la signification. Ils le tiennent fermement pour ce qu'il est, un principe de droit commun, qui a le droit d'être appliqué dans l'esprit libéral et large que commandent les termes absolus dans lesquels il est conçu.

Les mêmes arrêts font encore justice de l'argument puisé par M. DUQUAIRE dans les lois d'enregistrement. Ces lois, font-ils observer avec raison, loin d'appuyer le système

(4) Questions de droit, V<sup>e</sup> Inscription hypothécaire, § 5, p. 568.

(5) Duval, le Droit dans ses maximes, p. 79.

(6) De privilegiis rusticorum, liv. III, chap. 5.

d'interprétation restrictive, tendent au contraire à l'infirmier. Dispositions spéciales et déroatoires, elles ne peuvent être étendues à d'autres matières.

L'art. 885, dit encore M. Duquaine, ne s'est attaché à régler le sort que de la chose héréditaire qui forme l'objet du partage ou de la licitation, non de la somme d'argent qui en prend la place comme soule ou comme prix de vente. L'hypothèque peut donc s'évanouir de l'immeuble licité et ne pas disparaître du prix de la licitation qui en prend la place.

L'argument roule sur la supposition que l'hypothèque a été efficacement établie sur l'immeuble licité, qu'elle a eu une existence juridique, qu'elle a produit quelque effet. On conçoit qu'en pareil cas le droit de préférence reste aux créanciers sur la somme d'argent substituée à l'immeuble. Mais, dans notre espèce, l'hypothèque, étant censée n'avoir jamais existé, n'a pu conférer au créancier ni droit de suite actuel sur l'immeuble, ni droit de préférence éventuel sur le prix. Comment le créancier eût-il prétendu suivre un immeuble qui n'était pas la propriété de son débiteur? Comment peut-il prétendre exercer un droit de préférence hypothécaire sur une somme d'argent, la seule chose à laquelle, en vertu du partage, son débiteur ait eu quelque droit? L'hypothèque est un droit réel sur les immeubles, dit l'art. 2114 du code. Les biens immobiliers sont seuls susceptibles d'hypothèque, ajoute l'art. 2118. Où est l'immeuble du débiteur? Je ne lui vois qu'une somme d'argent. Or les meubles, aux termes de l'art. 2119, n'ont pas de suite par hypothèque. Il est vrai qu'on peut acquérir sur un meuble, sur une somme d'argent, un privilège, droit qui se réduit à une préférence sur les créanciers non privilégiés. Mais le créancier inscrit sur une part indivise réclame un paiement par préférence en vertu d'une hypothèque, c'est en vertu d'une garantie immobilière qu'il prétend avoir le pas sur les chirographaires. Il ne se prévaut pas d'un privilège mobilier. Ne pouvant invoquer un privilège établi sur un meuble, ne pouvant davantage désigner matériellement ni juridiquement l'immeuble sur lequel son hypothèque résolue se soit assise et ait conservé son assiette, qu'est-il donc sinon un simple chirographaire? Il ne peut sortir de ce dilemme. Il faut qu'il justifie, pour l'emporter sur la masse chirographaire, de l'existence d'un privilège ou de celle d'une hypothèque. L'art. 2094 est formel et ne se prête à aucun accommodement : les causes légitimes de préférence sont les privilèges et les hypothèques. À défaut d'un privilège ou d'une hypothèque, et d'une hypothèque existante dans un cas et suivant les formes autorisées par la loi (l'art. 2115 est exprès aussi sur ce point), l'art. 2093 veut que les deniers du débiteur, gage commun de ces créanciers, se distribuent entre eux par contribution.

Il reste une dernière objection à rencontrer. PROUDHON, le tribunal de Draguignan et le tribunal de Termonde accusent d'injustice l'interprétation qu'ils combattent. Il ne serait pas *juste*, disent-ils, de priver de tout droit de préférence sur le prix, par application d'un article qui ne concerne pas les rapports des créanciers entre eux, les créanciers qui avaient une hypothèque sur une part indivise.

La question de droit, je l'ai épuisée. En deux mots, j'écarte la question d'équité.

Je comprendrais que l'on plaignit les créanciers dont l'hypothèque est résolue, s'ils n'avaient pu prévoir la résolution. Aussi, quand ils se trouvent dans le cas d'une résolution inattendue, telles que les résolutions émanées de la volonté pure et toute spontanée du débiteur, la doctrine ancienne et moderne les maintient dans l'intégrité de leurs droits (7). Mais quand il s'agit d'une résolution nécessaire, qu'il est donné à chacun de prévoir, qu'on est inexcusable de n'avoir pas prévue, parce qu'elle est inscrite dans la loi, que tout le monde est censé connaître, ou dans le titre du débiteur, qu'un créancier est coupable de ne pas consulter avec soin, de quel intérêt si grand est donc digne le

créancier que la réalisation de la condition résolutoire vient atteindre? « Les créanciers doivent savoir, dit FERRIÈRE (8), que leur débiteur n'était pas seigneur et propriétaire incommutable de la portion qu'il avait dans tous les immeubles de la succession; qu'il fallait attendre le partage pour savoir de quels biens il devait avoir la propriété incommutablement, étant permis à chacun de ne pas demeurer plus longtemps en société. » Le créancier qui accepte une hypothèque sur une part indivise n'a pu compter sur une prolongation indéfinie de l'indivision; il a connu la précarité du droit de propriété sur lequel il s'inscrivait; il doit s'en prendre à lui-même, à lui seul, de la fragilité et de l'annihilation de son gage. *Volenti non fit injuria*. L'injustice est tout imaginaire. « *Queri non debet si ipsi pignus pereat, dum debitori suum ab initio revocabiliter tantum acquisitum evanescit jus, sed magis sibi imputet quod tam lubrica cautione voluerit contentus esse* (9). » Ceci est de toute évidence. Aussi le code civil, dans des cas analogues, s'est-il borné à autoriser le créancier à intervenir dans les opérations qui concernent la propriété résoluble du débiteur. Il n'a pas songé à ce que peut avoir de contrariant pour le créancier l'effet d'une résolution *quam sciebat aut saltem non ignorare debebat*.

Dans un dernier article, je m'occuperai des innovations introduites, dans notre matière, par la loi belge du 15 août 1854 sur l'*Expropriation forcée*.

MARTOU.

## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page, pr. prés.

USAGES FORESTIERS. — DROIT ANCIEN. — COUTUME DE VERMANDOIS. — PRESCRIPTION. — SERVITUDE. — CANTONNEMENT. — TITRE. — TOLÉRANCE. — FEUILLES MORTES. — POSSESSION IMMÉMORIALE.

*Un usager qui a réglé par voie de cantonnement le rachat de son droit, peut acquérir par prescription l'un des droits rachetés, sans être répulé pour cela prescrire contre son titre.*

*Sous la coutume de Vermandois, les servitudes discontinues pouvaient s'acquérir par la prescription : il en était de même du droit d'usage dans les forêts.*

*La publication de l'ordonnance de 1669 n'a pas enlevé à ceux qui l'avaient antérieurement acquis le droit de ramasser des feuilles mortes, herbes, faines, etc.*

*On ne peut considérer comme témoins intéressés dans la cause d'une commune usagère contre le propriétaire de la forêt grevée, les habitants d'une autre commune usagère.*

*La loi n'exige nulle part que les témoins en matière de possession déposent de visu.*

*Quelle que soit l'origine des droits d'usages forestiers, ils constituent des concessions ou acquisitions à titre onéreux et non des concessions gratuites dérivant de la tolérance ou de l'usage.*

(LE PRINCE DE CHIMAY C. LA COMMUNE DE SELOIGNES.)

La commune de Selaignes exerce des droits d'usage dans les forêts du prince de Chimay.

Troublée dans l'exercice du droit au bois mort et sec, aux feuilles mortes, aux mousses et herbes à ramasser à la main, la commune assigna le prince, en 1840, devant le tribunal de Charleroi, pour voir reconnaître dans son chef l'existence des droits méconnus qu'elle soutenait au besoin avoir acquis par prescription.

Un jugement du tribunal de Charleroi admit la commune à la preuve de la prescription acquisitive, le 11 février 1842. V. BELGIQUE JUDICIAIRE, IV, p. 1120.

Ce jugement fut réformé quant au point de départ de la possession dont la preuve était autorisée par arrêt de la

(7) V. mon Commentaire des *Hypothèques*, nos 969 et 970.

(8) Coutume de Paris, t. XV, art. 533, n° 31.

(9) VOET, ad *Pandectas*, XX, 6, n° 8.

cour de Bruxelles, en date du 19 mars 1846. V. *ibid.*, p. 1125.

L'arrêt fut vainement attaqué devant la cour de cassation. V. *ibid.*, p. 1148.

La cour d'appel avait renvoyé la cause devant le tribunal de Mons.

Des enquêtes eurent lieu, et un jugement du 20 décembre 1851 donna pleinement gain de cause à la commune de Seloignes, par appréciation du mérite des preuves rapportées.

Le prince de Chimay a interjeté appel et replaidé, outre les questions jugées à Mons quant à la valeur probante des enquêtes, toutes les questions de droit préjugées déjà par l'arrêt du 19 mars 1846, et traitées alors devant la Cour pour établir l'irrélevance des faits admis en preuve.

ARRÊT. — « Attendu que les conclusions prises par les appelants se résument en quatre moyens consistant :

« 1<sup>o</sup> En ce que le droit réclamé par la commune intimée n'est point susceptible d'acquisition par prescription, soit en présence de la sentence du 3 décembre 1622 sur le cantonnement dans les bois de Chimay, soit en présence de la coutume de Vermandois qui n'admet pas la prescription acquisitive des servitudes discontinues ;

« 2<sup>o</sup> En ce que la mise en vigueur en Belgique de l'ordonnance de 1669 sur les eaux et forêts, a rendu inopérante toute possession antérieure du droit dont s'agit ;

« 3<sup>o</sup> Subsidiairement en ce que la commune intimée n'a pas fait la preuve à laquelle elle avait été admise par les jugements et arrêts rendus en la cause, mais que même la preuve contraire est acquise au procès ;

« 4<sup>o</sup> En ce qu'il faut rechercher si les habitants de Seloignes *ut universi*, en pratiquant les faits invoqués par eux, ont agi et possédé *animo domini*, comme propriétaires d'un droit réel de servitude, sans qu'on puisse avoir égard aux témoignages sur tout ce qu'on pourrait avoir dit ou pensé dans les communes voisines sur la nature contestée des faits à apprécier, et en admettant au besoin les appelants à prouver que, dans les communes, les faits dont s'agit n'étaient pas considérés comme l'exercice d'un droit, mais comme le résultat d'une tolérance ;

« Sur le premier moyen, en ce qui concerne la sentence de 1622 (3 décembre) et la règle que nul ne peut prescrire contre son titre :

« Attendu qu'en admettant avec les appelants que les droits d'usage réclamés par la commune intimée, ont été rachetés par la sentence du 3 décembre 1622 de la cour souveraine du Hainaut, il ne s'en suivrait nullement que cette commune n'ait pu acquérir postérieurement ces droits par les moyens autorisés par la législation du temps et de la localité ; qu'en effet, si la sentence prémentionnée a fait cesser, dans la partie libérée des forêts, les droits d'usage dont il s'agit, il est certain que cette même sentence n'a conféré ni pu conférer aucune possession de ces mêmes usages soit à titre précaire, soit à quelque autre titre que ce soit ; que dès lors cette sentence ne peut exercer aucune influence sur la possession que les habitants de Seloignes auraient pu avoir plus tard ; qu'il suit de là que la commune intimée n'a pas dû, pour prescrire, se charger à elle-même la cause et le principe d'une possession que le titre ne lui conférait pas ;

« Qu'on objecte vainement que la commune a possédé contre son titre, en s'arrogeant un droit que le titre avait racheté ; qu'en effet, quand la possession ne change pas la qualité du titre, qu'elle n'est pas opposée à la substance de ce titre, qu'elle ne fait qu'étendre les limites de la jouissance sans en dénaturer le principe, rien n'empêche qu'elle n'opère la prescription, puisque posséder et jouir au-delà de son titre ce n'est pas prescrire contre son titre ; que telle a été la possession et la jouissance de la commune intimée qui avait incontestablement le droit d'acquérir les droits litigieux par une convention postérieurement à la sentence de 1622 ; que s'il est vrai qu'elle pouvait les acquérir par une convention, il est logique d'en conclure qu'elle pouvait les acquérir par la prescription qui, dans le Vermandois, comme il sera dit ci-après, était, avant le code civil, un mode d'acquérir une servitude discontinuée tout comme la vente ou la cession ;

« Attendu au surplus que la sentence de 1622, qui décrète le cantonnement en principe, et l'arrêt de révision de 1624 sont restés, au moins dans leur exécution, purement provisionnels, en ce qui concerne le *champiage* ou autres *commodités*, ainsi que cela résulte des art. 4 et 13 de l'instruction mentionnée en la sentence de révision prémentionnée ; que cela résulte encore de l'arrêt du 4 mars 1725 qui constate que les habitants de Seloignes, nonobstant l'acte d'accord du 7 octobre 1653, n'ont pas été privés du droit de pâturage dans l'étendue des bois de la seigneurie et qu'ils

peuvent continuer jusqu'à ce que certain canton leur soit désigné provisoirement par le conseiller rapporteur devant qui les parties pouvaient comparaître ; d'où l'on peut induire que la commune intimée a pu continuer à exercer les droits d'usage réclamés soit d'après la concession des titres primordiaux, soit en les possédant *animo domini*, depuis les sentences prémentionnées sans opposition, ni contradiction des anciens seigneurs ;

« Sur le même moyen, en ce qui concerne la coutume de Vermandois :

« Attendu que l'art. 145 de cette coutume porte que *toutes servitudes se peuvent prescrire par trente ans* ; qu'il ne saurait y avoir le moindre doute sur la portée de cet article et sur son application aux servitudes acquisitives comme aux servitudes extinctives, en présence du procès-verbal sur les coutumes générales du bailliage de Vermandois fait en suite de l'ordonnance du président de Thou et des conseillers du roi, en sa cour de Parlement, en présence des trois Etats en la cité, ville, banlieue et prévôté foraine de Laon, siège capital dudit bailliage de Vermandois, lequel procès-verbal porte :

« L'article sept vingt cinq (145) commençant par ces mots *toutes servitudes a été accordé pour coutume nouvelle* et certain article contenu en l'ancien cahier dont la teneur ensuit : *Des vues, égouts et citernes faites et eues sans l'express consentement des voisins ou autre y ayant intérêt, l'on acquiert possession en la dite prévôté, et ne peut on prescrire pour quelque longtems qu'elles aient été faites et qu'on les ait eues, s'il n'y a de ce lettres et titres, a été par l'avis des Etats abrogés, à cause que le pays de Laonnois est limitrophe, et pour les guerres et incursions d'ennemis qui sont fréquentes audit pays, les lettres et titres peuvent souvent être perdus ;*

« Attendu que les motifs de l'abrogation de l'article primitif, qui n'admettait pas la prescription sans lettres ou titre, démontrent à toute évidence que la nouvelle rédaction de l'art. 145 a été faite pour ranger cette coutume au nombre de celles qui permettaient d'acquérir les servitudes discontinues par la prescription ordinaire ;

« Attendu que l'opinion contraire d'un commentateur ou d'un auteur, quel qu'il soit, ne saurait balancer l'autorité d'un texte aussi formellement explicite que le procès-verbal prémentionné ;

« Attendu qu'en Belgique les mêmes raisons que celles écrites dans le procès-verbal prémentionné, avaient prévalu également pour faire admettre par prescription l'acquisition des usages dans les forêts ; que les coutumes générales du Luxembourg portent au titre XVIII, art. 49 : « Les droits d'usage et pâturage se prouvent non seulement par titres, ains ordinairement par témoins et longue possession à faute de titres lesquels pour la plus grande part ont été égarés et perdus par l'injure des guerres survenues audit pays de temps à autre, bien entendu que telle possession ni autre desdits usagers quelle qu'elle soit, ne leur pourra attribuer droit de propriété es-bois et places y enclavés ; »

« Sur le deuxième moyen :

« Attendu que l'ordonnance de 1669 sur les eaux et forêts, en réputant délit l'enlèvement des feuilles mortes, des herbes, des faines et des glands, ne fait que réprimer des attentats à la propriété et ne contient sous ce rapport que des dispositions pénales faites dans l'intérêt des propriétaires ; que, par suite, ces dispositions n'ont pu porter atteinte à des droits antérieurement et légitimement acquis ;

« Qu'à tort on prétend que les articles de l'ordonnance de 1669 concernant les faits dont il s'agit au procès, sont d'ordre public, comme se liant à la conservation des forêts ; que d'abord, en ce qui concerne l'enlèvement de bois mort gisant, l'ordonnance, loin de réprimer ce fait, l'autorise par l'art. 53 du titre XVII ; qu'en second lieu la preuve que le législateur de 1669 n'a pas voulu leur imprimer ce caractère, c'est : 1<sup>o</sup> qu'il ne s'en est pas formellement expliqué, comme il l'a fait dans le cas de *pâturage de troupeau séparé*, qu'il a défendu nonobstant tout droit contraire acquis par l'usager (art. 8, titre XIX) ; 2<sup>o</sup> que la mesure n'est pas générale puisqu'elle n'atteint pas les propriétaires eux-mêmes, qui restent ainsi libres de disposer comme ils l'entendent des feuilles mortes, des herbes, des faines et des glands ; qu'une autre preuve en ce qui concerne les faines et les glands se rencontre dans les lois des 12 et 28 fructidor an II, publiées en Belgique le 7 pluviôse an V, treize mois après la publication de l'ordonnance de 1669 elle-même, lois qui permettent à tous particuliers d'aller ramasser les glands, les faines et autres fruits sauvages ; qu'enfin une dernière preuve de cette vérité que les prohibitions prémentionnées de l'ordonnance de 1669 ne sont pas d'ordre public, se trouve écrite dans le nouveau code forestier belge qui porte que les propriétaires peuvent consentir à l'enlèvement des glands, faines et autres fruits ou semences des bois et forêts ;

« Sur le troisième moyen :

« Attendu qu'il résulte suffisamment de la déposition des té-

moins de l'enquête directe, comme l'a décidé le premier juge, par les motifs que la cour adopte, que la commune intimée a fait la preuve que pendant plus de trente ans avant le mois de décembre 1796, elle a possédé, *animo domini*, les droits réclamés par l'exploit introductif d'instance; que tous et chacun des habitants de Seloignes ont exercé lesdits droits comme droits collectifs de la commune, successivement au vu et au su des appelants ou de leurs auteurs et de leurs gardes forestiers, c'est-à-dire d'une manière continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque et comme droits réels appartenant à la communauté;

« Attendu que le défaut de toute contradiction de la part des appelants, la nature et le caractère particulier des usages dans les forêts, la reconnaissance des faits litigieux par les appelants qui soutiennent que ces faits ne doivent leur existence qu'à la tolérance ou à un usage général et enfin l'unanimité des témoins, démontrent à toute évidence que les déclarations consignées dans l'enquête présentent dans l'espèce toutes les garanties de bonne foi et de véracité que l'on peut exiger, pour admettre en justice le témoignage des hommes comme marque de la vérité;

« Que vainement on objecte dans les conclusions additionnelles qu'on ne peut avoir égard aux dépositions des témoins entendus, parce que ceux-ci ont un intérêt dans la cause, résultant de ce que la commune à laquelle ils appartiennent exerce les mêmes usages que la commune intimée; qu'en effet, en admettant que les témoins exercent dans leur commune respective les mêmes usages que la commune de Seloignes, ils n'ont aucun intérêt direct et personnel dans l'instance actuelle qui doit rester, quelle qu'en soit l'issue, sans influence sur les droits d'usage que ces mêmes communes pourraient avoir plus tard à faire reconnaître en justice;

« Que vainement encore on objecte que l'enquête ne prouve rien à cause de l'âge des témoins entendus et de l'époque à laquelle les faits à prouver ont dû avoir lieu; qu'en effet la loi ne trace aucune règle fixe et précise pour l'appréciation des témoignages, appréciation qu'elle abandonne aux lumières, à l'impartialité et à la prudence des magistrats qui doivent, comme les jurés, puiser leur conviction, sur ce point, dans les seules lois de la raison et de la conscience;

« Que si, sous l'ancienne législation, la doctrine avait introduit certaines règles d'appréciation, ces règles ne sont pas reproduites dans la législation actuelle, qui n'exige nulle part que la possession soit prouvée à l'aide de témoins *de visu*; qu'au surplus plusieurs témoins, et notamment les 1<sup>er</sup>, 2<sup>e</sup>, 10<sup>e</sup>, 16<sup>e</sup> et 19<sup>e</sup>, déposent de faits qu'ils ont pratiqués eux-mêmes pendant une période de 30 ans avant 1796; que d'autres moins âgés ont 84, 83, 82, 81 et le moins âgé 72 ans; qu'ils ont ainsi vécu pendant la majeure partie de la période écoulée depuis 1766 jusqu'à 1796; qu'ils déposent *de auditu* de faits pratiqués dans les premières années de leur existence par les anciens de l'époque, de faits qu'ils ont appris de ceux-ci dans leur jeunesse, qu'ils ont vu pratiquer par eux, et qu'à leur exemple, comme eux l'avaient fait à l'exemple de leurs ancêtres, ils ont ensuite pratiqués eux-mêmes; que, par suite, sous tous les rapports, ces témoignages méritent la foi la plus entière;

« Sur le 4<sup>e</sup> moyen :

« Attendu que, sans qu'il soit besoin de remonter à l'origine des droits d'usage, qui se perd dans la nuit des temps, il est historiquement démontré que les droits d'usage qui ne sont pas contemporains de la grande époque d'affranchissement des communes au moyen âge, doivent leur origine soit aux concessions faites par les seigneurs aux habitants qu'ils appelaient à venir peupler le territoire désert de leurs seigneuries, soit aux acquisitions par prescription, faites sans un titre régulier dans les pays régis par des coutumes, qui, comme celle de Vermandois, permettaient l'acquisition des droits d'usage par la possession immémoriale ou limitée à un certain temps;

« Attendu que ces concessions et acquisitions se faisaient ainsi à titre onéreux et non à titre purement gratuit et avec libéralité, comme l'attestent les auteurs anciens et modernes. (COQUILLE, quest. 303 et cout. du Nivernais, chap. 17, art. 15. — SALVAING, *Traité de l'usage des fiefs*, chap. 96. — BOUCHER, *Observ. sur la coutume de Bourgogne*, chap. 62, n<sup>o</sup> 30. — FRÉMINVILLE, *Prat. des terriers*, chap. 7. — HENRION DE PANSEY, *Diss. féodales, V<sup>e</sup> Communauté*, t. 1, p. 440.)

« Que l'on comprend d'autant mieux l'exercice de ces usages à titre de droit et *ut universi*, que pour les habitants des communes sises au milieu des forêts, ils étaient indispensables à leur subsistance et à celle de leurs familles, ce qu'attestent plusieurs coutumes et notamment celle du Luxembourg, où on lit, tit. 18 : « L'un des principaux moyens de l'entretien des manants et habitants de ce pays, est la nourriture de toutes sortes de bétail » par le moyen de vains pâturages et usages qu'ils ont non-seulement au district des bans des villages esquels ils sont résidents,

« ainsi aussi es bans voisins en vertu du droit de parcours que les Allemands appellent *verdrift*;

« Attendu que les droits d'usage dont il s'agit au procès quoique moins étendus et moins préjudiciables aux propriétaires des forêts que les droits de chauffage, marronnage ou autres, ont la même origine et participent de la même nature que ces derniers; qu'ils sont pour les habitants des villages comme Seloignes sis au milieu des bois, d'une utilité incontestable pour le chauffage et de nécessité pour l'entretien et l'existence des bestiaux; qu'à raison de leur importance relative et de leur exercice journalier, ils ne peuvent être considérés comme des actes qu'on supporte par tolérance et esprit de bon voisinage, mais comme des actes qu'on ne souffre que parce qu'on se trouve dans l'obligation de les souffrir, ceux qui les exercent ayant le droit de les poser; que cela est si vrai qu'il suffit de parcourir les trois registres de plaidis produits en cause, pour se convaincre que tous les droits des appelants, quelques minimes qu'ils fussent, étaient conservés, vis-à-vis des délinquants, avec une sévérité qui est nécessairement exclusive de toute idée de tolérance;

« Attendu que ces considérations, qui à elles seules suffiraient pour démontrer que les faits d'usage dont il s'agit sont l'exercice d'un droit et non de la tolérance, trouvent leur confirmation dans tous les titres et documents de la cause depuis la charte de 1398 (16 juillet) accordée aux habitants de Chimay es bois de Thierasse, jusqu'à l'arrêt du 10 août 1761; que plusieurs de ces titres et documents reconnaissent le droit des habitants de Seloignes au marronnage, au chauffage, au pâturage, à la paison des porcs, et de pouvoir à leurs commodités et aisances, ce qui comprend évidemment les droits litigieux;

« Qu'on ne saurait non plus attribuer les faits litigieux à un usage général autorisé par la législation de l'époque; qu'en effet, si les chartes générales du Hainaut, chap. 153, contiennent des pénalités pour les vols d'arbres et branches, l'enlèvement des glands, le faucillage des herbes dans les taillis de quatre ans et au dessous et ne répriment pas les faits en question, l'on ne peut en induire, comme le font les appelants, que l'exercice de ces faits était licite et autorisé et que les propriétaires n'avaient pas le droit de les empêcher; que la seule conséquence qui en découle c'est que le législateur de l'époque a cru inutile de réprimer des faits qui sont inhérents aux droits de la propriété, et a cru devoir abandonner à chaque propriétaire le soin de veiller lui-même aux intérêts civils que ces faits pouvaient compromettre et léser;

« Qu'au surplus ce moyen de l'usage général, en tant que cet usage aurait le caractère d'une servitude légale, serait en contradiction formelle avec le moyen de tolérance, puisqu'il dépendait du propriétaire de faire cesser la tolérance, ce qu'il n'aurait pu faire si l'usage était légal; que si au contraire l'usage général doit être entendu en ce sens que les faits qu'elle consacre ne sont pas réprimés par la loi, il se confond nécessairement avec le moyen de tolérance puisque dans l'un comme dans l'autre cas, les appelants pouvaient faire cesser les faits d'usage en vertu de leurs droits de propriétaires et par le seul effet de leur volonté;

« Attendu que si l'enquête constate que les droits litigieux étaient exercés par les habitants de Seloignes, dans toutes les forêts de la principauté sans limitation de territoire, ainsi que par les habitants des autres communes qui les exerçaient de même et jusque sur le territoire de Seloignes, c'est que ces droits et le mode de leur exercice résultaient, avec cette étendue des titres anciens qui les consacraient, comme l'atteste l'arrêt du 4 mars 1723 concernant le pâturage;

« Qu'il importe peu que la demande de la commune intimée ne s'étende qu'aux forêts de son territoire et qu'ainsi elle semble en opposition avec l'enquête, puisqu'il résulterait seulement de cette circonstance que la commune aurait un droit plus grand que celui qu'elle réclame et qu'elle n'a réclame qu'une partie des droits qui lui appartiennent; qu'il importe peu également que l'enquête établisse que les habitants exercent dans leurs bois communaux les usages dont il s'agit, alors que les communes sont devenues propriétaires de ces bois, puisqu'ils n'y sont plus exercés à titre de servitude, mais en vertu d'un droit de propriété et avec l'autorisation au moins tacite des administrations communales;

« Attendu qu'on objecte vainement aussi que la possession de la commune intimée n'a pas été paisible et sans trouble: 1<sup>o</sup> parce que des permissions ont été données pour ramasser des feuilles mortes, et 2<sup>o</sup> parce que des procès-verbaux ont été dressés pour des faits rentrant dans la catégorie des faits d'usage réclamés; qu'en effet les permissions dont il s'agit, en admettant même qu'on puisse admettre ce fait comme établi, ne concernent pas les habitants de Seloignes à qui elles ne peuvent être opposées, mais des habitants de communes qui avaient fait des transactions avec le prince et dont la position était toute autre; que s'il existe des procès-verbaux à charge des habitants de Seloignes, qui ont été

suivis de condamnations, il est à remarquer qu'on n'en cite que cinq, dont trois sont sans valeur au procès, parce que les faits qui ont donné lieu aux condamnations constituent des abus des usages réclames et que les appelants avaient le droit de faire réprimer par la justice; quant aux deux autres condamnations, pour avoir ramassé du bois sec et pour avoir été chercher des feuilles mortes, elles doivent rester sans influence au litige, parce qu'il est impossible de vérifier les faits et les circonstances de ces deux procès sans les registres originaux des plaids qui contiennent ces condamnations et qui ne sont point produits; qu'on peut d'autant moins ajouter foi aux indications des extraits invoqués, que dans les trois registres de plaids précité, l'on ne rencontre pas une seule condamnation pour des faits de ce genre, bien que ces registres constatent que les moindres abus étaient poursuivis avec une grande rigueur;

« Attendu, sur les conclusions additionnelles et subsidiaires, que les considérations qui précèdent démontrent suffisamment qu'il n'y a pas lieu de s'y arrêter; que c'est à tort, au surplus, que les appelants prétendent que les témoins n'ont fait que rapporter l'opinion qu'on avait sur un autre territoire de la nature ou du caractère des droits d'usage qu'on y pratiquait; qu'il suffit de lire l'enquête pour être convaincu que les témoins qui appartiennent tous aux communes voisines, attestent les faits qu'ils ont vu poser par les habitants de Seloignes, en exprimant leur propre opinion et celle de ces habitants sur le caractère de ces faits; qu'ils affirment que les usages leur étaient communs dans l'origine avec ceux de Seloignes et s'étendaient sur la principauté entière; que c'est ainsi qu'ils confirment leur opinion sur les droits de la commune intimée;

« Attendu que la déposition de ces témoins rentre sous tous les rapports dans les faits à prouver et surtout dans l'appréciation de la nature et du caractère de ces faits; que c'est par la preuve contraire que les appelants auraient dû combattre ces dépositions; qu'ils ne l'ont pas fait en temps et lieu; que, par suite, ils ne sont plus admissibles dans leur demande de preuve à faire à cet égard;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. CORBIER, avocat général, en ses conclusions conformes, sans s'arrêter aux conclusions des appelants tant principales que subsidiaires et additionnelles dans lesquelles ils sont déclarés non fondés, sans s'arrêter également à la demande de preuve à faire dans laquelle ils sont déclarés non recevables, met l'appel au néant... » (Du 12 juillet 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> DOLEZ et BARBANSON, père, contre MM<sup>es</sup> DEQUESNE et AUDRENT.)

**OBSERVATIONS.** — V. pour les annotations de doctrine et de jurisprudence sur ces diverses questions le compte rendu de l'arrêt de 1846 (BELGIQUE JUDICIAIRE, IV, 1125).

Sur la possession immémoriale, V. MERLIN, Répertoire, V<sup>o</sup> Prescription, sect. 4, § 24. Quant au mode de la prouver par témoins, consultez en sens inverse de l'arrêt recueilli, Agen, 8 janvier 1855 et Pau, 15 mars 1854.

Dans le sens de l'arrêt: cassation de France du 1<sup>er</sup> juillet 1859 (JOURNAL DU PALAIS, t. II, p. 192), 20 novembre 1857 (1859, 2, 190) et Bordeaux du 8 février 1852.

En Belgique, rejet de la doctrine de la cour d'Agén, par arrêt de Bruxelles, 21 janvier 1824; Gand, 17 mai 1855; Cass. belg., 27 juillet 1856; Idem, 25 février 1841 (1841, 1, 189); Id., 4 mars 1847 (BEL. JUD., VI, 955).

Quelle est la portée de la possession immémoriale? Elle ne fait pas seulement présumer la bonne foi, mais encore tout ce qui est nécessaire pour prescrire; elle tient lieu de titre et doit être regardée plutôt comme un titre que comme une présomption. Bruxelles, 17 février 1819, Montpellier, 21 décembre 1827.

V. sur la portée et l'applicabilité de la règle consacrée par l'art 2240: MERLIN, Rép. V<sup>o</sup> Prescription, p. 142-146; — BOILEUX, art. 2240; — DALLOZ, recueil ancien, V<sup>o</sup> Prescription, p. 369; — DALLOZ, dictionnaire gén., V<sup>o</sup> Prescription, n<sup>os</sup> 158, 159, p. 451-458; — TROPLONG, n<sup>os</sup> 104, 105, 327, 328, 529, 530, 553; — DEMOLOMBE, Services fonciers, t. II, n<sup>o</sup> 784 et suiv.; — DURANTON, Prescription, n<sup>o</sup> 250. — Cass. fr., 9 novembre 1826, espèce identique à celle de Seloignes. — CURASSON, notes sur PROUDHON, n<sup>os</sup> 104, 105, Traité des actions possessoires, p. 331, 332 et Code forestier, t. II, p. 290.

Cet auteur rapporte l'arrêt précité qu'il approuve. Bruxelles du 19 mars 1845, rapporté BELGIQUE JUDICIAIRE, IV, 1119.

LEGS. — INTERPRÉTATION. — ACTIONS INDUSTRIELLES. OBLIGATIONS DE SOCIÉTÉS. — DIVIDENDES. — INTÉRÊTS.

*Le legs des obligations qu'on trouvera dans la succession du testateur, peut comprendre les actions de sociétés.*

*La condamnation aux intérêts des obligations et des actions de sociétés ne doit s'entendre que des intérêts conventionnels des obligations et des dividendes des actions.*

(DE WAUTHIER C. DE WAUTHIER.)

Le jugement du tribunal de Nivelles du 6 août 1857, rapporté au t. XV, p. 1255, a été frappé d'appel.

**ARRÊT.** — « Attendu que les intimés, demandeurs en première instance, n'ont formé aucune demande quant à l'argenterie et à l'argent comptant de la succession de feu la veuve De Kerpen, née De Wauthier;

« Que le premier juge n'a eu à connaître d'aucune contestation y relative, et qu'il n'a point disposé à ce sujet;

« Attendu que les parties n'ont soulevé aucun débat, en première instance, à l'effet de déterminer quels sont les fruits faisant l'objet des intérêts réclames; que, dans ces circonstances, le premier juge, en condamnant l'appelant aux intérêts des actions et des obligations dont la délivrance est demandée, n'a entendu adjuger aux intimés, à partir de leur demande, que les fruits afférents à chacun de ces titres productifs soit de dividendes soit d'intérêts conventionnels, et que cette interprétation n'est point contestée par les intimés;

« Par ces motifs, et ceux du premier juge, la Cour dit pour droit: 1<sup>o</sup> qu'il n'y a pas lieu de statuer entre parties relativement à l'argenterie et à l'argent comptant de la succession dont il s'agit; 2<sup>o</sup> que le premier juge, en adjugeant aux intimés les intérêts des titres à délivrer, a entendu allouer les dividendes des actions et les intérêts conventionnels des obligations, comme fruits afférents à chacun de ces titres; met l'appel à néant, etc... (Du 22 mars 1859. — COUR DE BRUXELLES. — 3<sup>e</sup> ch. — Plaid. MM. MASCART, JORIS.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Première chamb. — Présidence de M. De Behr, pr. prés.

BAIL. — DÉFAUT DE PAIEMENT. — COMMANDEMENT. — RÉSILIATION. LOYERS REÇUS SANS RÉSERVES.

*La clause d'un bail portant « à défaut de paiement, comme d'exécution des susdites conventions, le bail sera résolu de plein droit, si telle est la volonté du bailleur, après un simple commandement, sans qu'il soit besoin d'aucune autre procédure... » forme la loi des parties, à laquelle le juge ne peut déroger.*

*Le commandement de payer le fermage échu, sous peine de saisie mobilière, rend tardives les offres qui tendraient à prévenir la clause résolutoire, si ce commandement, resté sans effet, a été suivi, avant les offres, d'une assignation dans laquelle on annonçait l'intention de se prévaloir de cette clause.*

*L'acceptation sans réserve du paiement des loyers échus pendant le litige, peut ne pas être considérée comme une renonciation à la demande en résiliation, lorsque cette acceptation n'est que la conséquence des réserves faites par le bailleur de réclamer les loyers échus depuis l'action.*

(LA VEUVE LAURENT C. GOUVY.)

**JUGEMENT.** — « Dans le droit: y a-t-il lieu, tout en donnant acte à la partie demanderesse de son consentement à déduire, de la somme par elle réclamee, le montant de la contribution foncière de 1857, avancée par la défenderesse: 1<sup>o</sup> de condamner cette dernière au paiement de 650 fr. 76 cent., restant dus sur loyers échus le 1<sup>er</sup> octobre 1857; 2<sup>o</sup> de déclarer résolu le bail du 19 septembre 1855 et d'ordonner, au besoin, l'expulsion de la défenderesse; 3<sup>o</sup> d'accueillir, en tout ou partie, la demande reconventionnelle;

« Considérant, sur la première question, que la déduction de la somme de 650 fr. 76 c., pour loyers échus le 1<sup>er</sup> octobre 1857, n'est pas contestée par la partie défenderesse; qu'elle en offre le paiement sous déduction de 92 fr. 76 c. pour la contribution foncière de 1857, dont elle a fait l'avance, ce qui est accepté par le demandeur, sans préjudice des loyers échus depuis;

« Considérant, sur la deuxième question, qu'il est stipulé au bail du 19 septembre 1855, reçu par M<sup>e</sup> Lefebvre, notaire, le 19 septembre 1855, enregistré à Verviers le 22 du même mois, qu'il est consenti moyennant un fermage de 1,400 fr., payable au domicile du bailleur les 1<sup>er</sup> octobre, et 1<sup>er</sup> avril de chaque année;

« Considérant que, par l'article 12 du même bail, il est convenu qu'à défaut de paiement, comme d'exécution des susdites conditions, le bail sera résolu de plein droit, si telle est la volonté du bailleur, après un simple commandement sans qu'il soit besoin d'aucune autre procédure ;

« Considérant que cette stipulation forme loi entre parties, sans qu'il soit permis au juge d'y déroger ; que s'il en était autrement, la clause résolutoire serait inutile, puisque l'article 1741 du code civil autorise le bailleur à faire résoudre le bail si le preneur ne remplit pas ses obligations ;

« Considérant que les parties contractantes ont précisément voulu éviter, par une clause expresse, l'intervention de la justice et les tempéraments ;

« Considérant, en fait, qu'il n'est pas contesté par les parties en cause, qu'à la date du 1<sup>er</sup> octobre 1857, la défenderesse devait au demandeur une somme de 650 fr. 76 c. pour loyers échus ;

« Considérant que, se prévalant de l'article 12 du susdit bail, le demandeur a, le 16 octobre 1857, fait signifier à la défenderesse un commandement de vingt-quatre heures, dûment enregistré, pour avoir paiement de la somme qui lui était due ; que ce commandement est resté sans résultat, n'étant nullement prouvé que la défenderesse eût fait des offres à l'huissier ; ce qui, d'ailleurs, est dénié ;

« Considérant qu'en admettant qu'après la signification du commandement, tant que le bailleur n'avait pas manifesté son intention de mettre fin au bail, pour inexécution des conditions, la défenderesse pouvait prévenir la demande de résolution, en payant ou en faisant des offres légales, il est certain qu'elle n'en a rien fait ;

« Considérant que le bailleur a, par exploit du 5 novembre 1857, dûment enregistré, assigné la défenderesse en conciliation sur la demande qu'il se proposait de porter devant les juges compétents, pour la faire condamner à lui payer les loyers échus et voir prononcer la résiliation du bail ;

« Considérant que le bailleur ayant, par cet acte, manifesté ses intentions de se prévaloir de l'article 12 du bail et d'y mettre fin, la défenderesse n'a pu, depuis, prévenir les effets de la clause résolutoire, par des offres quelconques qui sont tardives ;

« Considérant que la défenderesse oppose vainement que le bailleur a aussi manqué à ses engagements en ne fournissant pas des engrais promis et, par suite, est non recevable à réclamer l'exécution de ceux réclamés en sa faveur ;

« Considérant que, par le bail prémentionné, la preneuse s'est engagée à fumer avec de l'engrais qu'elle devait se procurer à ses frais ; qu'il est bien convenu qu'elle fera aussi transporter, à ses frais, tout le fumier que le bailleur destinerait à l'amélioration de la ferme ; mais que ce dernier n'avait pris nul engagement d'en fournir ; que si plus tard et par convention verbale et sans rien stipuler en retour, il s'est astreint à fournir annuellement pour cent francs de fumier pendant trois ans, à condition que la défenderesse en opérerait le transport, le défaut d'accomplissement de cette obligation n'affectait pas l'exécution du bail, de manière à empêcher la défenderesse d'en tirer les profits qu'elle en attendait, et que, par suite, rien n'a pu l'exempter de remplir ses obligations, sauf à elle à réclamer et à préciser, au besoin, dans le prix du bail la somme affectée à l'achat du fumier ;

« Considérant que la défenderesse attachait tellement peu de prix à l'exécution de cette obligation, qu'elle a, pendant un an, payé son fermage sans réclamation ;

« Considérant, sur la demande reconventionnelle, que, par convention verbale non déniée, le demandeur s'était obligé à lui fournir chaque année pour cent francs de fumier ;

« Attendu que cette convention était avantageuse à la défenderesse, et que le demandeur n'a pas justifié des motifs qui auraient pu l'exonérer ; et qu'il y a lieu d'arbitrer d'une manière équitable le dommage qui a pu en résulter et le fixer à cent francs ;

« Considérant que les parties en cause succombent respectivement sur des chefs de conclusions ;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne la défenderesse à payer la somme de 550 fr. 99 c. pour fermage échu le 1<sup>er</sup> octobre 1857, déduction faite de la contribution foncière de 1857 ; déclare résolu le bail convenu entre parties le 19 septembre 1855 ; et statuant sur la demande reconventionnelle, condamne le demandeur à payer une somme de cent francs à titre de dommages-intérêts... » (Du 29 mai 1858. — TRIBUNAL DE LIÈGE.)

Appel principal par la veuve Laurent et incident par Gouvy.

ARRÊT. — « Sur l'appel principal : adoptant les motifs des premiers juges ;

« Attendu, au surplus, que l'appelante ne saurait se prévaloir de ce que l'intimé aurait reçu, sans réserve, les loyers échus

après ceux en litige, jusqu'au 1<sup>er</sup> octobre dernier, et aurait ainsi virtuellement renoncé à son action ;

« Attendu, en effet, que l'acceptation, dont se prévaut l'appelante, n'est que la conséquence des réserves faites par l'intimé de réclamer les loyers échus depuis l'action, et auxquels, dans tous les cas, il avait droit ; que rien n'indique qu'il ait entendu renoncer à ses prétentions de faire résoudre le bail ; prétentions qu'il avait manifestées par tous les actes de la procédure ;

« Par ces motifs, la Cour donne acte à l'intimé qu'il renonce à son appel incident par lui formé ; ordonne la restitution de l'amende par lui consignée ; confirme pour le surplus, etc... » (Du 22 janvier. — COUR DE LIÈGE. — 2<sup>e</sup> ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> BONJEAN fils, FORGEUR et FABRY.)

LEGS. — QUOTITÉ DISPONIBLE. — PETITS-ENFANTS.  
ADMINISTRATION. — EXCLUSION DU PÈRE.

*Est valable le legs de la quotité disponible fait avec nomination d'un administrateur autre que le père des légataires mineurs.*

(SURY C. DE LEZAACK.)

ARRÊT. — « Considérant que, par son testament mystique de 1855, Sury a légué à ses petits-enfants, avec exclusion de la jouissance des parents, la quotité disponible de ses biens, et qu'il en a confié l'administration à l'intimé jusqu'à la majorité des légataires ;

« Considérant que si le père est l'administrateur des biens de ses enfants, aux termes de l'art. 389 du code civil, cette administration a le même caractère que la jouissance des biens qui en sont l'objet, et n'est, comme celle-ci, qu'un simple accessoire de la puissance paternelle ; qu'aussi, la disposition dont il s'agit ne figure pas au titre de la *Puissance paternelle*, mais fait partie des articles concernant la *Tutelle des père et mère* ; que certes, la loi, qui permet de priver le père de la jouissance des biens que l'on donne aux enfants, permet au donateur, par voie de conséquence, de nommer un autre administrateur pour assurer l'exécution de ses volontés ;

« Que c'est par cette considération que la nouvelle 117 du code romain a sanctionné le droit d'exclure le père de l'administration des biens donnés ou légués à ses enfants ;

« Que l'exercice de ce droit n'est proscrit par aucune disposition de nos lois, et qu'il peut être utile ou nécessaire, par suite de l'incapacité des parents ou du désordre de leurs affaires ;

« Par ces motifs, la Cour donne acte à l'intimé de sa déclaration de s'en rapporter à justice ; et, faisant droit sur l'appel, le déclare non fondé et ordonne que le jugement *a quo* sortira son effet... » (Du 29 décembre 1858. — COUR DE LIÈGE. — 1<sup>re</sup> ch. — Plaid. MM. CORNÉSSÉ aîné, BOTTIN.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chamb. — Présidence de M. Van Innis, pr. prés.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — ÉVALUATION EXAGÉRÉE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — ACTION MIXTE. — APPEL. — NON-RECEVABILITÉ.

*La demande exagérée de dommages-intérêts, évidemment formée en vue d'é luder la loi sur la compétence, ne peut être prise en considération pour déterminer le taux du ressort.*

*Est non recevable l'appel d'un jugement statuant sur une action mixte, alors que toute la valeur du litige, déterminée selon l'un ou l'autre mode prescrit par la loi, reste manifestement, tant pour la partie réelle que pour la partie personnelle, au-dessous du taux du dernier ressort.*

(VAN HUMBEECKX C. MARCX ET DE PAUW.)

ARRÊT. — « Considérant qu'aux termes de l'art. 19 de la loi du 25 mars 1841, les tribunaux de première instance connaissent, en dernier ressort, des demandes en paiement de loyers et fermages, lorsque ces demandes n'excèdent pas deux mille francs, à quelque valeur que le montant des loyers ou fermages, pour toute la durée du bail, puisse monter ; que, dans l'espèce, la somme demandée pour huit années de fermages, ne s'élève qu'à 217 fr. 68 c., et qu'ainsi elle est bien inférieure à celle de 2,000 fr., sur laquelle le premier juge pouvait prononcer en dernier ressort ;

« Considérant qu'il en est de même de la demande formée par les appelants en délaissement de la partie de terre dont ils ont réclaté les fermages ; que le revenu de cette partie est déterminé tant par le prix du bail annuel non contesté, montant à 27 fr. 21 c., que par le revenu cadastral, fixé à 47 fr. 40 c., qu'il est ainsi de beaucoup inférieur à celui de 75 fr., sur lequel, en matière réelle, le premier juge peut prononcer en dernier ressort ;

« Qu'il est vrai que les appelants demandent, en outre, une

somme de 2,000 fr., à titre de dommages-intérêts; mais attendu que cette demande, loin d'être spécialement motivée, comme l'exige expressément l'art. 16 de la loi précitée, est dénuée de tout fondement et évidemment non admissible;

« En effet, si les appelants étaient en droit d'obtenir la délivrance de la partie de terre revendiquée, ainsi que la somme de 217 fr. 68 c., pour les huit années de fermages échus, avec les intérêts légaux de cette somme, à compter du jour de la demande ou de la mise en demeure, ils auraient eu tout ce qu'ils étaient en droit de prétendre; qu'en pareille circonstance et sans que les appelants aient allégué et encore moins prouvé ou essayé de prouver l'existence de faits réels et déterminés qui leur auraient causé quelque préjudice particulier ou un dommage quelconque, aucune autre somme n'aurait pu leur être allouée de ce chef;

« Que cette demande exagérée de 2,000 fr. de dommages-intérêts ne peut donc être envisagée que comme formée en vue d'éluder la loi sur la compétence civile, et que partant elle ne peut être prise en aucune considération;

« Considérant enfin que si l'action, telle qu'elle a été intentée, pouvait être envisagée comme étant de nature mixte, c'est-à-dire réelle et personnelle à la fois, on ne peut en conclure qu'il ait pu entrer dans l'esprit du législateur de laisser ouverts les deux degrés de juridiction dans un cas comme celui de l'espèce, où toute la valeur du litige déterminée selon l'un ou l'autre mode prescrit par la loi, reste manifestement, tant pour la partie réelle que pour la partie personnelle, au-dessous du taux du dernier ressort;

« Que même il n'y avait ici, en réalité, de contestation que sur l'action réelle en revendication de la partie de terre, et nullement sur le montant ou le nombre des années de fermages à payer, car cette demande ou action personnelle en paiement, telle qu'elle était formée, n'était que la conséquence ou l'accessoire non contesté, de la restitution de la partie de terre, seul et véritable objet du procès;

« Par ces motifs, et de l'avis conforme de M. le substitut du procureur général de Bouck, la Cour déclare l'appel interjeté non recevable et condamne les appelants à l'amende et aux dépens... » (Du 2 juillet 1859.)

#### DEGRÉS DE JURIDICTION. — ÉVALUATION RÉDUITE. — ACTION MIXTE.

*L'évaluation de la demande, réduite par les conclusions du demandeur au-dessous du taux du premier ressort sans contradiction de la part du défendeur, fixe la compétence du juge. Est donc non recevable l'appel d'un jugement statuant sur une demande dont l'objet évalué d'abord à 10,000 fr. a été réduit sans contradiction à 1,500 fr.*

*Est en dernier ressort le jugement statuant sur une action mixte dont l'importance n'exécède pas 2,000 fr.*

(DE NÈVE C. DE ZUTTER.)

**ARRÊT.** — « Sur la non-recevabilité de l'appel *defectu summe*;  
« Attendu que les art. 14 et 18 de la loi du 25 mars 1841 portent que les tribunaux de première instance connaissent en dernier ressort des actions personnelles ou mobilières jusqu'à la valeur de deux mille francs en principal et des actions immobilières jusqu'à 75 fr. de revenu, soit en rente, soit par prix de bail ou indiqué par la matrice du rôle des contributions foncières, et que, lorsque la valeur d'un objet immobilier ne peut être déterminée d'après ces bases, le demandeur et le défendeur devront la fixer dans leurs conclusions; qu'à défaut d'évaluation par le défendeur, la compétence du juge est fixée par celle du demandeur;

« Attendu que la demande introduite devant le tribunal de première instance de Gand par les intimés tend au partage et à la liquidation de la succession de la veuve de Neve, mère commune de toutes les parties;

« Attendu que l'objet de cette demande, évalué d'abord à 10,000 fr., pour satisfaire à la loi sur la compétence civile, a été ensuite fixé à la somme de 1,500 fr., sans contradiction ni observation de la part des appelants, défendeurs en première instance; qu'ainsi, aux termes de l'article précité de la loi du 25 mars 1841, la compétence du premier juge a été déterminée par l'évaluation faite par les demandeurs;

« Attendu que si le législateur ne s'est point occupé spécialement des actions mixtes, il résulte de la combinaison des articles prémentionnés, et surtout des discussions qui ont précédé leur adoption, que son intention formelle a été de soustraire à l'appel toute demande judiciaire, dont l'importance n'exécéderait pas une valeur de deux mille francs;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. DE BOUCK, substitut du procureur général, en son avis, déclare l'appel non recevable,

condamne les appelants à l'amende et aux dépens d'appel... » (Du 25 juin 1859. — COUR D'APPEL DE GAND. — 1<sup>re</sup> ch. — Pr. de M. VAN INNIS, 1<sup>er</sup> Pr.)

#### DIVORCE. — PROVISION. — FRAIS ULTÉRIEURS. — AVOUÉ.

*Lorsque la provision accordée à la femme défenderesse en divorce, est devenue insuffisante et que des frais ultérieurs ont été occasionnés, l'avoué qui en a fait l'avance est fondé à les réclamer à charge des époux qui en sont tenus solidairement.*

(L'AVOUÉ THONON C. LES ÉPOUX BONHOMME.)

**ARRÊT.** — « Considérant qu'en instance d'appel, l'avoué Thonon a occupé pour l'épouse Bonhomme qui était poursuivie en divorce par son mari; que, dans cette instance, elle a opposé la réconciliation et obtenu gain de cause par arrêt du 31 décembre dernier; qu'ayant épuisé par l'instruction faite à cette fin la provision de 250 fr. qui lui avait été accordée, elle pouvait en réclamer une nouvelle avec d'autant plus de fondement que Bonhomme ne déniait pas les faits de cohabitation invoqués et n'en contestait que le caractère ou la portée; que, d'autre part, l'arrêt précité n'a prononcé la compensation des dépens qu'en raison de la qualité des parties; que, dans ces circonstances, le défendeur ne peut se refuser au paiement des frais avancés pour la défense de sa femme;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne solidairement les époux Bonhomme à payer au demandeur la somme de 543 fr. pour solde des dépens dus à ce dernier, si mieux ils n'aiment les faire taxer; les condamne, en outre, aux intérêts légaux et aux dépens... » (Du 8 juillet 1858. — COUR DE LIÈGE. — 1<sup>re</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> BOTTIN, GOBERT.)

#### TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

##### Première chambre. — Présidence de M. De Longé.

#### DIVORCE. — ENQUÊTE. — TÉMOIN. — DÉSIGNATION. — DÉFAUT DE CITATION.

*En matière de divorce, le témoin désigné conformément à l'article 249 du code civil, peut être entendu, bien qu'il n'ait pas été assigné et qu'il n'ait pas reçu copie du dispositif en ce qui concerne les faits admis du jugement ordonnant l'enquête.*

(M<sup>me</sup> GOUPY DE QUABECK C. SON MARI.)

**JUGEMENT.** — « Attendu que le code civil renferme un système particulier de procédure en matière de divorce pour cause déterminée, et que, lorsqu'il a voulu pour certains actes la forme ordinaire, il l'a dit, comme dans l'article 241;

« Attendu qu'aux termes de l'article 307 du code civil et de l'article 889 du code de procédure civile, la demande en séparation de corps est intentée, instruite et jugée de la même manière que toute autre action civile; tandis que l'article 881 du code de procédure, à l'égard du divorce, porte qu'il sera procédé comme il est prescrit au code civil;

« Attendu que si, pour certaines formalités des enquêtes, en matière de divorce, on doit recourir au titre des enquêtes du code de procédure civile, cela ne peut avoir lieu que pour celles des formalités essentielles à l'égard desquelles le code civil n'a prescrit aucune règle, comme par exemple en ce qui concerne le serment à prêter par les témoins;

« Attendu que le code civil indique en matière de divorce les formalités nécessaires pour que les témoins puissent être entendus, qu'il se borne à cet égard, dans l'article 252, à dire que tout jugement qui admettra une preuve testimoniale dénommera les témoins qui seront entendus et déterminera le jour et l'heure auxquels les parties devront les présenter; que dès lors, il a réglé cette matière et qu'on ne peut y ajouter la formalité de la notification aux témoins, prescrite, pour la procédure ordinaire, par l'article 268 du code de procédure;

« Attendu que le témoin Henriette-Agathe Scheitweiler, qui n'a pas été assigné, a été désigné dans le jugement du 7 mai dernier, et qu'elle a été présentée à l'audience par la partie Speckaert;

« Par ces motifs, le Tribunal, M<sup>e</sup> DELENOYE, substitut du procureur du roi, entendu en ses conclusions, ordonne qu'il soit passé outre, séance tenante, à l'audition du témoin; et vu l'article 20 de la loi du 25 mars 1841, ordonne l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant appel et sans caution... » (Du 5 août 1859. — Plaid. M<sup>es</sup> MASCART et SANCKE, contre M<sup>es</sup> BARBANSON père, ERNEST BARBANSON et BEERNAERT.)

**OBSERVATION.** — V. Paris, 6 mai 1811; — Nancy, 15 avril 1815; — Liège, 29 mars 1847 (Pas., 1849, 2, 258).

BRUXELLES. — IMP. DE A. MAHIEU ET C<sup>o</sup>, VIEILLE-HALLE-AUX-BLÉS 51.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 55 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 10,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## RÉGIME HYPOTHÉCAIRE.

### Des inscriptions hypothécaires prises sur les immeubles héréditaires par les créanciers d'un cohéritier.

QUATRIÈME ET DERNIER ARTICLE (1).

J'ai démontré que, par une conséquence nécessaire de la combinaison des art. 883 et 2123 du code civil, le créancier inscrit sur une propriété indivise descend au rang de simple chirographaire si le partage ou la licitation n'attribue pas l'immeuble grevé à l'indivisaire qui a concédé l'hypothèque.

Cette partie de la législation française n'était pas en harmonie, il faut le reconnaître, avec les besoins du crédit foncier. Elle a été notamment l'objet de critiques ingénieuses de la part d'un savant jurisconsulte italien, M. CARABELLI, qui a écrit, dans ces derniers temps, un remarquable traité sur le régime hypothécaire (2).

Avant le partage, les immeubles d'une succession appartiennent à tous et à chacun des héritiers, dans la proportion de leur quote-part héréditaire. Leur droit de propriété est bien susceptible d'une division intellectuelle, mais il n'a pas d'objet matériel exclusif, parce qu'avant le partage la chose appartient à tous indistinctement. *E soltanto col mezzo della divisione che cessa la comproprietà e che ciascuna quota, in origine puramente ideale, si converte in materiale.* Comme il est de l'intérêt de la société de faciliter les transactions et de permettre à chacun de disposer librement et commodément de tous ses biens, quels qu'ils soient, M. CARABELLI voudrait que le copropriétaire pût hypothéquer d'une manière sérieuse et définitive sa portion idéale du droit de propriété, et il reproche justement à la loi française d'y mettre obstacle par les effets trop absolus qu'elle donne au partage. Au moyen de la publicité des registres hypothécaires, il est facile à chaque héritier de connaître les hypothèques consenties par ses cohéritiers sur la propriété commune; il est dès-lors en mesure de pourvoir à sa propre sûreté. Pourquoi doit-il avoir le moyen d'annuler ces hypothèques en se faisant attribuer, par une coupable collusion, les biens communs hypothéqués et en ne laissant aux cohéritiers contre lesquels des hypothèques sont inscrites que des valeurs héréditaires mobilières ou en leur payant des soultes? M. CARABELLI préconise, en terminant, le principe de la législation autrichienne, d'après lequel le partage d'un bien indivis ne peut, en aucun cas, porter préjudice aux tiers qui ont acquis des droits réels sur la part d'un des copropriétaires.

Les auteurs de la loi belge du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée ont pensé également que le principe de l'article 883 du code civil devait être resserré dans des limites plus étroites. Ils n'ont pas voulu que le créancier inscrit sur une propriété indivise eût encore à craindre la résolution

du droit éventuel et précaire de son débiteur. L'hypothèque, ce droit accessoire, subordonné au sort de la propriété à laquelle elle s'attache comme le lierre au tronc du chêne, conserve désormais l'une de ses utilités, le droit de préférence sur une somme d'argent, quand la propriété s'est évanouie, de même que le lierre a le privilège de végéter encore quand la vie s'est retirée déjà de l'arbre, son soutien.

« En cas de licitation, dit le deuxième alinéa de l'art. 2 de la loi de 1854, et quel que soit l'acquéreur autre que le colicitant dont la part indivise se trouvait grevée d'hypothèque, le droit du créancier hypothécaire sera reporté sur la part du débiteur dans le prix. »

Le paragraphe final du même article ajoute : « En cas de partage avec soulte, les sommes que le copartageant sera tenu de payer seront affectées au paiement des créances privilégiées ou hypothécaires qui perdraient ce caractère, et ce, d'après le rang que ces créances avaient au moment du partage. »

Ces dispositions furent considérées à la Chambre des représentants et au Sénat comme d'excellentes réformes. « D'après la législation qui nous régit aujourd'hui, a dit entre autres M. le sénateur FONGEUR, il est à peu près impossible de trouver un prêteur lorsqu'on n'a à donner en hypothèque que des immeubles indivis. Il faut, en effet, pour que le prêteur trouve toutes ses garanties, qu'il fasse des oppositions au partage ou à la licitation, il faut qu'il s'interpose, en quelque sorte, dans toutes les opérations des familles, afin de bien veiller à ce que son droit ne soit pas une illusion. De manière que le propriétaire, je le répète, qui ne possède pas seul des immeubles, mais par indivis avec d'autres individus, ne trouve pas dans ses immeubles des moyens de crédit suffisants. Lorsqu'un immeuble possédé par indivis est vendu à l'un des colicitants, le droit hypothécaire s'évanouit, sans que l'acheteur s'inquiète le moins du monde si le bien qu'il acquiert est ou n'est pas grevé d'inscriptions par son colicitant; il lui est loisible de payer son prix au colicitant, et l'hypothèque est ainsi anéantie. Depuis longtemps, on réclamait la révision de cette législation. La modification qui a été adoptée par la Chambre des représentants vous est également proposée par la commission du Sénat. Je la considère comme très-heureuse, comme très-importante et comme devant réellement donner vie sous ce rapport au crédit hypothécaire. »

Ainsi s'accomplit peu à peu la prédiction de CHAMPIONNIÈRE, qui, dans ses Etudes sur l'effet déclaratif du partage, s'écriait : « Le principe de l'art. 883 sera bientôt inutilement écrit dans la loi (3). » Il était de sa destinée d'en disparaître, d'après la philosophique remarque de CHAMPIONNIÈRE. « L'effet déclaratif, disait ce judicieux auteur, l'emporta sur le système translatif du droit romain à une époque où la fortune et la paix des familles semblaient au législateur le plus digne objet de sa sollicitude. Mais aujourd'hui l'intérêt de la famille n'est, comme la famille elle-

(1) V. BELGIQUE JUDICIAIRE, supra, p. 1075, 1089 et 1103.

(2) *Il diritto ipotecario vigente nel regno lombardo-veneto trat-*

*tato in relazione all' universale giurisprudenza*, t. I<sup>er</sup>, p. 294 à 299.

(3) *Revue de législation*, t. VII, p. 408.

même, qu'une considération surannée et qui sent son vieux temps. Celui des tiers prévaut. L'avantage de l'industrie est plus considérable et le devient chaque jour de plus en plus; les commerçants sont les plus forts, et naturellement ils sont tiers, c'est-à-dire créanciers. Ils tendent à s'attribuer, pour cause d'utilité publique, le premier droit dans les successions et entraînent sur cette voie l'opinion servile aux plus puissants. »

L'amertume qui perce dans ces lignes n'en diminue pas la vérité. Toutes les réformes législatives contemporaines se font au point de vue des tiers. La famille recule à l'arrière-plan, témoin la suppression de l'hypothèque légale occulte et générale des mineurs et des femmes mariées. Mais n'est-ce pas une des nécessités qui dominent notre époque et qui maîtrisent malgré eux tous les esprits? Si les tiers s'empareraient en vainqueurs du domaine des lois nouvelles, n'est-ce pas parce que le crédit se développe, sous toutes les formes et avec un élan singulier, pour seconder les conquêtes de l'industrie et du commerce? C'est donc une domination légitime qu'ils exercent, non une désastreuse usurpation qu'ils commettent au préjudice des intérêts de la famille. Celle-ci n'est pas devenue, quoi qu'en ait dit CHAMPIONNIÈRE, une considération surannée. Le législateur en tient toujours compte comme d'un des objets sacrés de sa mission. Mais il s'est efforcé de la rattacher de plus en plus au mouvement social et de concilier avec ses intérêts d'autres intérêts, qui, tout placés qu'ils sont hors de sa sphère habituelle, n'en sont pas moins en relations forcées et presque permanentes avec elle.

On ne peut donc qu'applaudir à la pensée qui a inspiré les deux derniers alinéas de l'art. 2 de la loi de 1854. Malheureusement le législateur, comme cela n'arrive que trop souvent, a donné une formule défectueuse et incomplète à la règle qu'il s'attachait à faire prévaloir.

Que voulait-on? Empêcher que le partage d'immeubles indivis ne nuisit au tiers créancier hypothécaire d'un des indivisaires? Mais pour atteindre ce but il ne suffisait pas de déclarer qu'en cas de licitation, le droit du créancier hypothécaire serait reporté sur la part du débiteur dans le prix et que, quant au partage avec soule, les sommes que le copartageant serait tenu de payer seraient affectées au paiement des créances privilégiées ou hypothécaires qui perdraient ce caractère. D'autres hypothèses étaient à prévoir. Qu'arrivera-t-il, par exemple, si, l'hérédité étant composée d'immeubles et de meubles, le partage attribue les meubles à l'héritier contre lequel des inscriptions ont été prises et les immeubles aux autres? Il n'y a ici ni soule ni prix de licitation, et cependant le créancier hypothécaire méritait la même protection. Au lieu de se borner à statuer sur deux espèces que le hasard lui suggérait, le législateur eût dû formuler une règle générale qui aurait embrassé toutes les espèces possibles. Il eût dû faire passer simplement dans son œuvre le principe inscrit dans la législation autrichienne, à savoir que le partage ne peut porter préjudice aux droits que des tiers ont acquis pendant l'indivision contre les indivisaires et laisser à la doctrine et à la jurisprudence le soin de faire les applications. Notre législature a souvent de bonnes inspirations, mais elle se montre impuissante à les exprimer convenablement. Presque jamais elle ne sait s'élever à la hauteur de son sujet. Nos lois, au lieu d'être des œuvres achevées, ne sont que des ébauches.

MARTOU.

## JURIDICTION CRIMINELLE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre correctionnelle. — Prés. de M. Espital.

ÉTABLISSEMENT INSALUBRE. — AUTORISATION ADMINISTRATIVE.  
POURSUITE CORRECTIONNELLE. — INJONCTION PRÉALABLE.  
DÉNONCIATION AU MINISTÈRE PUBLIC.

L'érection, sans autorisation, d'un établissement industriel insalu-

bre ou dangereux peut être réprimée à la diligence du ministère public ou sur les poursuites de la partie lésée, sans qu'elle ait été l'objet, de la part de l'autorité administrative, d'une injonction au contrevenant de se conformer à la loi, ou d'une dénonciation au ministère public.

(DANCKAERTS C. LE MINISTÈRE PUBLIC ET BONHOULLE.)

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur a fait assigner directement le défendeur pour avoir établi, sans l'autorisation requise par l'arrêté royal du 12 novembre 1849, un dépôt de guano, et lui avoir ainsi causé un préjudice dont il demande la réparation;

« Attendu que le défendeur objecte qu'en cette matière l'existence de l'action publique est subordonnée à une plainte de l'autorité administrative; qu'en l'absence de cette plainte, cette action n'est pas née et que dès lors le tribunal ne peut être valablement saisi de l'appréciation de l'action civile; que le défendeur étant de bonne foi et n'ayant pas agi dans une intention de nuire, le caractère intentionnel, constitutif du délit, n'existe pas; que par suite il n'y a point de contravention et que, par ce second motif, le tribunal est incompétent pour statuer sur l'action civile;

« Attendu que l'art. 18 de l'arrêté royal du 12 novembre 1849 commine, contre toute transgression aux dispositions qu'il renferme, des peines dont l'application rentre dans la compétence des tribunaux correctionnels;

« Attendu qu'il n'existe aucune disposition dérogeant, dans l'espèce, aux règles de cette compétence et que notamment rien ne justifie la conclusion du défendeur tendante à faire admettre que l'existence de la contravention serait subordonnée à une plainte émanant de l'autorité administrative;

« Attendu que, s'il appartient à cette autorité d'accorder ou de refuser l'autorisation d'ériger certains établissements, d'un autre côté, le pouvoir judiciaire est appelé par l'art. 18 de l'arrêté du 12 novembre 1849, à appliquer au contrevenant les peines de la loi du 6 mars 1818, de telle sorte que l'autorité judiciaire et l'autorité administrative, parfaitement indépendantes l'une de l'autre, concourent cependant à assurer l'exécution de la loi;

« Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, non d'un délit proprement dit, mais d'une contravention pour l'existence de laquelle la transgression matérielle de la loi suffit et que, dès lors, il importe peu que le défendeur ait ou non été de bonne foi;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 182 du code d'instruction criminelle, le tribunal est saisi, en matière correctionnelle, de la connaissance des délits de sa compétence, soit par le renvoi qui lui en est fait d'après les art. 150 et 160 du même code, soit par citation au prévenu, et qu'ainsi le demandeur a pu assigner directement le défendeur;

« Par ces motifs, le Tribunal se déclare compétent, ordonne aux parties de passer outre, etc... » (TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS).

Après avoir fait appel de ce jugement, le prévenu se borna à reproduire devant la cour le premier moyen qu'il avait fait valoir devant le tribunal correctionnel d'Anvers.

ARRÊT. — « Attendu que l'assignation faite à la requête des intimés, à la date du 6 août 1858, pose en fait que l'appelant a, au mépris de l'arrêté royal du 12 novembre 1849, établi au quai Godefroid, à Anvers, un dépôt de guano, compris dans la première classe des établissements insalubres et incommodes;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 18 de l'arrêté précité, cette contravention est punissable de peines correctionnelles et qu'aucun texte, en cette matière, ne subordonne à un acte préalable de l'autorité administrative, l'exercice de l'action publique, ou le droit que puise dans l'art. 182 du code d'instruction criminelle toute partie lésée par une infraction à une loi pénale, d'en poursuivre, par citation directe, la réparation civile devant la juridiction répressive;

« Attendu que, s'il est vrai que l'arrêté dont il s'agit confère à l'autorité administrative la surveillance et la police des établissements insalubres, ainsi que le droit de prendre, dans certains cas, des mesures provisoires à leur égard, ces attributions ne forment aucunement obstacle à ce que, sans l'initiative de cette autorité, les tribunaux soient régulièrement saisis de la connaissance des contraventions que punit l'arrêté, soit par les parties intéressées, soit par le ministère public;

« Par ces motifs, faisant droit sur l'opposition faite à l'arrêt par défaut du 9 décembre dernier, met cette opposition à néant, dit que cet arrêt sortira ses effets, et condamne l'opposant à tous les dépens... » (Du 13 janvier 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> WATTEU, Vervoort).

## CHASSE. — ARC. — ENGIN PROPRE A DÉTRUIRE LE GIBIER.

*L'arc et la flèche ne peuvent être considérés comme armes de chasse.*

*Celui qui en a fait usage pour détruire le gibier peut néanmoins être condamné comme ayant fait usage d'engins propres à détruire le gibier.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. GILLÉ.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est reconnu par l'accusé que, voyant un faisan perché sur un arbre dans la propriété de son voisin, il l'avait abattu à l'aide d'un arc et de flèches;

« Qu'en conséquence le procureur du roi a conclu à sa charge à l'application du décret du 4 mai 1812, ou tout au moins de l'art. 4 de la loi du 26 février 1846;

« Attendu qu'en disposant que quiconque sera trouvé chassant, sans permis de port d'armes de chasse, sera condamné à l'amende, le décret de 1812 ne détermine pas la nature des armes dont l'usage à ces fins est interdit, et ce contrairement à ce qu'avait statué antérieurement l'art. 4, tit. XXX, de l'ordonnance de 1669, qui portait défense de chasser à feu dans les forêts de la couronne;

« Qu'on ne saurait cependant révoquer en doute que le législateur de 1812, dans cette expression : *armes de chasse*, n'a compris que des fusils et autres armes à feu de cette nature, qui seuls, à cette époque comme aujourd'hui, étaient considérés comme des armes à l'usage des chasseurs, et nullement les arbalètes, arcs, sarbacanes, etc., qui, s'ils peuvent être rangés dans la catégorie des armes, ne sont plus, depuis longtemps, réputés *armes de chasse*;

« Que cela est si vrai que, lorsque en 1844 le gouvernement français a proposé l'abrogation du décret de 1812 pour le remplacer par une loi nouvelle, l'exposé des motifs s'exprimait ainsi: « Les décrets de 1810 et 1812 n'exigeaient le permis que pour la chasse au fusil; le projet l'exige pour toute espèce de chasse etc. »

« Attendu que l'art. 4 de la loi du 26 février 1846 n'est pas davantage applicable au fait imputé au prévenu; qu'en effet cet article paraît avoir eu en vue d'empêcher la destruction du gibier au moyen de machines, pièges ou engins permanents, dans lesquels les animaux viennent se prendre ou, en quelque sorte, s'enfermer eux-mêmes; mais que ce serait aller au delà de l'intention du législateur d'étendre l'application de cette disposition au fait d'avoir tué une pièce de gibier au moyen d'un instrument tel que l'arc, qui exige, à cet effet, une certaine aptitude et une grande adresse et qui est incomparablement moins à craindre que le fusil pour la destruction du gibier;

« Attendu qu'en conséquence et en l'absence de toute plainte de la part du propriétaire sur le terrain duquel le faisan a été abattu, il n'existe dans l'espèce ni délit ni contravention;

« Par ces motifs, le Tribunal renvoie, etc... » (Du 25 juin 1859. — TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS.)

## Appel :

ARRÊT. — « Adoptant les motifs du premier juge, en ce qui touche le fait de chasse sans permis de port d'armes;

« Et attendu que si, d'après ces motifs, on ne peut considérer comme *armes de chasse* proprement dites l'arc et la flèche, leur usage pour abattre le gibier est néanmoins prévu par l'art. 4 de la loi du 26 février 1846;

« Qu'en effet l'arc et la flèche ne sont autres que des *engins propres à détruire le gibier*, dès qu'on s'en est servi à dessein, comme l'a fait le prévenu, pour opérer cette destruction;

« Attendu qu'il y a donc lieu, d'après la disposition citée ci-dessus, de prononcer contre François Gillé, enfant mineur d'Égide Gillé, une amende de cent francs, et de déclarer ce dernier civilement responsable, conformément à l'art. 10 de la même loi de 1846;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement dont appel à néant, en vertu des art. 4, 10 et 16 de la loi du 26 février 1846, etc., condamne François Gillé à une amende de cent francs, pour avoir, le 12 décembre 1858, à Niel, fait usage, sur le terrain d'autrui, d'engins propres à détruire le gibier, etc... » (Du 24 février 1859. — COUR DE BRUXELLES. — Ch. corr.)

## ART DE GUÉRIR. — MÉDICAMENTS COMPOSÉS. — VENTE EN GROS.

*La défense faite aux droguistes de vendre et d'offrir en vente des médicaments composés, concerne le commerce en gros de produits pharmaceutiques.*

*L'instruction sur les droguistes, art. 4, n'a pas excepté les ventes en gros de cette prohibition.*

(VAN ROMPA C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

ARRÊT. — « Attendu que l'art. 17 de la loi du 12 mars 1818, relative à l'exercice des différentes branches de l'art de guérir, porte : « Aucun médicament composé, sous quelque dénomination que ce soit, ne pourra être vendu ni offert en vente que par des personnes qui y sont autorisées par les lois ou par nous, et conformément aux instructions à émaner à ce sujet; »

« Attendu qu'il résulte clairement de ce texte que la défense qu'il consacre concerne aussi bien l'offre en vente que la vente même, celle en gros comme celle en détail, des médicaments composés, et que nul ne peut s'y livrer sans une autorisation formelle, et à condition de suivre les instructions émanées de l'autorité compétente;

« Attendu que cette autorisation a été exclusivement donnée aux pharmaciens et, dans certains cas, aux médecins et chirurgiens, à la charge de préparer eux-mêmes ou de faire préparer, sous leur surveillance et responsabilité, toutes les compositions chimiques ou pharmaceutiques qu'ils débitent;

« Attendu que si les droguistes peuvent, à la condition de subir un examen préalable, vendre en détail et en boutique ouverte certains drogues, il leur est expressément défendu de vendre des préparations chimiques dont on ne se sert que comme médicaments, ainsi que des préparations de pharmacie qui ne font point l'objet du commerce en grand, c'est-à-dire celles que les pharmaciens sont exclusivement chargés de faire;

« Que c'est en effet la signification qu'il faut donner à ces mots *qui ne font point l'objet du commerce en grand*, en présence de l'art. 17 de la loi précitée, combiné avec l'art. 4 de l'instruction relative à la pharmacie;

« Que si donc les droguistes légalement admis ne peuvent point débiter des remèdes composés, à plus forte raison, les négociants en drogues, qui ne sont soumis à aucun examen ni surveillance, ne pourraient se les permettre, par cela seul qu'ils en feraient le commerce en grand, et qu'ils ne se trouvent point compris sous la dénomination de droguistes;

« Que d'ailleurs il y aurait pour eux impossibilité absolue d'exercer ce commerce, puisqu'il devrait, selon le prévenu lui-même, exclusivement se faire avec les droguistes et les pharmaciens, et que l'on vient de voir que les uns ne peuvent point débiter des remèdes composés et que les autres, pour être autorisés à les vendre, doivent les préparer eux-mêmes;

« Par ces motifs, la Cour, statuant sur l'appel du prévenu, le met à néant... » (Du 11 décembre 1858. — COUR DE BRUXELLES. — Ch. corr. — Plaid. M<sup>e</sup> VERVOORT.)

## DÉLIT FORESTIER. — DÉPAISSANCE. — GARDIEN. — PROPRIÉTAIRE DU BÉTAIL.

*Le propriétaire d'animaux trouvés en délit sous la garde de son enfant mineur, ne peut être condamné comme civilement responsable.*

*Le père est directement passible de la peine comminée par l'art. 168 de la loi du 19 décembre 1854, contre le maître du bétail.*

*Le père doit-il être poursuivi avec le propriétaire, pour le fait prévu audit article?*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. GEENS.)

ARRÊT. — « Attendu que Geens père a été traduit en même temps :

« 1<sup>o</sup> Comme propriétaire du bétail trouvé en délit de pâturage sous la garde de son fils;

« 2<sup>o</sup> Comme civilement responsable du fait de celui-ci;

« Que c'est à ce dernier titre que, par suite de la culpabilité de son fils, reconnue par le premier juge, il a été condamné par application de l'art. 175 du code forestier du 19 décembre 1854;

« Mais attendu que si, en principe, l'auteur d'un délit est seul passible de la peine, néanmoins la loi précitée, qui renferme tout un système de législation pour les contraventions dans les bois, admet, art. 168, l'imputabilité directe contre le propriétaire des bestiaux, qui recueille le bénéfice de l'infraction aux lois forestières;

« Et que, tenu dès lors pour contrevenant lui-même, soumis comme tel à une peine personnelle, il ne peut encourir les conséquences du même fait à un nouveau titre, c'est-à-dire comme en étant civilement responsable;

« Attendu que le délit de pâturage dans le bois confié à la surveillance du verbalisant étant constaté par un procès-verbal régulier, il y a donc lieu de substituer à la décision des premiers

juges une condamnation directe et principale à la charge de l'inlimé;

« Attendu que le bois avait moins de dix ans, que le gardien était présent lors du délit; qu'il y a donc lieu à prononcer une amende triple, taux déterminé par l'art. 168 de ladite loi;

« Attendu que le prévenu, quoique dûment assigné, fait défaut;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement dont appel à néant, en ce qu'il déclare Jean-Baptiste Geens civilement responsable; émendant quant à ce, condamne par défaut ledit Geens à une amende de six francs... » (Du 10 décembre 1858. — Cour de BRUXELLES. — Ch. corr.)

### COUR D'APPEL DE GAND.

Chambre correctionnelle. — Présid. de M. Van Aelbroeck.

PRESCRIPTION CRIMINELLE. — ÉTABLISSEMENT INSALUBRE. — EXPLOITATION.

Les pénalités comminées par l'arrêté royal du 12 novembre 1849, sur les établissements dangereux ou insalubres, ne sont encourues que par ceux qui ont mis en exploitation les établissements dont il s'agit audit arrêté.

L'exploitation d'un établissement non autorisé constituant la contravention, la prescription en faveur du prévenu ne commence à courir que du dernier acte d'exploitation de l'établissement non autorisé, et nullement de la construction ou de l'achèvement de l'établissement.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. HOSPIED.)

Le tribunal de Gand avait déclaré l'action du ministère public prescrite dans des circonstances que la décision ci-après fait suffisamment connaître. — Sur l'appel du ministère public, ce jugement a été réformé, et la cour a statué en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu qu'il est prouvé, tant par le procès-verbal dressé sous la date du 31 août 1858, que par les déclarations du témoin entendu devant le premier juge et par les autres documents versés au procès, qu'en 1852, le sieur Hospied a, sans autorisation de l'autorité communale, construit un four à cuire le pain dans une des dépendances de sa maison située à Gand, rue Basse-des-Champs, n° 43, et qu'il est également établi que depuis cette époque il a mis ce four en activité en en faisant usage une fois par semaine, jusqu'à la date dudit procès-verbal;

« Attendu qu'il résulte de la contexture des différentes dispositions de l'arrêté royal du 12 novembre 1849, surtout lorsqu'on le met en rapport avec celui du 31 janvier 1824, que les pénalités y déterminées ne sont encourues que par ceux qui auront mis en activité des établissements de la nature de ceux y spécifiés, qu'ils auront construits sans autorisation préalable; que ce n'est en effet que la mise en exploitation qui peut amener les conditions d'insalubrité et de danger que l'on cherchait à prévenir, et qu'ainsi ce n'est que cette exploitation qu'on a voulu punir;

« Attendu que le sieur Hospied a été assigné comme prévenu d'avoir construit un four à cuire le pain sans l'autorisation de l'administration communale; que cette assignation renfermait implicitement la mention de la mise en exploitation, puisque cette exploitation constituait la condition essentielle pour établir la contravention, objet de la citation: d'où la conséquence que c'est à tort que l'assigné oppose que la prévention n'aurait pas, en première instance, porté sur cette exploitation, pour en induire que cette prévention se trouverait aujourd'hui modifiée en instance d'appel;

« Attendu que, puisque cette exploitation constitue l'élément nécessaire pour établir la contravention, le sieur Hospied renouvelait cette contravention chaque fois qu'il mettait en usage le four par lui construit sans autorisation, et que dès lors, jusqu'à l'époque de la rédaction du procès-verbal, il s'est constamment, et chaque semaine, porté contrevenant, d'où il résulte que les faits d'usage qui datent de plus de trois années, pouvaient à la vérité être écartés comme prescrits, mais qu'il n'en est pas de même des faits d'exploitation par lui posés pendant le cours des trois dernières années qui ont précédé la date du procès-verbal;

« Par ces motifs, la Cour met à néant le jugement dont appel; émendant, déclare qu'à raison des faits d'exploitation établis depuis moins de trois ans, l'action du ministère public n'est pas prescrite; et vu les art. 1 et 18 de l'arrêté du 12 novembre 1849 et 1 de la loi du 6 mars 1818, condamne... » (Du 6 juillet 1859. Plaid. M<sup>e</sup> De Vos.)

BANQUEROUTE SIMPLE. — OPÉRATIONS FICTIVES SUR MARCHANDISES. — OPÉRATIONS DE PUR HASARD. — EFFET RÉTROACTIF. — PRESCRIPTION. — POINT DE DÉPART.

L'art. 575, n° 2, de la loi du 18 avril 1851, qui énonce les opérations fictives sur marchandises parmi les faits qui doivent faire condamner le commerçant failli comme banqueroutier simple, n'est pas introductif d'un cas nouveau de banqueroute simple. Ces opérations se trouvent comprises dans la dénomination générale d'opérations de pur hasard, dont se sert l'art. 586, 2°, code de commerce, et elles doivent, bien qu'antérieures à la loi de 1851, être prises en considération pour imprimer à la faillite ouverte sous cette loi le caractère de banqueroute simple.

En matière de banqueroute simple, la prescription ordinaire de trois ans de l'art. 658 du code d'instruction criminelle ne court point à compter de la date où le fait, tel que celui d'avoir consommé de fortes sommes à des opérations fictives sur marchandises, a été commis, s'il est antérieur à la faillite, mais du jour même de la faillite ou cessation de paiements.

(VERDUYN-BECUWE C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

ARRÊT. — « Attendu que, par le jugement dont appel, le prévenu Pierre-François Verduyn-Becuwe a été déclaré banqueroutier simple, et, comme tel, condamné à un emprisonnement de huit mois, pour, étant commerçant failli, à Gand en 1858: 1° avoir eu recours, dans l'intention de retarder sa faillite, à des emprunts et autres moyens ruineux de se procurer des fonds; 2° ne pas avoir fait l'aveu de la cessation de ses paiements dans le délai prescrit par l'art. 440 du code de commerce, révisé par la loi du 18 avril 1851, et, en faisant cette déclaration tardive, ne pas avoir fourni les renseignements et éclaircissements exigés par l'art. 441 du même code; 3° ne pas avoir tenu les livres exigés par l'art. 8 du code de commerce, et ne pas avoir fait l'inventaire prescrit par l'art. 9 et avoir tenu des livres incomplets ou irréguliers, qui n'offrent pas sa véritable situation active et passive;

« Attendu qu'indépendamment de ces cas de banqueroute simple, visés par la loi, et dont la preuve résulte, non-seulement des pièces du procès, mais de l'aveu même du prévenu, l'instruction devant la cour en a révélé un autre, prévu par le n° 2 de l'art. 575 de la loi du 18 avril 1851, à savoir que le failli a consommé de fortes sommes à des opérations fictives sur marchandises;

« Qu'il est, en effet, établi par les comptes et la correspondance avec les maisons J.-A. Christiaens et sœur, Paelinck-Ecrevisse et Van Campenhoudt, de Bruxelles, que les relations du prévenu avec ces maisons, de 1845 à 1848, lui ont fait subir des pertes que lui-même évalue à 80,000 fr., et que ces pertes sont le résultat de spéculations malheureuses (*mislukte speculatiën*, comme dit le prévenu) et d'opérations pour la plupart fictives, sur la hausse des marchandises, consistant dans l'ordre donné à ces maisons, par le prévenu, d'acheter et vendre pour son compte des huiles, achats et ventes qui, se faisant le même jour, n'avaient rien de sérieux et cachaient des opérations de jeu et de pur hasard, se résolvant en différences à recevoir ou à payer par le spéculateur;

« Attendu qu'on ne peut plus concevoir le moindre doute sur le caractère aléatoire de ces opérations, lorsqu'on voit la maison Paelinck-Ecrevisse elle-même leur reconnaître ce caractère: *In het olie-spel*, dit-elle dans une de ses lettres, *is by tyd zeker geld te verdienen, maer men moet ons kunnen reguleren naer de circustancie*, etc.;

« Attendu, enfin, que le prévenu ne se défend point de s'être en effet livré à des opérations fictives sur marchandises, mais qu'il soutient que ces opérations ayant eu lieu de 1845 à 1848, ne sauraient être atteintes par la loi du 18 avril 1851 qui, pour la première fois, les assimile au jeu et aux opérations de pur hasard; tandis que l'art. 586 du code de commerce, qui seul peut régir les faits passés sous son empire, n'en parle pas; qu'en tous cas, plus de trois ans s'étant écoulés depuis que ces opérations ont eu lieu, la nature de délit que leur aurait reconnue la loi, serait aujourd'hui effacée par la prescription de l'art. 658 du code d'instruction criminelle;

« Mais attendu, quant à ce soutènement, que bien que l'art 586 du code de commerce n'énonce pas expressément les opérations fictives de bourse ou sur marchandises parmi celles qui doivent faire poursuivre le commerçant failli comme banqueroutier simple, il n'en est pas moins certain que ces opérations sont comprises dans la dénomination générale d'opérations de pur hasard dont se sert cet article; que si la loi nouvelle du 18 avril 1851 a cru devoir les mentionner expressément, ce n'est point dans l'intention d'introduire un nouveau cas de banqueroute simple, non prévu par la loi ancienne, mais pour mieux flétrir ces sortes

d'opérations dans un temps où elles étaient si fréquentes et si fatales au commerce;

« Attendu, quant au moyen de la prescription, mis en avant par le prévenu, que les opérations incriminées ne formant pas le délit, bien qu'en constituant un élément, et ne pouvant par elles-mêmes et sans l'événement de la faillite, donner lieu à des poursuites en banqueroute, ce n'est point à partir de l'époque où ces opérations se sont passées, mais à compter de la date de la faillite ou cessation de paiements, que l'action publique est devenue recevable et que le délai pour la prescription de cette action a pu courir;

« Qu'en fait cette cessation de paiements ne datant que du 16 janvier 1838, la prescription de trois ans de l'art. 638 du code d'instruction criminelle ne peut être acquise au prévenu;

« De tout quoi résulte que le nouveau cas de banqueroute simple, à savoir que le prévenu a consommé de fortes sommes à des opérations fictives sur marchandises, doit être maintenu à sa charge, à côté des autres cas qui ont motivé sa condamnation;

« Et attendu que cette condamnation est proportionnée au délit;

« Par ces motifs, et adoptant au surplus ceux du premier juge, ouï M. l'avocat général KEYMOLEN dans son réquisitoire, etc., la Cour met les deux appels du prévenu et du ministère public à néant... » (Du 4 mai 1859. — COUR DE GAND. — CHAMBRE CORRECTIOINNELLE. — Plaid. M<sup>e</sup> MESTDAGH.)

OBSERVATION. — Voy. RENOARD, n<sup>o</sup> 818,815.

VENTE A L'ENCAN. — MARCHANDISES NEUVES. — HÉRITIERS. — AUTORISATION.

La loi du 20 mai 1846 sur les ventes publiques en détail de marchandises neuves n'exige aucune autorisation pour la vente à l'encan après décès.

Peu importe que les héritiers vendent en leur nom et à leur profit, ou que les marchandises soient vendues par un tiers qui s'est substitué aux héritiers, et d'après des conditions arrêtées entre eux, pourvu que les marchandises n'aient pas perdu leur caractère de fonds de boutique du défunt, soit par un déplacement, soit par d'autres circonstances qu'il appartient au juge d'apprécier.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. MILLIAUDT.)

Le ministère public près le tribunal de Courtrai prit, le 28 juillet 1854; un réquisitoire ainsi conçu :

« Le procureur du roi, vu les pièces du procès en cause d'Hippolyte Milliaudt, négociant à Namur, et de J. Debode, huissier à Courtrai, prévenus d'avoir à Courtrai, en juin 1854 : 1<sup>o</sup> vendu à cri public, en détail et aux enchères, des marchandises neuves, sans au préalable avoir obtenu l'autorisation à ce exigée par la loi du 20 mars 1846; 2<sup>o</sup> d'avoir introduit dans la vente, faite frauduleusement au nom de la succession de l'épouse Peel-Vandenberghe, des marchandises neuves étrangères à cette vente;

« Considérant qu'il résulte de l'instruction faite en cause que les héritiers de l'épouse Peel-Vandenberghe, savoir : Jean De Blauwe, Eugénie Peel, Auguste Liebaert, Louise Peel, Charles Courtens et Marie Peel, ont vendu sans l'autorisation préalable des bourgmestre et échevins de la ville de Courtrai, en détail, à cri public et aux enchères depuis le 3 juin 1854 jusqu'au 19 suivant, des marchandises neuves, provenant de la succession de la dame Marie-Barbe Vandenberghe, épouse du sieur Joseph Peel, ce qui leur était interdit par la loi du 20 mai 1846 (art. 1 et 5);

« Considérant qu'il est établi que le notaire Croukhauts a fait cette vente pour les héritiers Peel-Vandenberghe, depuis le 3 juin 1854 jusqu'au 19 du même mois, sans que ceux-ci eussent obtenu l'autorisation de vendre, des autorités compétentes, et qu'il a fait cette vente sans remettre au collège des bourgmestre et échevins de la ville de Courtrai, une déclaration détaillée des objets à mettre en vente, ce qui est défendu par les art. 1, 5 et 8 de la loi du 20 mai 1846;

« Considérant qu'il est encore démontré par l'instruction qu'Hippolyte Milliaudt a vendu, depuis le 19 juin 1854 jusqu'au 28 du même mois, sans autorisation préalable de l'autorité compétente, en détail, à cri public et aux enchères, des marchandises neuves, provenant de la succession de la dame Peel-Vandenberghe, ce qu'il ne pouvait faire, alors même que les héritiers Peel-Vandenberghe l'eussent pu, attendu que l'exception à l'art. 1 de la loi du 20 mai 1846, inscrite dans l'art. 3 de la même loi, n'existe qu'en faveur des héritiers pour la première vente à faire directement par eux et non pas au profit de celui qui acquerra les marchandises neuves d'une mortuaire;

« Considérant qu'il est constant au procès que le sieur Milliaudt n'a pas seulement vendu les marchandises neuves de la

mortuaire de la dame Peel, mais qu'il y a encore introduit des marchandises neuves étrangères à cette succession, nouvelle contravention à l'art. 10 de la loi du 20 mai 1846;

« Considérant qu'il résulte aussi de l'instruction que les huissiers Vandenberghe et Debode ont prêté leur ministère, le premier depuis le 19 jusqu'au 24 juin 1854, et le second depuis le 24 juin jusqu'au 28 du même mois, pour la vente de marchandises neuves, à cri public, en détail et aux enchères, faite par Milliaudt, sans l'autorisation de l'autorité compétente, sans toutefois qu'il soit constant qu'ils aient compris sciemment dans la vente des marchandises neuves de la mortuaire Peel-Vandenberghe, des marchandises ne faisant pas partie de la succession;

« Requiert la chambre du conseil de renvoyer les prévenus devant le tribunal correctionnel de Courtrai. »

La chambre du conseil a statué en ces termes, le 5 août 1854 :

ORDONNANCE. — « En ce qui concerne le défaut d'autorisation imputé à tous les prévenus :

« Attendu qu'il s'agit dans la cause d'une vente après décès;

« Attendu que ces sortes de ventes sont exceptées de la prohibition portée par l'art. 1<sup>er</sup>, et rentrent par conséquent dans la catégorie des choses permises;

« Attendu que, d'après le sens naturel des articles ci-dessus visés, lorsqu'on les combine avec l'art. 3, les prescriptions du second membre de l'art. 4 ne sont évidemment applicables qu'aux ventes après cessation de commerce, et dans les autres cas de nécessité, d'où il suit que pour la vente en question l'autorisation n'était pas nécessaire;

« En ce qui touche la prévention imputée à Milliaudt d'avoir, lui étranger, procédé à une vente de marchandises neuves, provenant d'une succession à laquelle il n'était pas héritier :

« Attendu, en droit, que l'exception créée par l'art. 3, quant aux ventes après décès, est une faveur qui s'attache aux marchandises délaissées bien plutôt qu'elle n'est accordée à la personne des héritiers du défunt; que dès qu'il s'agit, comme dans l'espèce, d'un fonds de boutique, devenu en quelque sorte vacant par décès, la vente publique en est permise comme vente après décès; qu'il importe peu que les héritiers vendent les marchandises eux-mêmes ou les fassent vendre par un tiers en leur nom, et à telles conditions qu'il leur plaît, pourvu toutefois que les marchandises n'aient pas perdu leur caractère de fonds de boutique du défunt, soit par un déplacement, soit par une possession ou destination nouvelle, soit par d'autres circonstances, ce qu'il appartient au juge d'apprécier;

« Attendu en fait, que l'instruction établit qu'au milieu des embarras que ladite vente occasionnait aux héritiers Peel, ceux-ci ont fait avec Milliaudt une convention portant : 1<sup>o</sup> que Milliaudt dirigerait et continuerait la vente au nom des héritiers Peel; 2<sup>o</sup> que le produit de la vente serait versé entre les mains du notaire Croukhauts; et 3<sup>o</sup> que Milliaudt devait garantir aux héritiers Peel la somme de huit mille francs, et que si le produit de la vente était supérieur à cette somme, l'excédant serait à son bénéfice;

« Attendu que, par cette convention, les marchandises dont il s'agit n'ont nullement cessé de constituer le fonds de boutique Peel-Vandenberghe, ni la vente d'être une vente après décès;

« Et quant à la troisième prévention (introduction frauduleuse dans la vente de marchandises étrangères au fonds de boutique) :

« Attendu qu'il n'appert pas qu'on aurait compris dans la vente des effets non provenant du commerce de la maison Peel... »

Par ces motifs, la chambre du conseil décida qu'il n'existait aucune charge contre les prévenus, et qu'il n'y avait pas lieu à poursuivre contre eux.

Le ministère public ayant formé opposition à cette ordonnance, l'affaire fut portée devant la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand. M. De Villegas, substitut du procureur général, fit le rapport de la procédure et déposa le réquisitoire suivant :

« Attendu que la contravention n'est pas suffisamment établie en droit, et qu'il ne résulte pas de l'instruction qu'il y aurait eu introduction de marchandises neuves dans la vente faite à la requête des héritiers Peel, le procureur général requiert la chambre des mises en accusation de rejeter l'opposition à l'ordonnance de non-lieu précitée. »

La Cour, adoptant les motifs du ministère public, déclara le procureur du roi de Courtrai non fondé en son opposition... (Du 19 octobre 1854. — COUR DE GAND. — Ch. des mises en accusation.)

OBSERVATION. — V. Circulaires du ministre des finances, t. XIII, p. 651.

## DESTRUCTION DE TITRE. — TENTATIVE.

*Le fait de celui qui, dans une intention frauduleuse, déchire en petits fragments, un titre, constitue le délit prévu par l'art. 459 du code pénal, alors même que les fragments rejoints et recollés ont reconstitué le titre.*

*Vainement le prévenu dirait-il pour sa défense que ce fait ne constitue que la tentative de destruction, laquelle n'est point punie.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VAN DOORNE.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'art. 459 du code pénal, qui prévoit la destruction, d'une manière quelconque, de titres, billets ou effets de commerce, contenant obligation, disposition ou décharge, a eu pour but de punir non-seulement le fait de mettre un titre dans un état tel qu'il ne peut plus produire l'effet qu'il était destiné à produire, mais encore la destruction matérielle du titre; que cet art. 459 a eu en vue, comme l'indiquent tous les auteurs et notamment DALLOZ, Nouveau répertoire, V<sup>o</sup> Dommage, — Destruction, n<sup>o</sup> 188, « les voies de fait, les actes de violence, destructifs de propriété; »

« Attendu qu'on ne peut méconnaître que le prévenu avait détruit matériellement le titre lorsqu'il l'avait lacéré, lorsqu'il l'avait déchiré en petits morceaux; que par conséquent le délit s'est trouvé accompli, consommé dès ce moment; qu'ainsi il ne s'agit pas dans l'espèce d'une simple tentative de délit; mais d'un délit consommé qui tombe sous l'application de la loi;

« Attendu que le fait de Jean-Baptiste Van Necke de réunir, à force de patience, les divers fragments de ce titre, de les coller sur une feuille de papier, et de rétablir en quelque sorte ce titre, a été tout à fait indépendant de la volonté du prévenu et n'a pu dans tous les cas avoir pour effet d'effacer le délit qui était déjà complètement consommé;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne Van Doorne, etc... »  
(Du 16 juillet 1859. — TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE GAND.)

## JURIDICTION COMMERCIALE.

## COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Corblier de Méulstart.

PRÊT. — MANDAT. — INTÉRÊTS. — GAGE. — FRET. — CONNAISSANCEMENTS. — TRANSMISSION A ORDRE. — EFFETS. — FAILLITE.

*Lorsqu'il est dit dans un contrat de prêt que la somme empruntée sera faite par traites sur un tiers, cette stipulation constitue un mandat à exécuter par le prêteur; et par suite, si celui-ci doit payer des intérêts vis-à-vis des tiers, il a droit à les réclamer de son mandant, sans stipulation expresse.*

*Le gage, quoique n'étant taxativement affecté qu'au capital d'une créance, s'étend aux accessoires convenus ou résultant de la nature de la dette.*

*La convention entre un armateur et son créancier, d'après laquelle le capitaine d'un navire appartenant au premier s'est engagé à signer des connaissements, avec la clause que les frets seraient payables à l'ordre du second, ne saurait, alors même que le capitaine a exécuté son engagement, donner au créancier un droit de propriété ou de préférence sur le fret au détriment des autres créanciers de l'armateur, depuis tombé en faillite. Il en est ainsi quand bien même la convention entre l'armateur et le créancier a été faite antérieurement à l'ouverture de la faillite.*

(KAUSLER C. CURATEURS SPILLIAERDT-CAYMAX.)

Le 5 janvier 1858, Spilliaerdt-Caymax, armateur à Anvers, emprunta de W.-C. Kausler, par acte enregistré, la somme de 89,460 fr., remboursable au 15 mars suivant contre dépôt de 134 actions de la Société des bateaux à vapeur transatlantiques. La fin de l'acte portait : « Il est entendu que les 89,460 fr. étant faits par des traites sur « Corn. David et C<sup>o</sup> à Londres, la différence du change, etc., « sont à la charge de l'emprunteur, ainsi que 4 p. c. de « commission. »

Spilliaerdt ne remboursa pas le 15 mars, mais fit avec Kausler, le 25 avril, une convention, constatée par lettre du 25 avril, par laquelle il lui promettait que l'un de ses navires, le *Stanislas*, en partance d'Anvers pour la Havane, s'y adresserait à la maison Balbiani et C<sup>o</sup> qui l'affrèterait en retour et qu'il autoriserait cette maison à insérer

dans la charte-partie que le fret de retour serait payable à l'ordre de lui, Kausler.

Le 6 mai suivant, le capitaine du *Stanislas*, Gombeer, signa la déclaration suivante : « Le soussigné, commandant « le navire *Stanislas*, s'engage par les présentes à signer « les connaissements sur mon chargement de retour, avec « la clause que le fret serait payable à M. Kausler, à Anvers, ou à son ordre.

« Fait en double avec le consentement de mon armateur. « (Signé) : Gombeer, Spilliaerdt-Caymax. »

Cet engagement fut exécuté par le capitaine.

Mais, dans l'intervalle, Spilliaerdt fut déclaré en faillite par jugement du tribunal de commerce du 12 novembre 1858. L'ouverture de sa faillite fut reculée à six mois et fixée au 12 mai 1858.

Kausler produisit à la masse pour 89,460 fr. plus intérêts et commission.

Les curateurs combattirent la déduction des intérêts, comme n'étant point prévus par l'acte du 3 janvier 1858 : tout au moins prétendirent-ils que ces intérêts ne pouvaient se payer par préférence sur le gage, qui n'y avait pas été spécialement affecté.

Postérieurement, ayant découvert la convention faite avec le capitaine Gombeer, et le navire *Stanislas* venant d'arriver à Falmouth (15 février 1859), ils actionnèrent Kausler pour se voir condamner à leur remettre endéans les 24 heures les connaissements passés à son ordre par le capitaine Gombeer, sinon et faute de ce faire, à leur payer 50,000 fr. à titre de dommages-intérêts : conclusions fondées sur ce que les frets du navire *Stanislas* n'avaient pas été cédés ou délégués régulièrement au cité, sur ce qu'en tous cas cette cession était nulle comme faite en temps suspect, soit le 6 mai 1858, c'est-à-dire dans les dix jours avant la cessation de paiements.

Kausler répondit que jamais il n'avait été en possession des connaissements réclamés; que ces connaissements ne se donnaient qu'aux personnes désignées par l'art. 282 du code de commerce, il ne pouvait même les avoir reçus; que partant il ne pouvait être condamné à les rendre sous peine de dommages-intérêts; que la convention intervenue entre Spilliaerdt et lui était du 25 avril et non du 6 mai, que partant elle ne tombait pas sous l'application de l'art. 445, invoqué par les curateurs.

Sur ces contestations intervint le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que le chiffre de la créance du défendeur a été reconnu comme s'élevant à 89,460 fr., avec privilège sur les 134 actions ci-après mentionnées, et que les demandeurs ont à cet égard ratifié le chiffre erronément mentionné audit exploit;

« Que le différend, quant au surplus de la prétention invoquée et produite par le défendeur au passif de ladite faillite, porte nominativement :

« 1<sup>o</sup> Sur les intérêts réclamés par le défendeur;

« 2<sup>o</sup> Sur le privilège par lui réclamé pour le montant de la commission de 4 p. c. stipulée en sa faveur;

« Sur le premier point :

« Attendu qu'à la vérité il s'agit à l'acte ci-après mentionné d'un prêt, mais qu'il y est en même temps stipulé que la somme empruntée est faite par traites sur Corn. David et C<sup>o</sup>, et que la différence du change, etc., est à la charge de l'emprunteur, ainsi que 4 p. c. de commission;

« Que cette stipulation est constitutive d'un mandat à exécuter par le prêteur, et que partant celui-ci, tenu lui-même des intérêts vis-à-vis des tiers, a droit à les réclamer de son mandant;

« Attendu néanmoins que le compte du net produit donné par le défendeur au failli le 18 janvier 1858 prouve que déjà celui-ci a subi sur le produit des traites, entre autres déductions, celle de l'intérêt jusques au 15 avril suivant; d'où suit que c'est de cette dernière époque que les intérêts doivent être ajoutés à la créance principale du défendeur (à raison de 5 p. c.), parce qu'il en était tenu lui-même, soit comme débiteur des traites, soit comme les ayant remboursés;

« Sur le deuxième point :

« Attendu que, si le gage consenti par acte du 3 janvier 1858, enregistré, consistant en 134 actions numérotées, de 1,000 fr. en capital nominal chacune, de la Société des bateaux à vapeur transatlantiques, a été taxativement affecté au remboursement de ladite créance, néanmoins on doit mettre sur la même ligne les

intérêts et, le cas échéant, la différence du change, la commission qui est la conséquence du mandat, lequel a été combiné avec la convention du prêt et en fait partie intégrante;

« D'où suit que c'est à bon droit que le défendeur affecte à sa créance du chef d'intérêts et commission le nantissement sus-rappelé;

« En ce qui touche le fret de retour acquis par le navire *Stanislas*:

« Attendu que la stipulation relative à ce fret, consentie par Spilliaerdt au profit du défendeur, n'est autre chose qu'une rescription ayant pour objet de faire payer au défendeur, bénéficiaire de celle-ci, une créance future et éventuelle dudit Spilliaerdt à charge des destinataires des marchandises confiées audit navire;

« Attendu que cette rescription ou délégation pour être parfaite et opérante en faveur du délégataire, a besoin, ou bien d'être acceptée par les tiers débiteurs, ou bien d'être signifiée à ces derniers, ou bien enfin d'avoir été exécutée;

« Qu'il en serait de même, d'après l'art. 1690 du code civil, au point de vue d'une véritable cession de créance;

« Attendu que jusqu'à l'accomplissement de l'une des conditions ci-dessus déduites, le bénéficiaire de ladite rescription n'a qu'une simple espérance d'en profiter, mais qu'il n'est aucunement saisi, aux yeux des tiers, de la créance à recouvrer;

« Qu'il ne saurait en effet donner à ladite désignation de paiement plus d'effet qu'à une cession réelle;

« Attendu qu'avant qu'aucune des dites conditions fût accomplie, avant même qu'il pût s'agir de la déduction du fret, assigné en paiement, c'est-à-dire avant l'affrètement et le chargement du navire *Stanislas* à la Havane ou Matanzas, Spilliaerdt s'est trouvé en état de faillite, état qui, par jugement de ce siège du 29 novembre 1858, a été fixé au 12 mai de la même année;

« Qu'il suit de là que le navire *Stanislas* ne pouvait plus être employé, si ce n'est en faveur de la masse, considérée comme propriétaire de tous les profits à faire et débitrice des charges de l'armement;

« Que, par voie de conséquence ultérieure, ni le failli, ni le capitaine dudit navire, son représentant, ni enfin n'importe qui ne pouvait distraire au préjudice de ladite masse le fret dont il s'agit, de telle sorte que c'est à tort et sans droit que le défendeur ou qui pour lui s'attribuerait un droit quelconque sur ledit fret au détriment des curateurs à ladite masse;

« Attendu très-surabondamment que si, par impossible, on pouvait considérer comme définitive et irrévocable la désignation du paiement précité, il est certain néanmoins qu'elle ne s'est faite à l'intervention du capitaine que le 6 mai 1858 et non le 25 avril précédent; or, dans ce cas, elle serait nulle, aux termes de l'art. 443, § 3, *in fine*, de la loi du 18 avril 1834;

« Attendu que dans cet état de faits et de principes, les défendeurs ne sauraient se soustraire à l'obligation de mettre les demandeurs à la masse, à moins qu'ils n'aient pu percevoir directement ledit fret;

« Qu'il n'échoit pas de s'arrêter à son allégation, consistant à dire que les connaissements réclamés dans ce dernier but ne lui ont pas été adressés, puisqu'il doit être tenu pour très-probable que le capitaine du *Stanislas*, agissant conformément à l'engagement par lui pris comme représentant de son armateur Spilliaerdt, aura signé et que Balbiani et Co, consignataires du navire et chargeurs à la Havane ou Matanzas, auront adressé un des connaissements, sinon à lui défendeur au lieu et place de l'armateur, du moins à personne désignée par le défendeur dans son intérêt;

« Que c'est au défendeur à remettre ou à faire immédiatement remettre les connaissements revendiqués en mains des curateurs;

« Que, dans tous les cas, il appartient au défendeur de relever le capitaine des effets de son engagement du 6 mai et parlant de le mettre à même de se dessaisir en faveur des demandeurs des connaissements en sa possession; tout au moins incombe-t-il au défendeur de mettre les demandeurs par un moyen quelconque à même d'opérer le recouvrement dudit fret, et ce sous peine de dommages-intérêts soufferts et à souffrir;

« Attendu que les demandeurs ont évalué ces dommages éventuels à 30,000 fr., sauf au juge à modérer, s'il y a lieu;

« Attendu que, si le juge ne possède pas toutes les données nécessaires pour lui faire apprécier le quantum exact desdits dommages, il a néanmoins devers lui des éléments suffisants, sous le rapport du fret présumable, et vu que ledit navire est affecté à une lettre à la grosse exigible, pour pouvoir évaluer provisoirement lesdits dommages éventuels à 20,000 fr., sauf aux demandeurs à libeller le surplus de ce que la masse faillie pourrait, le cas échéant, avoir eu à souffrir;

« Attendu que la cause est de nature extrêmement urgente en présence de ladite lettre à la grosse et de l'absence de fonds pour

« y satisfaire autrement que par le produit du fret prémentionné;

« Vu la loi du 18 germinal an VI sur la contrainte par corps;

« Par ces motifs, le Tribunal, donnant acte des reconnaissances faites par les demandeurs, dit pour droit:

« 1° Que le défendeur est créancier des intérêts à 5 p. c. depuis le 13 avril 1858;

« 2° Qu'il est créancier de la commission par lui portée dans l'affirmation de sa créance;

« 3° Qu'à ces deux dettes, comme au capital, sont affectées en nantissement les 154 actions dont il s'agit;

« 4° Et statuant sur le surplus des fins des demandeurs,

« Déclare nulle et de nul effet par rapport à la masse faillie la rescription du paiement ou délégation, et, en tant que de besoin, la cession du fret de retour par *Stanislas*;

« En conséquence, condamne le défendeur W.-C. Kausler, même par corps, à remettre ou laisser suivre par le capitaine ou tout autre possesseur, à-mains des demandeurs à-qualités qu'ils estent au procès, les connaissements du navire *Stanislas*, commandé par le capitaine Gombeer, récemment arrivé de Matanzas à Londres, ou tout au moins de mettre les demandeurs à même d'opérer le recouvrement du fret; sinon et faute de ce faire, dans les trois jours de la prononciation du présent jugement, qui sous ce dernier rapport sera exécutoire même sur minute nonobstant appel, le condamne provisionnellement dès à présent et pour lors, même par corps, à payer au demandeur à titre de partie des dommages-intérêts, la somme de 20,000 fr.;

« Et avant de faire droit sur le surplus des dommages et intérêts éventuels, autorise les demandeurs à les libeller en due forme à la première audience à laquelle la cause sera utilement ramenée;

« Condamne le défendeur à la moitié des frais faits jusques et non compris le présent jugement, et au surplus des frais ultérieurs... » (Du 28 février 1859.)

#### Appel de Kausler.

Devant la cour, l'appelant, indépendamment des motifs qu'il avait fait valoir devant le tribunal d'Anvers, soutint que la lettre du 25 avril faisait foi de sa date à l'égard des créanciers du failli, à moins qu'ils n'en prouvassent la fausseté. En effet, disait-il, les créanciers du failli ne sont pas des tiers dans le sens de l'art. 1528 du code civil, auxquels on ne puisse opposer un acte sous seing privé (Cass. franç., 15 juin 1845, SIREY, 45, 1, 467). D'ailleurs l'art. 1528 n'est pas applicable aux simples lettres (Bruxelles, 29 octobre 1829, JURISPR. DE B., 1850, t. 1<sup>er</sup>, p. 34); il ne l'est pas non plus en matière commerciale.

Ceci établi, l'appelant se fondait sur la lettre du 25 avril pour soutenir que la convention intervenue à cette date entre lui et Spilliaerdt était une véritable cession de créance, parfaite entre parties par leur seul consentement. Au mois de janvier 1858, disait-il, j'ai prêté à Spilliaerdt une somme de 89,460 fr.; par la convention du 25 avril, il s'est partiellement libéré vis-à-vis de moi: cette convention, en me transmettant un titre contre des tiers, était de sa part un véritable paiement. Or, à cette date, la faillite n'était pas ouverte. L'art. 443 ne peut donc recevoir d'application.

En vain le jugement prétend-il que la cession, pour être parfaite et opérante en faveur du cessionnaire, a besoin d'être acceptée par les tiers débiteurs ou de leur être signifiée. Il est de doctrine et de jurisprudence que ce principe souffre exception à l'égard des lettres de change et des billets à ordre, qui se transmettent par simple endossement (art. 136 du code comm.) et qu'il en est de même des connaissements à ordre (DALLOZ, V<sup>o</sup> *Effets de commerce*, n<sup>o</sup> 372).

C'est sans plus de fondement, ajoutait-il, que le jugement s'est appuyé, pour donner gain de cause à l'intimé, sur ce que dans tous les cas la désignation du paiement ne s'était faite à l'intervention du capitaine que le 6 mai et non le 25 avril précédent. En effet l'existence de la convention du 25 avril n'était pas subordonnée à l'acceptation du capitaine. Le capitaine n'avait que des ordres à recevoir; il n'avait pas de consentement à donner; l'effet de la convention du 25 avril ne dépendait pas de son intervention. D'ailleurs, en admettant qu'il en fût autrement, toute condition accomplie a un effet rétroactif au jour où l'obligation a été contractée.

Ainsi, en résumé, disait l'appelant, j'ai acquis de Spilliaerdt un titre le 25 avril 1858, à une époque où ses actes

et ses paiements étaient encore valables. Ce titre est donc ma propriété, et je puis le faire valoir à l'exclusion de tout autre créancier.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs des premiers juges, confirme... » (Du 13 mai 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> VERVOORT, FONTAINAS.)

COMPÉTENCE CIVILE. — SOCIÉTÉ EN COMMANDITE. — ASSURANCES TERRESTRES.

*La connaissance d'une contestation sur un contrat d'assurances à primes contre les accidents, formant une société en commandite et par actions, est de la compétence des tribunaux civils. Une semblable société n'a pas pour objet des opérations qui rentrent dans celles prévues par l'art. 632, code de commerce.*

*La nature d'une société ne se détermine ni par la forme ni par la qualification qu'on lui a donnée, mais par le caractère des opérations auxquelles elle a pour but de se livrer.*

(VAN PÉE C. FRISON.)

JUGEMENT. — « Considérant que le caractère commercial ou civil des sociétés ne se détermine ni par la forme ni par la qualification qu'on donne à celles-ci, mais bien par le caractère des opérations auxquelles elles ont pour but de se livrer ;

« Considérant que la société en commandite la *Prévoyance belge*, au nom de laquelle le demandeur agit ici en qualité de directeur-gérant, a pour objet de garantir, moyennant une indemnité, les risques résultant pour l'individu ou la famille suivant le cas d'accident par chemin de fer, chute d'échafaudage, et généralement de tous autres accidents et de la mort accidentelle (art. 3 du contrat) ;

« Considérant que les opérations qu'elle fait pour remplir cet objet n'offrent rien de commercial par elles-mêmes ; que le caractère de spéculation qu'elles peuvent présenter et qui se rencontre plus ou moins dans la plupart des opérations de l'homme, ne suffit point, seul, pour leur donner une nature commerciale et qu'aucun article du code de commerce ne les range parmi les faits qu'il répute *actes de commerce* ;

« Considérant que l'art. 633 du code de commerce s'occupe exclusivement des opérations et contrats concernant le commerce de mer et contient, en faveur de ce commerce, plusieurs dérogations aux règles générales de l'art. 632 ;

« Qu'on ne peut argumenter de l'analogie qui existerait entre les assurances terrestres et les assurances maritimes pour prétendre que, la loi ayant déclaré commercial le contrat d'assurance maritime, il doit en être de même des assurances terrestres et que celles-ci doivent comme les autres être soumises à la juridiction commerciale ;

« Que les tribunaux de commerce sont des tribunaux d'exception et ne peuvent connaître que des matières qui leur sont formellement attribuées par la loi ;

« Considérant que l'art. 346 du code de commerce est, comme les autres dispositions du livre II dont il fait partie, exclusivement relatif au commerce maritime ; que l'on ne peut donc se prévaloir de ce qu'il prévoit le cas de faillite des assurances, en termes généraux, sans spécifier les assurances maritimes, pour soutenir que la loi considère les assureurs en général comme des commerçants ;

« Considérant que la *Prévoyance belge* ne gère point les affaires pour compte et dans l'intérêt d'autrui moyennant salaire ; mais qu'elle travaille pour son propre compte et dans un intérêt exclusif ; que, partant, elle ne peut, bien que par la nature de ses opérations elle doive se faire représenter par d'assez nombreux agents, être, ainsi que le soutient le demandeur, envisagée comme constituant une entreprise d'agences ou bureaux d'affaires, aux termes de l'art. 632 du code de commerce ;

« Considérant que c'est à tort aussi que le demandeur prétend que les opérations de cette société comprennent l'entreprise de la fourniture de secours pécuniaires, de médicaments et de soins médicaux aux personnes assurées ;

« Qu'en effet, aux termes de ses contrats d'assurance, la *Prévoyance belge* s'oblige, non à fournir des soins médicaux et des médicaments aux assurés incapables de travailler, mais seulement à payer ces soins et médicaments, plus une indemnité quotidienne en argent pendant toute la durée de l'incapacité de travail ;

« Considérant que l'incompétence opposée par le défendeur est à raison de la matière, qu'elle est donc recevable en tout état de cause ;

« Par ces motifs, le Tribunal se déclare incompétent... » (Du 13 juillet 1857. — TRIBUNAL DE COMMERCE DE CHARLEROI.)

La Cour de Bruxelles, 1<sup>re</sup> ch., a confirmé ce jugement par les motifs du premier juge, le 6 avril 1859. (Plaid. MM<sup>es</sup> WENSELEERS, LADRIE.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Deuxième chambre. — Présid. de M. Grandgagnage.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — ÉMISSION D'ACTIONS. — COMMANDITE.

*Lorsque les intéressés d'une commandite, voulant transformer leur société en société anonyme, émettent d'avance des actions de cette société nouvelle, ils font acte de commerce. Cet acte reste tel même à l'égard de l'associé simple commanditaire qui, avec le gérant, a émis les actions et en a garanti le remboursement.*

(HENNEQUIN ET STELLINGWERF C. GLENISSON.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est constant en fait que les défendeurs étaient copropriétaires de la papeterie de la Station, qu'ils exploitaient en société sous la raison sociale Stellingwerf et C<sup>e</sup> ; que le défendeur Hennequin, associé commanditaire, était intéressé dans ladite société à concurrence de 13/14<sup>e</sup> et le défendeur Stellingwerf, associé gérant en nom collectif, à concurrence de 1/14<sup>e</sup> ;

« Attendu qu'il résulte des faits et documents de la cause qu'afin de se procurer des fonds pour faire face à leurs obligations, les défendeurs se sont décidés à transformer leur société en commandite en une société anonyme dont l'émission des actions servirait à payer les dettes de la commandite ;

« Que c'est dans le but de se procurer des fonds immédiatement et même avant la constitution de la société anonyme qu'ils ont conclu avec le demandeur la convention du 14 octobre 1854, qui fait l'objet du procès ;

« Que suivant cette convention verbale, dont les termes ont été reconnus entre parties, il a été dit et arrêté que Néoclès Hennequin et Joseph Stellingwerf, désirant intéresser le sieur Glenisson dans la société pour l'exploitation des papiers qu'ils se proposent d'établir à Liège sous la dénomination de *Papeterie de la Station*, s'obligeaient personnellement et solidairement pendant dix ans à reprendre pour leur compte personnel et à rembourser la valeur nominale, soit 1,000 fr. par action, tout ou partie des 25 actions pour lesquelles Glenisson avait souscrit à la société ;

« Qu'ils garantissaient en outre au demandeur un intérêt ou dividende d'au moins 5 p. c., promettant d'y suppléer ;

« Que les défendeurs ont reconnu et déclaré dans le même moment que les obligations par eux prises avaient une cause réelle et sérieuse, puisque sans elle Glenisson n'aurait pas souscrit pour 25 actions à la société précitée ;

« Attendu qu'il résulte également des faits et documents de la cause que le demandeur a versé la somme de 25,000 fr. dans la caisse de la société Joseph Stellingwerf et C<sup>e</sup>, et que cette somme, dont les défendeurs Stellingwerf et Hennequin ont délivré quittance, a servi aux affaires de cette société, qui a en outre crédité le demandeur dans ses livres ;

« Attendu qu'en présence des faits ci-dessus déduits, on doit reconnaître que l'engagement des défendeurs, dont le demandeur réclame l'exécution, a un caractère commercial et que la qualité d'associé commanditaire qu'avait le défendeur Hennequin ne change pas le but commercial de l'obligation, d'ailleurs personnelle et solidaire, qu'il a contractée ;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette l'exception d'incompétence... » (Du 4 mars 1858. — TRIBUNAL DE COMMERCE DE LIÈGE.)

Appel :

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte des documents versés au procès et de l'ensemble des faits de la cause, que c'est en réalité comme gérant et associé solidaire de la société en commandite *Joseph Stellingwerf et C<sup>e</sup>*, et dans l'intérêt de cette société que l'appelant Stellingwerf a contracté l'engagement du 14 octobre 1854, envers le sieur Glenisson, aussi fabricant, engagement dont le caractère commercial ne saurait être méconnu, puisqu'il avait pour but d'aider à la transformation de la commandite en société anonyme, et de lui procurer, en attendant, par la vente et l'émission anticipée d'actions dans la société projetée, les moyens de continuer ses opérations ;

« Qu'il en résulte également que l'appelant Hennequin a concouru à cet engagement, non comme caution, mais comme partie principale et même la plus intéressée, conjointement et solidairement avec Stellingwerf et a conséquemment posé un acte de commerce ;

« Par ces motifs, et ceux des premiers juges, la Cour met l'appel à néant... » (Du 5 juin 1858. — Plaid. MM<sup>es</sup> CLOES, CLOCHE-REUX, FABRY.)

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PREMIER PRIX D'ABONNEMENT :

Bruxelles. 22 francs.  
Province. 25 "  
Allemagne  
et Hollande. 30 "  
France. 35 "

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrines — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
et demandes d'abonnement  
doivent être adressées  
à M. PAVEN, avocat,  
rue des Petits-Carmes, 10,  
à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Tielemans, conseiller.

BREVETS. — LOI DE 1817. — POINT DE DÉPART. — LOI DE 1854.  
BREVET ANCIEN. — POINT DE DÉPART. — RÉTROACTIVITÉ.

*Sous l'empire de la loi du 25 janvier 1847, le terme de la durée des brevets prenait cours à dater de l'arrêté royal qui les octroyait, et non à dater, comme sous la législation actuelle, du procès-verbal de la demande de brevet.*

*Le brevet obtenu sous l'empire de la loi de 1817, mais pour lequel le titulaire a fait une nouvelle demande de brevet, conformément à l'art. 27 de la loi du 24 mai 1854, continue à être régi, sous le rapport de sa durée, par le principe de l'ancienne loi.*

*En conséquence c'est à partir de la date anniversaire de l'arrêté royal qui commence, après l'expiration du terme primitivement accordé à son privilège, l'obligation de payer les taxes afférentes aux années de prorogation qu'il obtient par la loi nouvelle. Et c'est de cette même date, et non de la date anniversaire de la demande primitive de brevet que court le délai d'un mois donné par l'art. 22 pour le paiement de la taxe.*

*N'est donc point tombé en déchéance le brevet (obtenu sous l'ancienne loi et placé par le titulaire sous l'empire de la loi nouvelle), pour lequel la taxe a été payée plus d'un mois après la date anniversaire de la demande primitive de brevet, mais moins d'un mois après la date anniversaire de l'arrêté royal qui l'a octroyé.*

(LASSALLE C. MASSE.)

Lassalle assigna Masse devant le tribunal de Tournai, en dommages-intérêts du chef de contrefaçon de certains mastics métalliques pour lesquels il avait pris plusieurs brevets, à savoir :

1° A la date du 30 avril 1845 et par arrêté royal, un brevet de dix ans pour l'importation en Belgique d'un mastic métallique breveté en sa faveur en France, le 22 mai 1840, pour 15 ans ;

2° A la date du 27 octobre 1846, et par arrêté royal, un brevet d'invention pour le terme de 15 années, pour la découverte de moyens nouveaux de produire les mastics minéraux servant à joindre les appareils divers de machines à vapeur et autres ;

Et 3° à la date du 26 mars 1848, également par arrêté royal, un brevet de 15 années pour perfectionnement apporté à la découverte brevetée en sa faveur le 27 octobre 1846, pour l'emploi de l'oxide de manganèse dans la préparation du mastic métallique breveté.

Il demandait subsidiairement, pour le cas où le défendeur nierait la contrefaçon, l'expertise des produits saisis chez Masse, à l'effet de rechercher les diverses substances dont ils se composent ; d'en déterminer la propriété et d'en vérifier l'identité avec ceux pour lesquels il a, lui Lassalle, été breveté, comme aussi d'analyser et déterminer les diverses substances dont la présence a été reconnue et constatée chez lui.

Masse constitua avoué et fit sommer l'avoué du demandeur, par acte du 25 février 1858 :

1° De justifier par pièces en due forme de l'accomplisse-

ment régulier et complet de toutes les conditions imposées tant par les lois françaises pour la conservation des trois brevets français pris par lui pour le même mastic, que par la loi belge pour le maintien de ses brevets belges ;

2° De déclarer par acte d'avoué à avoué, dans les huit jours, d'une manière claire et précise, lequel de ces brevets belges le demandeur prétend avoir été violé par le défendeur, en quoi et comment ;

3° De déposer, dans les huit jours pour tout délai, au greffe dudit tribunal des produits conformes à ses brevets qu'il prétend contrefaits, et ce à l'intervention du défendeur appelé préalablement à cet effet, à péril de voir conclure le défendeur sur ces trois chefs.

Le demandeur produisit quelques quittances en vue d'établir le paiement régulier des taxes et la mise en exploitation dans le délai de la loi.

A l'audience, le défendeur prit les conclusions suivantes, qui renferment l'exposé des diverses questions qui s'élevaient dans ce procès :

« Attendu que le défendeur, par un écrit signifié le 25 février 1858, a sommé en termes explicites le demandeur :

1° De justifier par pièces en due forme de l'accomplissement de toutes les conditions exigées par la loi française pour la conservation de ses brevets obtenus en France, par arrêtés du ministre de l'agriculture et du commerce, des 19 avril 1845, 24 juillet 1846 et 25 juin 1847, et par la loi belge pour la conservation des trois brevets lui accordés par trois arrêtés de S. M. le Roi des Belges des 30 avril 1845, 27 octobre 1846 et 26 mars 1848 ;

2° De déclarer d'une manière nette et précise lequel desdits trois brevets belges le défendeur aurait contrefait, en quoi et comment ;

3° De déposer au greffe de ce siège des produits de lui demandeur conformes à ses brevets qu'il prétend contrefaits par le défendeur, et ce à péril de voir le défendeur conclure sur ces trois chefs ;

Attendu que le demandeur n'a satisfait aucunement à cette sommation ;

Attendu qu'après avoir médité ladite sommation pendant plus de six semaines, le demandeur s'est contenté de répondre le 11 avril que c'est au défendeur, s'il veut exciper d'une cause de nullité ou de déchéance, contre l'un ou l'autre desdits brevets, d'en fournir la justification ;

Attendu que tout demandeur qui agit en vertu d'un titre doit commencer par établir que ce titre est valable et légal, et que, lorsque la loi en a subordonné la validité ou le maintien à une condition positive de la part du demandeur, condition qui s'établit par une pièce quelconque, le demandeur ne fournit la preuve de l'existence actuelle de son titre et par conséquent de la base de son action qu'en justifiant de l'accomplissement de ces conditions ;

Attendu que le brevet belge accordé au demandeur le 30 avril 1845 est un brevet d'importation, l'invention pour laquelle il a été conféré ayant été brevetée le 19 avril 1845, en France, à son profit ;

Attendu que l'art. 14 de la loi belge du 24 mai 1854 porte que la durée du brevet d'importation n'excèdera pas celle du brevet antérieurement concédé à l'étranger, et qu'il en résulte que, ce brevet étranger tombant et devenant nul ou déchu, le brevet d'importation doit tomber en même temps ;

Attendu que les deux autres brevets français du demandeur ont avec ses trois brevets belges des points de similitude et de contact qui rendent nécessaire de s'assurer s'ils existent encore ;

Attendu que l'art. 52 de la loi française du 5 juillet 1844 porte que tout breveté est déchu de ses droits quand : 1° il n'a pas acquitté son annuité avant le commencement de chacune des années de la durée de son brevet; 2° quand il n'a pas mis en exploitation sa découverte ou invention en France dans le délai de deux ans à compter de la signature de son brevet;

Attendu que, lorsque le breveté paie des annuités, il lui est donné une quittance en due forme et que l'administration exige aussi qu'il prenne une attestation en due forme pour constater la mise en exploitation dans le délai de deux ans;

Attendu, par conséquent, que rien n'est plus facile pour le demandeur que de justifier qu'il aurait accompli ces deux conditions du maintien de ces trois brevets français, s'il a rempli ces conditions, et que les pièces et quittances qu'il a dû obtenir en les accomplissant sont le complément et une sorte d'annexe des dits brevets, qu'il ne peut se refuser à produire;

Attendu qu'il serait absurde, dans un cas pareil, d'imposer au défendeur de venir prouver qu'un paiement n'a pas eu lieu; que ce serait là une preuve négative;

Attendu, par conséquent, qu'il y a lieu d'ordonner au demandeur, qui n'a jusqu'ores produit de pièces que pour établir le paiement régulier des annuités du brevet français du 19 avril 1845, de produire les pièces et documents établissant le paiement régulier des annuités de ses deux autres brevets français et la mise en exploitation dans le délai de deux ans de ses trois brevets français;

Attendu, quant aux brevets belges du demandeur, qu'ils ont été placés sous le régime de la loi de 1834;

Attendu que dès lors ils sont régis par les dispositions de cette loi, aux termes de son art. 27 § 4;

Attendu que l'art. 18 de cette loi porte que la date légale de l'invention est constatée par le procès-verbal dressé lors du dépôt de la demande de brevet, et que l'art. 5 dit que la durée des brevets courra à dater du jour où sera dressé ce procès-verbal;

Attendu que l'art. 22 porte que le brevet sera nul de plein droit en cas de non-acquittement, dans le mois de l'échéance, de la taxe imposée au breveté, et que l'art. 25 porte qu'à défaut d'exploitation en Belgique de l'objet breveté, dans l'année à dater de la mise en exploitation à l'étranger, le breveté sera déchu;

Attendu que l'accomplissement de ces deux conditions du maintien du brevet se constate par des documents remis au breveté et qui complètent son titre et en forment une annexe;

Attendu que le demandeur ne peut se refuser à produire les documents constatant qu'il a rempli ces conditions pour sesdits trois brevets belges;

Attendu que le demandeur n'a jusqu'ores produit à cet égard qu'une seule pièce, une quittance lui délivrée le 15 mai 1857 et constatant qu'il a payé ledit jour 150 fr. pour troisième annuité de son brevet d'importation du 50 avril 1845;

Attendu que ce brevet d'importation, accordé le 50 avril 1845, a été demandé par le sieur Lassalle le 25 février 1845 et que, par conséquent, ledit brevet, prenant cours aux termes des art. 5 et 18 de ladite loi de 1834, au 25 février 1845, la treizième annuité était payable le 25 février 1857, et qu'il y avait nullité de plein droit, sur pied de l'art. 22, par cela seul que le 25 mars 1857 la treizième annuité n'était pas payée;

Attendu que, par la quittance produite par le demandeur lui-même, il est justifié que cette treizième annuité n'a été payée que le 15 mai 1857 et par conséquent après la nullité encourue;

Attendu dès lors que *hic et nunc* il y a lieu par le tribunal de déclarer ledit brevet nul ou d'en déclarer le demandeur déchu;

Attendu que, si le tribunal n'en jugeait pas ainsi, il y aurait tout au moins lieu d'ordonner au demandeur de produire les quittances de paiement des autres annuités dudit brevet, et le certificat constatant sa mise en œuvre dans le délai voulu;

Attendu qu'en tout cas il y a lieu d'ordonner la production par le demandeur des quittances de paiement des annuités de ses deux autres brevets belges et des certificats constatant leur mise en exploitation dans le délai légal;

Attendu que toute demande doit être libellée et précisée et que le demandeur a violé et viole encore cette prescription légale en se refusant à dire nettement lequel de ses brevets le défendeur a contrefait, dans laquelle de ses parties et comment;

Attendu que ce silence du demandeur est d'autant plus difficile à justifier qu'il a assisté à la descente de lieux faite chez le défendeur, qu'il a vu ses appareils, ses matières premières, ses produits, et que rien ne doit lui être plus aisé que de dire en quoi et comment la prétendue contrefaçon dont il se plaint a eu lieu;

Attendu que les explications et les justifications à fournir par le défendeur au fond dépendront nécessairement de ce que dira le demandeur à cet égard et que de là aussi dépendront la mesure et l'étendue de l'expertise que le tribunal aurait à ordonner plus

tard si le défendeur ne prouvait alors que pas n'est besoin d'une expertise pour renverser complètement la demande;

Attendu que le demandeur n'a d'autre but en ne précisant pas la contrefaçon dont il se plaint, que de connaître plus tard, par une expertise, toutes les matières premières, simples ou composées dont use le défendeur, tous les secrets de sa fabrication, et que, pour empêcher cette spoliation véritable du travail du défendeur et de ses recherches, il est nécessaire de limiter le débat aux points réels pour lesquels le demandeur soutiendra nettement qu'il y a contrefaçon;

Attendu que les deux plaideurs en présence ne peuvent être traités différemment l'un de l'autre, et que la Justice, qui tient sa balance égale, doit imposer au demandeur le dépôt de quelques-uns de ses produits au greffe, puisqu'il y a fait déposer des produits du défendeur;

Attendu que le dépôt par le demandeur se justifie par les mêmes motifs qui ont amené le dépôt du défendeur; qu'en effet le demandeur, lorsque l'expertise aurait lieu plus tard, après que le défendeur, dans la plaidoirie qui l'aurait précédée, aurait expliqué son système, ses procédés, sa fabrication, pourrait déposer autre chose que ce qu'il fabrique réellement;

Attendu que la conclusion du demandeur tendant à l'expertise *hic et nunc* est pour le moment non recevable et que le défendeur ne pourra s'expliquer sur sa nécessité qu'après que, en exécution de la décision à rendre, le demandeur aura fait les productions de pièces et le dépôt de produits demandés ci-dessus et donné les explications indispensables;

Par ces motifs, plaise au Tribunal déclarer nul ou déchu le brevet accordé au demandeur par l'arrêté du Roi des Belges du 50 avril 1845; sinon, déclarer le demandeur non recevable en sa poursuite en ce qui concerne son premier brevet belge; subsidiairement seulement, lui ordonner de produire et communiquer toutes pièces et documents constatant le paiement des annuités dudit brevet en temps voulu et la mise en exploitation dans le délai légal; en tous cas, ordonner au demandeur de produire et communiquer les mêmes pièces et documents en ce qui concerne tant ses deux autres brevets belges ci-dessus indiqués que ses trois brevets français sus-indiqués; lui ordonner aussi de préciser d'une manière nette, précise et catégorique lequel de ces brevets le défendeur aurait contrefait, dans laquelle de ses parties, comment, par l'emploi de quelles substances ou de quels procédés; lui ordonner en outre de déposer au greffe de ce siège des échantillons des produits fabriqués par lui conformément à ses trois brevets belges et ce à l'intervention du défendeur dûment appelé; fixer le délai dans lequel auront lieu ces productions, communication et dépôt, pour, ensuite, être plaidé par les parties à toutes fins et notamment être par le défendeur justifié de l'invalidité ou de la déchéance des brevets vantés par le demandeur et de la non-contrefaçon; très-subsidiairement seulement, admettre le défendeur à prouver que le demandeur n'a pas conservé intacts et valables sesdits brevets belges et français, à supposer qu'ils aient été valables à leur origine, et ce parce qu'il n'en a pas payé les annuités et ne les a pas mis en exploitation dans le délai voulu; sous réserve de tous autres moyens de fait et de droit et de toutes autres conclusions à prendre en temps et lieu, et condamner le demandeur aux dépens de l'incident.

Le demandeur de son côté, tout en s'en référant à ses conclusions significatives et à celles contenues en l'ajournement et en y persistant, se déclara prêt, au surplus, à déposer, si le tribunal le jugeait convenable, et de la manière dont il l'indiquerait, tout produit fabriqué par lui conformément aux brevets dont il s'agit au procès. Il se déclara prêt également, mais très-subsidiairement seulement, à fournir la preuve de la mise en exploitation de ses brevets dans le délai légal, et du paiement dans le délai voulu des sommes dues à l'Etat pour maintien de ses droits.

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur agit pour faire condamner le défendeur à des dommages-intérêts pour contrefaçon de trois brevets que le demandeur aurait obtenus du gouvernement belge, savoir :

« 1° Un brevet d'importation d'un brevet obtenu en France le 22 février 1845 pour produire un mastic métallique, demandé le 25 février 1845 et obtenu le 50 avril même année pour le terme de dix années;

« 2° Un brevet nouveau pour quinze ans, ayant pour objet des moyens nouveaux de produire une pâte propre à être employée comme mastic ou comme couleur, demandé le 50 septembre 1846 et obtenu le 27 octobre suivant;

« 3° Un brevet de perfectionnement pour quinze années du précédent brevet, demandé le 7 décembre 1847 et octroyé le 26 mars 1848;

« Attendu, en ce qui concerne le premier brevet, que le défendeur a conclu à ce qu'il fût déclaré nul, parce que le demandeur n'a pas acquitté, dans le délai voulu, la taxe établie par l'art. 5 de la loi du 24 mai 1854;

« Attendu qu'il résulte des documents de la cause que le demandeur, usant de la faculté introduite par l'art. 27 de ladite loi, a demandé et obtenu de placer son brevet du 30 avril 1845 sous le régime de la loi nouvelle;

« Que la conséquence de cette concession a été de rendre applicables dans toute leur étendue à ce brevet toutes les dispositions de cette loi, et d'assimiler complètement ce brevet ancien à un brevet nouveau, tant pour les bénéfices résultant de la loi nouvelle que pour les charges et obligations qu'elle impose en compensation des avantages qu'elle procure; de telle manière que, pour le futur, les anciens brevets assurent identiquement les mêmes droits, sous les mêmes conditions, et sont soumis aux mêmes obligations que les brevets nouveaux, comme il en serait s'ils avaient pris naissance sous la même loi;

« Attendu que l'art. 5 de la loi de 1854 impose au breveté l'obligation d'acquitter par anticipation une taxe annuelle dans le mois de l'échéance; que cette taxe prend cours à dater du jour où est dressé le procès-verbal du dépôt de la demande de brevet, et qu'aux termes de l'art. 22 de cette loi, en cas de non-acquittement de la taxe dans le délai voulu, le brevet est nul de plein droit;

« Attendu que le point de départ de l'obligation du paiement de la taxe pour les brevets anciens doit être le même que celui des brevets nouveaux, c'est-à-dire du jour où la demande a été déposée conformément à la loi de 1817 et à l'arrêté royal du 25 septembre 1840;

« Que si, comme le soutient le demandeur, le point de départ devait être du jour où le brevet a été octroyé, il n'y aurait plus assimilation complète, ainsi que le veut l'art. 27 de la loi, entre les brevets anciens placés sous le régime de cette loi et les brevets nouveaux; d'où résulterait pour les premiers un avantage sur ceux-ci, qui doivent compter dans le terme de leur jouissance le temps intermédiaire entre la remise de leur demande et l'obtention de leur brevet; qu'il y a d'autant plus de raison de le décider ainsi que, la loi de 1817 étant muette sur le point de savoir à quelle époque remontait le droit du breveté, si c'était du jour de la demande ou du jour de la délivrance du brevet, il est rationnel d'interpréter son silence par la loi antérieure du 25 janvier 1817, qui faisait courir la jouissance du brevet de la date du certificat de la demande et assurait dès ce jour à son auteur une jouissance provisoire et un droit de préférence;

« Attendu qu'il est constant en fait que le procès-verbal du dépôt de la demande de Lassalle en obtention du brevet du 30 avril 1845 a été dressé au greffe de la province du Brabant le 25 février même année; que c'est donc à dater de ce jour que courait le mois accordé par l'art. 22 de la loi de 1854 pour effectuer le paiement de la taxe, et qu'il résulte de la quittance vantée par Lassalle que le paiement n'aurait été effectué que le 15 mai 1857, par conséquent en dehors du temps fixé par la loi pour l'effectuer à peine de nullité;

« Attendu que Masse a intérêt à faire déclarer que le brevet de Lassalle est frappé de nullité, et que, par cela même, l'objet breveté est tombé dans le domaine public; qu'il peut donc se prévaloir du fait qui a produit cette conséquence;

« Attendu qu'il importe peu que le gouvernement n'ait point compris le brevet dont s'agit parmi ceux dont il a annoncé la déchéance, parce qu'en supposant gratuitement qu'il n'appartiendrait qu'à l'administration supérieure de reconnaître d'une manière générale la nullité d'un brevet pour cause de non-paiement de la taxe, il est hors de doute que les tribunaux, quand on excipe par devant eux de ce motif, peuvent décider que le brevet doit être considéré comme non existant vis-à-vis de la partie qui invoque ce moyen, et refuser d'en appliquer les conséquences;

« En ce qui concerne les brevets des 27 octobre 1846 et 26 mars 1848:

« Attendu que le défendeur conclut à ce que le demandeur lui communique et produise toutes les pièces et documents constatant le paiement des taxes annuelles desdits brevets et leur mise en exploitation dans le délai légal, afin d'exciper de leur nullité si ces conditions n'ont pas été remplies;

« Attendu que le défendeur a intérêt et est fondé en droit à requérir cette production;

« Attendu que le demandeur prétend qu'il n'a aucune redevance à payer, par le motif qu'on lui doit tenir compte des versements opérés pour l'obtention de ces brevets, conformément à la loi de 1817; qu'il ne produit aucune pièce justificative de ces versements;

« Attendu qu'il prétend également, mais sans qu'il l'ait établi jusqu'ici, qu'il aurait mis ces brevets en exploitation;

« Attendu que le demandeur, à péril d'être déclaré non recevable, doit, dès le principe de la contestation, et sans que le défendeur puisse être contraint de s'expliquer jusque-là, justifier de toutes les conditions d'existence de ces brevets;

« Attendu que le défendeur a conclu à la production des pièces et documents constatant le paiement en France des taxes annuelles des brevets français délivrés à Lassalle les 26 juillet 1846 et 28 juin 1847, et leur mise en exploitation dans ledit pays, en se fondant sur ce qu'ils se rattacheraient intimement aux deux brevets belges de 1846 et 1848;

« Attendu qu'il n'apparaît pas jusqu'à présent que ces brevets français auraient servi de base à la demande des brevets belges ni que l'existence de ceux-ci serait dépendante de l'existence des premiers;

« Sur les autres objets de conclusions:

« Attendu que le demandeur a précisé et fait connaître suffisamment sa demande, en déclarant la fonder sur la contrefaçon de divers brevets qui, de l'aveu du défendeur, ont entre eux des points nombreux de similitude; que l'explication que le défendeur provoquait du demandeur de préciser auquel de ces brevets il avait été contrevenu est sans objet aujourd'hui; que le brevet de 1845 étant mis à l'écart, la question de contrefaçon est limitée au brevet de 1846 et à son adjonction brevetée en 1848 à titre de perfectionnement;

« Attendu que, pour apprécier si le défendeur a contrefait les brevets du demandeur, il suffit de vérifier si les produits fabriqués par le défendeur se composent des mêmes éléments que ceux décrits dans le brevet; qu'il n'apparaît donc pas de la nécessité de faire produire dès à présent des échantillons des produits fabriqués par le demandeur;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. GRACIA, juge suppléant, faisant fonctions de ministère public, en ses conclusions, déclare le demandeur non recevable dans sa poursuite en ce qui concerne son premier brevet, et, avant dire droit en ce qui concerne ses deuxième et troisième brevets, lui ordonne de produire et communiquer au défendeur toutes les pièces et documents dont il entend faire emploi pour prouver le paiement de la taxe annuelle de ces brevets et leur mise en exploitation dans le délai légal; réserve les dépens.»

Lassalle interjeta appel. Il conclut à ce qu'il plût à la cour mettre à néant le jugement *a quo*; émendant, déclarer l'intimé non recevable ni fondé en ses différents moyens de déchéance et de nullité contre les brevets en vertu desquels l'action a été intentée; nommer trois experts aux fins d'analyser le mastic métallique fabriqué par l'intimé sur l'échantillon qu'il en a lui-même délivré à l'expert commis par M. le président du tribunal de Tournai, au début de la procédure; de rechercher les diverses substances dont il se compose, d'en déterminer les propriétés et d'en vérifier l'identité avec ceux pour lesquels l'appelant a été breveté; d'analyser aussi et de déterminer les diverses substances dont la présence a été reconnue et constatée chez l'intimé, et dont il a également délivré divers échantillons à l'expert susmentionné; pour, lesdits experts ayant terminé leurs opérations conformément à la loi, être conclu sur leur rapport comme il appartiendra; débouter, enfin, l'intimé de son appel incident et de sa conclusion très-subsidiaire; dire tout au moins que les faits sur lesquels l'intimé demande l'expertise en ladite conclusion ne feront pas l'objet d'une expertise préalable, mais qu'ils seront soumis à l'avis des experts en même temps que les faits objets de la demande principale; condamner l'intimé aux dépens des deux instances et ordonner la restitution de l'amende consignée sur l'appel principal.

L'intimé, de son côté, conclut à ce qu'il plût à la cour déclarer l'appelant non fondé en son appel et l'en débouter, et recevant l'appel incident de l'intimé, déclarer nuls les deuxième et troisième brevets de l'appelant, soit comme ne faisant qu'un avec le premier, soit parce que le second a été frappé de déchéance par le non-paiement de la taxe dans les délais voulus, et parce que le troisième ne peut survivre au deuxième dont il n'est que le perfectionnement; subsidiairement, confirmer le jugement *a quo* dans ses dispositions, quant à ces deux derniers brevets, et allouer à l'intimé celles de ses conclusions de première instance que le jugement *a quo* n'a pas admises jusqu'ici; très-subsidiairement, et si la cour ordonnait une expertise, dire et ordonner qu'elle ne portera pour le moment

que sur le point de savoir : 1° si les trois brevets de l'appelant sont nouveaux et si les procédés et produits n'en étaient pas connus et décrits; 2° si ces trois brevets n'en font pas un seul et si les derniers ne sont pas la reproduction partielle du premier; si tous trois, enfin, ne sont pas la reproduction en substance de trois brevets pris en France, par Serbat, les 23 février 1843, 5 juin 1846 et 5 mai 1847; 3° si les descriptions de ces trois brevets sont complètes et sincères et suffisent pour que la fabrication des produits puisse avoir lieu avec leurs seules indications; 4° si les produits de l'appelant sont effectivement conformes à ces dispositions; pour ensuite seulement, et s'il y a lieu, être ordonné l'expertise aux fins de constater la contrefaçon alléguée contre l'intimé et qu'il dénie énergiquement, ses procédés n'étant pas semblables à ceux de l'appelant; condamner dans tous les cas l'appelant à l'amende et aux dépens.

**ARRÊT.** — « Attendu que, d'après les conclusions prises en appel et combinées avec le jugement de première instance, la cour est saisie des questions suivantes :

« 1° Le brevet du 30 avril 1845 est-il nul pour défaut de paiement des taxes afférentes audit brevet dans le délai prescrit par la loi?

« 2° Les deuxième et troisième brevets, en date des 27 octobre 1845 et 26 mars 1848, sont-ils nuls, soit comme ne faisant qu'un avec le premier, soit parce que le second a été frappé de déchéance pour non-paiement de la taxe dans les délais voulus, et que le troisième ne peut survivre au second dont il n'est que le perfectionnement?

« 3° Est-il dès à présent prouvé que les trois brevets ont été mis en exploitation dans les délais de la loi?

« 4° Y a-t-il lieu d'ordonner à l'appelant de déclarer auquel de ses trois brevets il aurait été contrevenu par l'intimé, et comment?

« 5° Y a-t-il lieu d'ordonner une expertise préalable sur les points de savoir : A Si les trois brevets de l'appelant sont nouveaux et si les procédés et produits n'en étaient pas connus et décrits; B si ces trois brevets n'en font pas un seul, si les deux derniers ne sont pas la reproduction partielle du premier, et si tous les trois ne sont pas la reproduction en substance des trois brevets pris en France par Serbat les 23 février 1843, 5 juin 1846 et 5 mai 1847; C si les descriptions des trois brevets belges sont complètes, sincères et suffisantes pour que la fabrication des produits puisse avoir lieu avec leurs seules indications; et D si les produits de l'appelant sont effectivement conformes à ces descriptions?

« 6° Y a-t-il lieu d'ordonner à l'appelant de déposer au greffe des échantillons de ses produits?

« Sur la première question :

« Attendu que la loi du 25 janvier 1817 porte que *des droits exclusifs pourront être accordés sur la demande de ceux qui auront fait dans le royaume une invention, etc.*; et que ces droits seront accordés par lettres patentes du roi sous le nom de brevet d'invention pour l'espace de cinq, dix ou quinze ans (art. 1<sup>er</sup> et 5);

« Attendu que ladite loi est muette sur le point de savoir si cet espace de temps doit être compté à partir de la demande ou à partir de la concession des brevets, et que, dans le silence où elle est restée à cet égard, il y a lieu d'appliquer ici les principes généraux du droit;

« Attendu qu'en principe et à défaut de stipulation contraire, les droits et les obligations ne courent qu'à dater des actes qui leur servent de titre;

« Que dès lors le terme des brevets accordés sous la loi de 1817 devait prendre cours à dater de l'arrêté royal qui les avait octroyés;

« Que cela est d'ailleurs conforme à l'esprit de cette loi, puisque les brevets ne s'accordaient alors qu'après un examen préalable des inventions, et que cet examen, confié tantôt à des experts, tantôt à l'institut royal des Pays-Bas, ou à l'académie royale des sciences et belles-lettres de Bruxelles, occasionnait parfois de très-longes retards;

« Attendu que vainement on oppose ici un décret du 25 janvier 1807, portant que les années de jouissance courent à partir de la demande, d'abord parce que ce décret a pour objet une autre question que celle dont il s'agit dans l'espèce; ensuite, parce qu'il a été rendu sous l'empire d'une loi qui faisait dériver de l'invention même les droits de l'inventeur; tandis que la loi du 25 janvier 1817 les fait dériver d'une concession purement facultative; enfin, parce qu'il a été expressément abrogé par cette dernière loi;

« Attendu qu'en fait, le premier brevet de l'appelant porte la

date du 30 avril 1845 et qu'il a été concédé pour un terme de dix ans; qu'il n'a donc expiré que le 30 avril 1855;

« Attendu que c'est seulement à cette dernière date qu'est née, pour l'appelant, l'obligation de payer les taxes afférentes audit brevet pour les années de prorogation qu'il a obtenues par la loi du 24 mai 1854 (art. 27);

« Attendu que le délai d'un mois que cette loi lui accorde pour le paiement desdites taxes, n'a pu courir que du jour où l'obligation de les payer a pris naissance, c'est-à-dire du 30 avril 1845; qu'interpréter autrement l'art. 27 combiné avec les art. 3 et 22 de ladite loi, ce serait sacrifier un principe de droit certain à des incorrections ou difficultés de texte qui ne doivent jamais prévaloir sur les principes;

« Attendu qu'il appert des documents versés au procès que l'appelant a payé les deux taxes avant le 30 mai des années suivantes, et, par conséquent, dans le délai de la loi;

« D'où il résulte que la déchéance opposée au brevet du 30 avril 1845 n'a pas été encourue;

« Sur la deuxième question :

« Attendu que, ce premier brevet n'étant pas annulé, il importe peu que les deuxième et troisième brevets de l'appelant ne fassent qu'un avec le premier;

« Attendu que le deuxième a été accordé le 27 octobre 1846 pour un terme de quinze ans, et le troisième le 26 mars 1848 pour un terme de treize ans; que les sommes dues de ce chef ont été payées par l'appelant jusqu'à l'expiration dudit terme, et que les taxes à payer ultérieurement pour les années de prorogation ne seront dues qu'à partir de 1861;

« Qu'ainsi l'appelant s'est conformé, sous ce rapport, aux prescriptions de la loi;

« Sur la troisième question :

« Attendu que les pièces produites et dûment communiquées par l'appelant à l'intimé établissent que les brevets en question ont été mis en exploitation dans le royaume, et que, de ce chef encore, la loi est satisfaite;

« Sur la quatrième question :

« Attendu que l'appelant a clairement libellé sa demande en concluant à des dommages et intérêts pour contrefaçon aux trois brevets ci-dessus mentionnés, et que l'intimé est sans droit pour exiger de l'appelant une indication plus précise et plus circonstanciée de la contrefaçon;

« Sur la cinquième question :

« Attendu que le premier, le troisième et le quatrième points articulés par l'intimé dans ses conclusions très-subsidiaires peuvent avoir une influence décisive sur la cause, et qu'il y a lieu, par conséquent, d'en faire l'objet d'une expertise, mais que l'intérêt d'une bonne justice exige que les mêmes experts donnent en même temps leur avis et sur les points précités et sur la contrefaçon qui fait le fond du procès; que l'intimé est d'ailleurs sans motifs sérieux pour s'y opposer;

« Attendu que le deuxième point de ladite conclusion est en partie indifférent et en partie étranger à l'objet du litige, puisque la contrefaçon dont il s'agit ne peut dépendre ni du rapport des brevets belges entre eux, ni de leur rapport avec les brevets français; qu'il serait donc frustratoire de s'y arrêter;

« Sur la sixième question :

« Attendu que le dépôt au greffe d'échantillons des produits de l'appelant n'était pas nécessaire en première instance, puisque l'intimé ne manifestait point alors l'intention de conclure à la nullité des brevets pour défaut de sincérité et de suffisance dans la description des objets brevetés, et pour défaut de conformité entre les objets fabriqués et ladite description;

« Mais attendu qu'il en est autrement en appel et qu'il y a lieu, par conséquent, d'ordonner le dépôt demandé, afin de mettre les experts à même d'aviser sur les points en question;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement dont est appel à néant en ce qu'il a déclaré l'appelant non recevable dans sa poursuite quant au brevet du 30 avril 1845, et en ce qu'il a ordonné audit appelant de produire les pièces et documents nécessaires pour établir le paiement de la taxe annuelle des deuxième et troisième brevets, ainsi que leur mise en exploitation dans le délai légal;

« Emendant, déclare l'intimé non fondé dans ses moyens et exceptions tirés de ce que l'appelant n'aurait pas effectué, dans le délai de la loi, le paiement des sommes ou taxes afférentes aux trois brevets prémentionnés et la mise en exploitation desdits brevets dans le royaume;

« Le déclare recevable et fondé à faire vérifier par experts :

« 1° Si les trois brevets de l'appelant sont nouveaux et si les procédés et produits n'en étaient pas connus et décrits auparavant;

« 2° Si les descriptions de ces trois brevets sont complètes,

sincères et suffisantes pour que la fabrication des produits puisse avoir lieu avec leurs seules indications;

« 3<sup>o</sup> Si les produits de l'appelant sont effectivement conformes à ces descriptions;

« Dit néanmoins que l'expertise aura lieu sur ces points en même temps et par les mêmes experts que sur le fait de contre-façon;

« Ordonne à l'appelant de déposer au greffe du Tribunal ci-après désigné des échantillons de ses produits;

« Déboute l'intimé du surplus de ses conclusions;

« Et, attendu que l'affaire n'est pas en état, renvoie la cause et les parties devant le Tribunal de Mons pour y être ultérieurement procédé comme il appartiendra;

« Ordonne la restitution des amendes consignées tant sur l'appel incident que sur l'appel principal... » (Du 29 juin 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> DE BECKEN jeune c. DEGROUX.)

MANDAT TACITE. — TIERS. — PREUVE TESTIMONIALE. — COMMENTAIRE DE PREUVE PAR ÉCRIT.

*Le code civil ne proscribit point le mandat tacite.*

*Le tiers qui invoque le mandat tacite d'une valeur excédant 150 fr., ne peut en faire la preuve par témoins en matière civile, quoiqu'il allègue qu'il ne lui a pas été possible de s'en procurer la preuve écrite.*

*En matière civile, la preuve du mandat tacite ayant pour objet une valeur excédant 150 fr., peut être complétée par témoins s'il y a commencement de preuve par écrit.*

(DE MEULENAER C. DE GHYSEGHEN.)

Les frères de Meulenaer vendirent le domaine de Postel, et les De Ghysseghem se rendirent cautions solidaires des acquéreurs.

Le prix de vente était payable par termes semestriels, avec les intérêts échus du restant du prix, et le paiement devait s'en faire au domicile élu, entre les mains et contre la quittance des vendeurs.

Election de domicile fut faite à Anvers, d'abord en l'étude de l'avocat Jacobs et, depuis son décès, en l'étude de l'avoué V. K...

Des fonds furent remis à ce dernier, en paiement de diverses échéances. Les dernières remises faites entre les mains de l'avoué V. K... furent diverties par lui et, celui-ci étant insolvable, les vendeurs firent notifier aux cautions solidaires des acquéreurs commandement à l'effet de payer ces termes échus et non libérés par quittances personnelles des vendeurs.

La contestation jugée avait pour objet l'opposition à ce commandement. Les opposants se disaient libérés par les paiements faits à l'avoué V. K... en sa qualité de mandataire tacite des vendeurs, qui dénièrent la légalité du mandat tacite, l'admissibilité de la preuve testimoniale et même l'existence de tout commencement de preuve par écrit à l'effet d'établir le mandat invoqué.

Le 12 mars 1853, le tribunal de première instance de Turnhout a statué comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu que les défendeurs en garantie et sous garantie ont déclaré respectivement, en ce qui les concerne et sans aucune reconnaissance préjudiciable, de prendre fait et cause des demandeurs respectifs et être prêts à défendre conjointement à la demande faite par Charles De Meulenaer, par exploit de l'huissier Lombaert, d'Anvers, en date du 6 novembre 1852; que, ces différentes causes ayant été jointes, il y a lieu de statuer par un seul et même jugement;

« Attendu que l'opposition au commandement susdit, notifiée par acte de l'huissier de la Costa, à Turnhout, en date du 10 décembre 1852, et fondée sur ce que les demandeurs en opposition se prétendent libérés, comme ayant fait payer tous les intérêts y demandés, jusqu'à la dernière échéance, entre les mains du receveur habituel dudit De Meulenaer, le sieur V. K... avoué, domicilié à Anvers, chez lequel domicile était élu pour le paiement;

« Attendu que le défendeur sur opposition soutient que, si les demandeurs ont fait payer audit V. K..., ils l'ont fait à son insu et sans autorisation comme sans droit et à leurs risques et périls; que par suite le commandement est bon et valable et que l'opposition doit être déclarée non fondée;

« Attendu qu'il est nécessaire, dans cet état de choses, de consulter les actes et les faits qui peuvent lier les parties et examiner, avant tout, si, dans l'hypothèse que les paiements ont

eu lieu, ils sont faits en conformité de l'art. 1259 du code civil, au créancier ou à quelqu'un ayant pouvoir de lui pour recevoir;

« Attendu que d'après l'acte passé devant le notaire Vanderlinden à Bruxelles, le 26 avril 1845, les paiements sur le capital et les intérêts devaient se faire entre les mains et sous la quittance des deux frères De Meulenaer chacun pour moitié, en leur domicile élu à Anvers, et indiqué par ledit acte ou à indiquer plus tard par un simple exploit notifiant le changement;

« Attendu qu'en présence de la lettre de cet acte, pour valider les paiements que les demandeurs prétendent avoir faits entre les mains de V. K..., il faut que l'on prouve que, par dérogation au contrat, cette personne avait mandat pour recevoir de la part du défendeur;

« Attendu qu'il est avéré au procès que V. K... n'avait pas de procuration écrite, qu'il faut donc rechercher un mandat tacite, qui ne se présume point et qui doit être d'autant plus clairement prouvé qu'il est question de déroger à un acte exprès qui ôtait tout pouvoir à l'habitant du domicile élu de recevoir;

« Attendu qu'en droit, d'après la doctrine généralement reçue et une jurisprudence constante, le mandat tacite, comme sous la législation romaine, est encore reconnu aujourd'hui, en ce sens cependant que la preuve ne doit pas en être plus privilégiée, conformément à l'art. 1985 du code civil, que celle du mandat verbal qui ne peut se prouver par témoins lorsqu'il s'agit d'une somme de plus de 150 fr., s'il n'existe pas de commencement de preuve par écrit;

« Attendu, quant à ce point, que lorsqu'on considère d'un côté que V. K... n'était pas seulement l'habitant du domicile élu, mais qu'il était également l'avoué du défendeur, chargé de poursuivre les acquéreurs, faute de paiement; qu'il jouissait de toute sa confiance, à tel point qu'il n'a pas été dénié qu'il était porteur de la grosse exécutoire de l'acte susdit du 26 avril 1845, comme il est reconnu que, depuis le décès de l'avocat Jacobs et depuis la notification faite à la requête de Charles De Meulenaer, par exploit du 18 février 1847, indiquant élection de domicile en l'étude de M<sup>e</sup> V. K..., tous les paiements successifs antérieurs à ceux qu'on réclame, ont été faits entre les mains de ce dernier, sans qu'il conste de la moindre protestation contre leur validité ou que la ratification se laissât attendre; qu'il est même constant que le créancier n'a jamais eu de relations directes avec les débiteurs;

« Attendu que, si ces circonstances et autres visées au procès ne suffisent pas à elles seules pour prouver le mandat tacite et pour pouvoir dire avec la loi 60 ff. de reg. juris : *semper is qui non prohibet aliquem pro se intervenire, mandare creditur*, du moins elles doivent autoriser le juge à admettre, par la force des choses, comme commencement de preuve par écrit dudit mandat tacite : 1<sup>o</sup> la réponse donnée par le défendeur dans l'interrogatoire sur faits et articles subi le 29 mars 1853, qu'il n'a jamais reçu directement de paiements des demandeurs en opposition, mais toujours par l'entremise de l'avocat Jacobs ou de l'avoué V. K...; 2<sup>o</sup> la quittance émanée du défendeur le 15 décembre 1848, où il reconnaît avoir reçu de M<sup>e</sup> V. K... la somme de 7,500 fr., en ajoutant ces termes significatifs : *pour autant reçu par lui des dames De Ghysseghem, à valoir sur le semestre d'intérêts échus le 1<sup>er</sup> septembre dernier*; 3<sup>o</sup> l'exploit susdit du 18 février 1847, signé par lui, où l'on ne répète plus que l'on doit payer entre ses mains et contre sa quittance; qu'il est incontestable que cette réponse et ces deux écrits, interprétés d'après les faits et circonstances, *ex conglobatis indicis*, rendent vraisemblable le fait allégué du mandat tacite de recevoir, et peuvent donc, en vertu de l'art. 1347 du code civil, être admis comme commencement de preuve par écrit, ce qui se dessine encore davantage par le fait connu par l'interrogatoire que, après sa fâcheuse position, V. K..., est allé voir non plus les demandeurs, mais le défendeur de Meulenaer, auquel cette entrevue fit l'effet de la foudre qui serait tombée sur sa tête, ce qui s'explique difficilement si les paiements effectués entre les mains de V. K... ne le regardaient pas et s'il n'en avait pas de pertes à redouter;

« Attendu que, dans la supposition que la semi-preuve du mandat tacite de recevoir se complète, il reste en outre aux parties de s'expliquer ultérieurement quant aux quittances qui doivent justifier le paiement des sommes demandées qu'on dit émaner de V. K... qui jusqu'à présent ne sont pas suffisamment reconnues;

« Par ces motifs, le Tribunal, etc. »

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que la quatrième réponse de l'appelant à son interrogatoire sur faits et articles du 29 mars 1853, dûment enregistré, la quittance enregistrée.... donnée par lui à l'avoué V. K..., le 15 décembre 1848; l'exploit, dûment enregistré, du 10 février 1847 et le commandement, dûment enregistré, du

2 mars 1847 forment incontestablement, en se prêtant un mutuel appui, ainsi que l'a reconnu le premier juge, un commencement de preuve par écrit que ledit appelant a donné audit avoué mandat de recevoir pour lui des intimés les intérêts semestriels de fr. 10,000 qui lui étaient dus et d'en donner quittance ;

« Que, lors même que ce mandat n'eût été que tacite, il faudrait encore accorder à ce commencement de preuve toute son influence, pareil mandat, que le droit romain admettait formellement, n'étant exclu par aucune disposition du code civil et se trouvant, au contraire, implicitement consacré par ses art. 1378 et 1922 ;

« Attendu que les pièces du procès fournissent de nombreuses présomptions, graves précises et concordantes, admissibles aux termes, de l'art. 1333 du code civil, qui, en se groupant autour de cette preuve imparfaite, viennent la compléter ;

« Attendu qu'il est également établi par les pièces et les circonstances du procès que l'avoué V. K..., en vertu de son mandat, a reçu les sommes réclamées par l'appelant ; que de ces considérations il résulte que l'opposition faite par les intimés au commandement du 6 novembre 1832 est pleinement justifiée ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis de M. l'avocat général HYNDERICK, statuant entre toutes les parties, met à néant l'appel principal, condamne l'appelant à l'amende de son appel, et, faisant droit sur l'appel incident, le déclare fondé ; dit par suite que l'avoué V. K... avait pouvoir de recevoir et de donner quittance pour Charles De Meulenaer et a réellement reçu et donné quittance pour lui ; que celui-ci est donc non fondé dans les prétentions formulées audit commandement ; déclare ce commandement sans cause et de nul effet ; réforme en conséquence le jugement dont est appel en ce qu'il ne l'a pas déclaré ainsi, etc... » (Du 16 mars 1838. — COUR DE BRUXELLES. — 5<sup>e</sup> ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> MASCART, BOSCH, VAN OVERLOOP, JAMAR.)

OBSERVATIONS. — Le mandat tacite était admis en droit romain (*Inst.*, lib. 3, tit. XXIII ; — *J.L.* 6, § 2, art 18 et 55 ff. *Mandati* ; — *L.* 60, ff. de Reg. juris ; *L.* 6, cod. *Mandati*. — *TROPLONG, du Mandat*, n° 115).

Il en fut de même sous l'ancien droit. *VOET, ad Pand.* 17, 1, 5 ; — *MERLIN, Quest.*, V° *Compte courant*, § 4<sup>er</sup>, p. 76 ; — *TROPLONG, du Mandat*, n° 117 ; — *DALLOZ, Nouv. Rép.*, V° *Mandat*, n° 167 ; — *Paris, cass.*, 5 nov. 1815.

Le projet de l'art. 1983 du code civil portait : « Le mandat doit être écrit. » *FENET, Trav. du C. C.*, XIV, 568 ; — *LOCRÉ, Comm. des Codes*, éd. belge, VII, p. 367, n° 4 ; 370, n° 1 ; 375, n° 2 ; 378, n° 3 et 4 ; 385, n° 5 ; — *TROPLONG*, n° 124.

La rédaction définitive de l'art. 1983 du code civil n'a eu pour objet ni pour effet de proscrire le mandat tacite. — *TROPLONG, du Mandat*, n° 70, 71, 114 à 156 ; — *DALLOZ, Nouv. Rép.*, V° *Mandat*, n° 167.

*Contra* : *TOULIER*, XI, 25 ; — *ROLLAND DE VILLARGUES, Rép.*, V° *Mandat*, n° 50 ; *PROUDHON, de l'Usufruit*, III, 4327 ; — *DURANTON*, éd. fr., XVIII, 218 ; — *DELAMARRE et LEPOITVIN, Contr. de Commis.*, n° 70.

Sur la 2<sup>e</sup> et la 3<sup>e</sup> questions de la notice, voy. *DALLOZ, Nouveau Répert.*, V° *Mandat*, n° 160 ; — *Contra* : *TROPLONG*, n° 145 ; *DALLOZ, Nouv. Rép.*, V° *Mandat*, n° 161.

### COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Première chamb. — Présidence de M. De Behr, pr. prés.  
ORDRE. — CLOTURE DÉFINITIVE. — APPEL D'OFFICE. — MINISTÈRE PUBLIC. — EXCEPTION.

N'est pas recevable l'appel contre l'ordonnance de clôture définitive d'un ordre.

Cette fin de non-recevoir peut être soulevée d'office par le ministère public, surtout si la partie intéressée est un établissement public.

(BOUHAYE C. LES HOSPICES CIVILS DE LIÈGE.)

ARRÊT. — « Attendu que les parties sont créancières de la famille Hollande, qui leur a conféré des hypothèques spéciales plus ou moins étendues ; que tous les immeubles hypothéqués ayant été mis en vente et adjugés le 30 mars 1834, un ordre s'est ensuivi qui a été clôturé définitivement le 10 janvier 1837 ;

« Que, dans cette clôture définitive, le juge-commissaire a réparti le prix entre tous les créanciers hypothécaires au marc le franc sur chacun des lots frappés de leurs inscriptions ; que, dans son exploit d'appel du 1<sup>er</sup> avril 1837, l'appelant se plaint de ce

mode de répartition qu'il soutient non conforme à l'ordre provisoire, contraire au principe de l'indivisibilité de l'hypothèque, d'une part, et, d'autre part, à celui d'après lequel la distribution du prix des biens d'un débiteur commun doit se faire non par une répartition au marc le franc, mais suivant le rang des inscriptions ;

« Qu'il se plaint, en outre, de ce que ledit juge-commissaire ne lui a pas attribué le prix des 7<sup>e</sup> et 8<sup>e</sup> lots des biens vendus sur lesquels il a été déclaré que la partie intimée n'avait pas hypothèque, ainsi que cela résulte d'un jugement rendu par le tribunal de Liège le 12 mars 1836, confirmé par arrêt de la cour du 14 août suivant, décision qui devait profiter exclusivement à lui appelant et à une demoiselle Faye, qui n'est pas en cause ;

« Qu'il s'agit d'examiner si cet appel est non recevable, ainsi que l'a soutenu le ministère public ;

« Attendu que la solution de cette question dépend d'une juste appréciation de l'ordonnance de clôture définitive de l'ordre opérée par le juge-commissaire ; qu'en principe, la loi n'admet l'appel que contre les jugements, aux termes de l'art. 443 du code de procéd. civile ; d'où il faut induire que l'appel serait, dans l'espèce, non recevable, si cette clôture n'est pas un jugement, mais une simple ordonnance du juge ;

« Que telle est sa nature d'après l'ensemble des principes consacrés par le législateur en matière d'ordre ; que le juge-commissaire commis pour dresser un ordre est bien le délégué du tribunal nommé par le président, mais qu'il n'exerce pas des fonctions contentieuses ; que son mandat se borne à distribuer le prix aux créanciers inscrits d'après le rang de leurs inscriptions grevant le bien vendu ; que, si son ordre provisoire est contesté, il n'a pas le droit de décider lui-même ces contestations, mais il doit renvoyer devant le tribunal dont il tient ses pouvoirs, aux termes de la disposition expresse de l'art. 758 du code de procéd. civile ; qu'après la décision de ces contestations, il procède à la clôture définitive de son ordre en se conformant au jugement intervenu, aux termes de l'art. 767, de même qu'il le clôture également conformément à son ordre provisoire, s'il ne s'élève pas de contestation d'après l'art. 759, mais que, dans l'un et l'autre de ces agissements, il n'exerce pas d'autres fonctions que celles qu'il avait primitivement, l'ordre définitif n'étant que le complément ou l'exécution soit de son ordre provisoire, soit du jugement qui a mis fin aux contestations ;

« Que de cet ensemble de la législation sur la matière il résulte bien que le juge-commissaire remplace le tribunal qui, sous la loi du 11 brumaire an VII, avait dans ses attributions la confection des ordres et jugeait en même temps les contestations que soulevaient les créanciers ; mais qu'il ne le remplace que pour l'une de ces attributions, savoir la confection de l'ordre ; qu'en ce qui concerne le contentieux, il reste dans la compétence exclusive du tribunal ; d'où il faut induire que l'ordre définitif ne constitue pas plus un jugement que l'ordre provisoire et qu'ainsi il n'est pas sujet à l'appel ;

« Attendu qu'à la vérité la loi ne trace aucun mode de recours contre l'ordre définitif, lorsque le juge-commissaire ne s'est pas conformé, soit à l'ordre provisoire, soit aux décisions intervenues sur les contestations ; d'où l'on pourrait induire qu'il faut admettre l'appel qui est la voie de recours du droit commun ; mais que cet argument tombe devant les considérations qui ont été ci-dessus développées sur la nature de ces actes ; en outre, dans le premier cas, il est rationnel que l'ordre définitif, qui n'est que l'exécution de l'ordre provisoire, soit comme celui-ci soumis au contrôle du tribunal, et que cela est encore plus évident dans le second cas, puisque l'ordre définitif est l'exécution du jugement intervenu, et que les difficultés sur cette exécution doivent être soumises au juge dont émane ce jugement, aux termes de l'art. 534 du code de procédure civile ;

« Que si le législateur avait envisagé l'ordonnance de clôture définitive comme un jugement sujet à appel, il l'aurait organisée comme il l'a fait pour le jugement qui statue sur les contestations dans l'art. 765 du code de procéd. civile, et que son silence sur ce point donne ouverture à des difficultés inextricables sur le défaut dans lequel cet appel devrait être interjeté, son point de départ, puisque l'ordre définitif ne doit pas être signifié aux créanciers intéressés, aux termes de l'art. 157 du tarif ;

« Attendu que cette exception, quoique soulevée d'office par le ministère public, ne doit pas être moins examinée par la cour, parce qu'elle constitue une incompétence d'ordre public, absolue et matérielle, comme tout ce qui tient à l'ordre des juridictions, auquel les parties ne peuvent déroger par leur consentement tacite ou exprès ;

« Que si, aux termes de l'art. 7 du code de procédure et de l'art. 6, titre IV, de la loi du 24 août 1790, on peut attribuer aux juges de paix ou aux tribunaux de première instance le pouvoir de juger en premier et dernier ressort une affaire dont, sans cette

prorogation de juridiction, ils ne pourraient connaître qu'en premier ressort, ce n'est là qu'une exception qu'on ne peut étendre à une cour d'appel, la loi n'ayant pas accordé la même faculté aux justiciables, et ces cours n'ayant été instituées que pour connaître des jugements en premier ressort sur des différends soumis au premier degré de juridiction;

« D'où il suit que l'appelant n'a pu saisir la cour directement d'une demande qui était de la compétence exclusive du tribunal de première instance;

« Que ces principes sont d'autant plus applicables à l'espèce, que les hospices intimes sont dans un état permanent de minorité qui les rend incapables de proroger ainsi la juridiction d'une manière expresse ou tacite;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique M. BELJENS, avocat général, en ses conclusions conformes, déclare l'appelant non recevable... » (Du 8 juillet 1858. — Plaid. MM. HANNAU, MOXAON.)

### BIBLIOGRAPHIE.

**Le Béguinage, Mémoire lu au conseil communal de la ville de Termonde, dans la séance du 28 septembre 1858, par le conseiller HENRI VERHEYDEN. — Termonde, chez Du Caju père (25 pp.).**

Un arrêté des consuls, du 16 fructidor an VIII, porte : « Tous les biens et revenus des établissements de secours existants dans les départements réunis à la France et connus sous le nom de béguinages, continueront d'être gérés et administrés, conformément aux lois, par les commissaires des hospices dans l'arrondissement desquels ces établissements sont situés. » Déjà plus d'une fois des difficultés et des discussions ont surgi sur la portée exacte de cet arrêté. Quelles sont ces lois conformément auxquelles il est ordonné aux commissions des hospices d'administrer les béguinages? « Tous les béguinages ont été supprimés en France, dit M. TIELEMANS (V<sup>o</sup> Béguinages), par la loi du 18 août 1792; ils l'ont été en Belgique par celles des 15 fructidor an IV et 5 fructidor an VI; et par suite de cette suppression, leurs biens sont devenus la propriété de l'Etat. Mais comme les béguinages avaient plus spécialement, dans notre pays, un caractère de bienfaisance et un but d'utilité qu'ils n'avaient point ailleurs, les magistrats des communes où il en existait, s'intéressèrent à leur rétablissement, et les démarches qu'ils firent à cette fin furent couronnées de succès (1). »

Comment le gouvernement lui-même, de qui était émané l'arrêté rétablissant les béguinages, et chargeant la commission des hospices de les administrer conformément aux lois, comprit-il cet arrêté, et quelle exécution celui-ci reçut-il? M. TIELEMANS nous l'apprend : « Les béguinages recouvrèrent une sorte d'existence légale; mais, au lieu de former des corporations à part, s'administrant elles-mêmes, ce ne furent plus que des institutions dépendantes, quant à leurs biens, des administrations des hospices : leurs revenus tombèrent dans la caisse commune, et furent, sans égard à leur ancienne destination, affectés indistinctement à tous les établissements de charité. Les béguinages enfin n'eurent plus qu'une part indéterminée au budget général des hospices. »

Le mémoire de M. VERHEYDEN a pour but de combattre l'opinion de ceux qui assignent à l'arrêté de l'an VIII la portée indiquée dans les lignes que nous venons de transcrire. Il conteste que cet arrêté, en renvoyant aux lois en vigueur et en disant que la commission des hospices

(1) Un arrêté de l'administration du département de l'Escaut, du 11 juin 1796, porte à l'appui de la demande de maintien, ce motif qui présente les faits sous un faux jour : « Considérant que les revenus des béguinages sont affectés à l'entretien et à la subsistance des béguines qui, parvenues à un âge avancé, malades ou infirmes, sont incapables de tout travail... » Ni malade, ni infirme n'est reçue au béguinage; celle qui le devient étant, restée aux frais des hospices, quel qu'ait été, à l'origine, son domicile de secours.

(2) Cet arrêté a été imprimé, pour la première fois, croyons-nous, dans le *Recueil des circulaires et actes du ministère de la justice*, 2<sup>e</sup> série, à sa date.

(3) *Béguinages*. Sans nom d'auteur. Bruxelles, 29 mars 1845.

administrera conformément à ces lois, ait fait autre chose que valider les anciens statuts, et donner aux actes de fondation une valeur légale, une force obligatoire que la législation révolutionnaire leur avait enlevée. Il présente les arrêtés de Guillaume, du 20 décembre 1819, du 5 janvier 1822, du 25 février 1825 (rapportés par M. TIELEMANS. Rép., V<sup>o</sup> Béguinages), et du 26 juin 1826 (qui, malgré son importance, a échappé à M. TIELEMANS) (2) comme contraires au texte et à l'esprit de l'arrêté de fructidor an VIII, et comme tendant directement à la suppression des béguinages. Enfin, il cite à l'appui de sa thèse, et c'est par cela que son mémoire présente de l'utilité, plusieurs documents peu connus, et il explique en ces termes par quelles circonstances exceptionnelles son mémoire réunit, sur la question débattue, divers renseignements précieux, qui jusqu'ici n'avaient été insérés dans aucun écrit public : « Le 14 octobre 1859, S. Em. le cardinal-archevêque de Malines adressa, dit-il, une pétition à S. M. le roi, tendant à obtenir : que les revenus des béguinages seront employés, autant qu'il est nécessaire et possible, aux usages déterminés par l'intention des fondateurs et des bienfaiteurs, conformément à ce qui a été constamment suivi avant la révolution française. » La demande fut transmise au ministre de la justice. L'avis des gouverneurs fut demandé. Les avis, dit M. VERHEYDEN, furent examinés, non par la division des cultes, mais par la division de législation, au point de vue du droit. Une note en fut faite par un employé du département de la justice;... elle résumait toute la législation. Alors le gouvernement ne se servait pas encore de presses autographiques; il fit imprimer cette note chez Bols-Wittouck, à Bruxelles, à trois exemplaires (3); et c'est dans cette note, dont je suis, dit M. VERHEYDEN, parvenu à me procurer un exemplaire, que j'ai puisé les principaux arguments, au point de vue du droit, en faveur du béguinage (4). »

On ne contestera du moins pas à M. VERHEYDEN le mérite de la modestie : nous connaissons tel auteur qui, favorisé de pareille communication, y eût puisé en toute tranquillité de conscience, sans indication de source, à l'exemple de celui qui, ayant trouvé une copie manuscrite du premier volume des Mémoires sur les Pays-Bas autrichiens de DE NENY, les imprima audacieusement signés de son nom (5).

Les commissions des hospices ont, d'après les lois en vigueur, le droit et le devoir même de statuer sur toute demande en admission dans les hospices et maisons de secours confiés à leur direction. On ne le conteste pas. Mais comment ce droit s'exercera-t-il? Les arrêtés du roi Guillaume maintiennent dans la jouissance des biens des béguinages toutes les béguines qui en sont en possession; et, à mesure de leur extinction, ils réunissent les biens ou revenus vacants à la masse des biens des hospices. C'est ce qui a eu lieu dans plusieurs villes, à Bruxelles et à Louvain entre autres (6). Dans d'autres villes, on a suivi des règles différentes, et assez peu connues. L'arrêté de l'an VIII a été interprété comme si les béguinages étaient restés, dans la main des administrateurs des hospices, ce qu'ils étaient aux siècles passés. C'est cette théorie que défend M. VERHEYDEN, et il n'omet aucun des arguments qui peuvent être invoqués en sa faveur. Il est un point sur lequel nous nous permettrons de signaler une lacune dans son écrit, à part ce que nous aurions à dire sur le fond de la thèse, que nous ne voulons pas discuter. Si les anciens béguinages ont été maintenus tels qu'ils existaient avant la révolution française, alors il importe de nous faire connaître leur organi-

16 p. in-folio.

(4) Cette note, qui date du ministère de M. d'Anethan, se termine par cette conclusion : qu'il y aurait lieu pour le gouvernement à prescrire que « les revenus des biens de chaque fondation, afin de conserver leur affectation spéciale et exclusive, fussent portés, sinon dans un budget et compte particuliers, du moins dans un chapitre distinct et séparé dudit budget ou dudit compte. »

(5) Voir BELGIQUE JUDICIAIRE, t. V. *Un vol littéraire*.

(6) Voir : *Rapport sur le budget de la commission des hospices civils d'Alost pour 1849*; (Alost, chez de Gomar de Vos). *Rapport sur la situation de la ville de Louvain en 1837*, page 85.

sation ancienne, dans un double but : d'abord pour examiner si leur organisation d'alors est encore compatible avec les lois d'ordre public de notre société actuelle; ensuite pour tracer des règles de conduite aux administrations qui doivent, dit-on, se conformer en tous points aux anciens statuts. Il n'est pas sans intérêt d'ailleurs de rappeler que les statuts des béguinages étaient émanés des anciens souverains du pays, qui s'étaient réservé à eux seuls le droit de les modifier. C'est ce qui est attesté par les autorités les moins suspectes lorsqu'elles reconnaissent quelque droit à des laïcs (7).

Or, on peut se demander à partir de quelle époque et par la volonté de qui ces statuts sont devenus immuables; ou, s'ils ne le sont pas, à qui a passé, sous l'empire des lois actuelles, le droit de les modifier (8). X.

### TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LES Nos 62 A 69 DU MOIS D'AOUT 1859.

|  |                  |
|--|------------------|
| ABUS DE CONFIANCE. — Mandataire non salarié.   | 1087             |
| APPEL CIVIL. — Délai des distances. — Nullité.   | 1061             |
| ART DE GUÉRIR. — Médicaments composés. — Vente en gros.  | 1125             |
| BAIL. — Défaut de paiement. — Commandement. — Résiliation. — Loyers reçus sans réserves.   | 1116             |
| BANQUEROUTE. — Simple. — Opérations fictives et de pur hasard. — Prescription.   | 1128             |
| CASSATION CIVILE. — Acte d'appel. — Délai. — Appréciation. — Arrêt incidentel. — Renvoi. — Étendue.  | 1061             |
| — Cens électoral. — Bases. — Appréciation.   | 1015             |
| — Remplacement militaire. — Effets. — Appréciation.  | 1062             |
| CHASSE (DÉLIT DE). — Arc. — Engin propre à détruire le gibier. — Bricole. — Neige. — Temps prohibé. — Action. — Ministère public. — Prescription.        | 1021             |
| COMPÉTENCE CIVILE. — Assurances terrestres. — Communistes. — Dépenses. — Eglise. — Police. — Chaises. — Curé. — Impôt foncier. — Demande de restitution. | 1039             |
| COMPÉTENCE COMMERCIALE. — Crédit ouvert. — Garantie. — Emission d'actions. — Commandite. — Ouvriers. — Fabricant. — Prud'hommes.                         | 1094             |
| CONNEXITÉ. — Compétence à raison de la matière.  | 1094             |
| COUR D'ASSISES. — Juré. — Officier de police judiciaire. — Certificat. — Démence. — Question particulière. — Huis clos.                                  | 1019             |
| CRÉDIT FONCIER. — De son organisation en Portugal.   | 1009, 1025, 1041 |
| DEGRÉS DE JURIDICTION. — Action mixte. — Appel non recevable.  | 1118, 1119       |
| — Dommages-intérêts. — Evaluation exagérée.  | 1118             |
| — Evaluation réduite.  | 1118             |
| — Obligation de faire irrachetable.  | 1094             |
| — Peine de tant par jour de retard.  | 1094             |
| DÉLIT FORESTIER. — Dépaissance. — Gardien. — Propriétaire de bétail.   | 1126             |
| DESTRUCTION DE TITRE. — Tentative.   | 1151             |
| DIVORCE. — Enquête. — Témoin non cité. — Mari. — Résidence. — Femme. — Absence. — Revenus. — Perception. — Emploi.                                       | 1066             |
| — Provision. — Frais ultérieurs. — Avoué.  | 1120             |
| ELECTIONS. — Contribution personnelle. — Division.   | 1015             |
| ENREGISTREMENT. — Acte privé. — Supplément de droit. — Débitur.  | 1055             |
| — Bois. — Fonds et superficie. — Acquisition séparée.  | 1055             |
| — Conclusions. — Convention verbale.   | 1047             |

(7) Voir BELGIQUE JUDICIAIRE, *supra*, p. 895, note 2.

(8) Pour l'étude complète des questions ci-dessus indiquées, et notamment de l'arrêté du 16 fructidor an VIII, il y aurait lieu de consulter :

- 1° MERLIN, Rép., V° Béguinage.
- 2° MOULAERT, *le Grand Béguinage de Gand*, 1850 (En flamand).
- 3° TIELEMANS, Rép., V° Béguinage.
- 4° D'HUYGELAERE, *Observations à propos d'un conflit qui a surgi au sujet du Béguinage*. — Alost, 1849 (En flamand).
- 5° *Revue catholique*, 1856, p. 703; 1857, pp. 47 et 99.
- 6° *Defensio ac justificatio pastoris minoris Begghinagii, Gandæ, ex eo quod fuerit immerito privatus suo pastoratu, per nudam et simplicem juris et facti expositionem*. — Cet écrit, qui contient une curieuse étude sur l'organisation actuelle d'un des béguinages de Gand, porte cette signature : J.-B. VAN BELLE,

|  |                        |
|--|------------------------|
| — Demande produite en cours d'instance.  | 1053                   |
| — Mandat. — Substitution. — Pluralité de droits.   | 1086                   |
| — Vente sous-seing privé. — Dissimulation du prix.   | 1048                   |
| ETABLISSEMENT INSALUBRE. — Autorisation administrative. — Poursuite correctionnelle. — Injonction ou dénonciation préalable.   | 1125                   |
| — Prescription. — Exploitation.  | 1127                   |
| FAILLITE. — Connaissances. — Transmission à ordre. — Effets.   | 1151                   |
| — Rapport. — Jugement.   | 1040                   |
| FEMME MARIÉE. — Mari colloqué. — Autorisation.   | 1071                   |
| GAGE. — Capital. — Accessoires.  | 1151                   |
| GRACE. — Tribunal correctionnel. — Droits civils, civils ou de famille. — Interdiction totale ou partielle.  | 1057                   |
| INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — Des inscriptions prises sur les immeubles héréditaires par les créanciers d'un cohéritier.   | 1073, 1089, 1103, 1121 |
| INTÉRÊTS. — Condamnation. — Actions et obligations de société.   | 1116                   |
| JUGEMENT. — Enquête. — Remise. — Signification. — Qualités. — Décès de l'avoué.  | 1082                   |
| LEGS. — Obligations et actions. — Interprétation. — Quotité disponible. — Mineur. — Administration. — Exclusion du père.   | 1118                   |
| — Usufruit. — Nue propriété. — Dettes.   | 1028                   |
| LOUAGE. — Fermiers sortant et entrant. — Engrais.  | 1081                   |
| MARIAGE. — Erreur sur la personne. — Crédit ouvert. — Ministère imposé. — Concurrence. — Honoraires stipulés à l'avance. — Décharge en sa faveur. — Brevet.                                  | 1051                   |
| — Participe à l'acte. — Créancier absent. — Exécution parée.   | 1052                   |
| — Peine disciplinaire. — Compétence. — Vente mobilière. — Procès-verbal.   | 1044                   |
| OBLIGATION. — Défaut de cause. — Tiers détenteur. — Employé. — Renvoi sans avis. — Indemnité. — Mineur. — Frais d'éducation. — Titre au porteur.   | 1102                   |
| PARTAGE. — Inexécution des conditions. — Résolution. — Interprétation. — Lots de quote-part d'immeubles indivis.   | 1079                   |
| PEINE. — Loi spéciale. — Mineur. — Atténuation.  | 1083                   |
| PRESSE. — Calomnie. — Fonctionnaire. — Preuve. — Compulsoire administratif. — Dominage moral. — Réparation.  | 1050                   |
| PRÊT. — Mandat. — Intérêts.  | 1131                   |
| RÈGLEMENT PROVINCIAL. — Race chevaline. — Constitutionnalité.  | 1017                   |
| SAISIE-ARRÊT. — Formes. — Opposition.  | 1102                   |
| SOCIÉTÉ. — Fraction d'actionnaire. — Liquidateur. — Mandat. — Nature. — Caractère des opérations.  | 1104                   |
| SUCCESSION. — Vacante. — Levée de scellés. — Curateur.   | 1153                   |
| SUCCESSION (Droit de). — Rente viagère. — Legs verbal.   | 1046                   |
| TESTAMENT. — Olographe. — Date.  | 1043                   |
| THÉÂTRE. — Engagement sans distinction d'emploi. — Rôle distribué et retiré.   | 1028                   |
| USAGES FORESTIERS. — Coutume de Vermandois. — Prescription. — Servitudes. — Cautionnement. — Titres. — Tolérance. — Feuilles mortes. — Possession immémoriale.                               | 1104                   |
| VARIÉTÉS. — Les statuette de Démosthènes et d'Aristide.  | 1110                   |
| VENTE. — A l'encan. — Marchandises neuves. — Héritiers. — Autorisation. — Prix non payé. — Revendication. — Commissionnaire. — Privilège. — Réserve de renseignements. — Contrat potestatif. | 1129                   |
| VOL. — Restitution des choses détournées. — Voiturier. — Détournement.   | 1097                   |
|  | 1102                   |
|  | 1088                   |
|  | 1021                   |

can. hon. S. Bavonis Gandæ. — L'auteur dit à propos de la question que nous signalons en dernier lieu :

« Le roi actuel, comme successeur légitime des comtes de Flandre et prince souverain, réunit en sa personne tous les droits qui ont appartenu à ces derniers dans le prédit béguinage; à lui appartient, et à lui seul, la direction suprême, l'inspection, le droit de visite, et la surveillance quant à l'exécution des statuts et au maintien du bon ordre. »

Cette opinion ne manque pas d'originalité, surtout dans la bouche d'un ancien professeur de séminaire.

7° Deux arrêts de la cour de Liège, 50 mai 1821, et 10 novembre 1824.

8° Le mémoire anonyme dont s'agit plus haut à la note 5.

9° Le procès dont il est rendu compte. *Supra*, page 895.

BRUXELLES. — A. MAHIEU ET C<sup>o</sup>, VIEILLE-HALLE-AUX-BLÈS, 31.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 "  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 "  
 France. 35 "

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrines — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 10,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
**BIBLIOGRAPHIE.** — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## REVUE DE L'ENREGISTREMENT,

Du notariat, des droits de succession, de timbre  
 et d'hypothèque.

### COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Deuxième chambre. — Présid. de M. Grandgagnage.

LICITATION. — HYPOTHÈQUE. — RÉSOLUTION. — TRANSPORT DU  
 DROIT DE PRÉFÉRENCE DE L'IMMEUBLE SUR LE PRIX. — EFFET  
 RÉTROACTIF.

*L'adjudication sur licitation prononcée au profit d'un cohéritier  
 fait évanouir, à l'égard des créanciers connus des cohéritiers, les  
 hypothèques inscrites sur l'immeuble licité par les créanciers  
 des cohéritiers autres que l'adjudicataire.*

*Il en est de même de celle qui est prononcée au profit du cession-  
 naire d'un cohéritier.*

*Mais il en est autrement du cas où l'adjudicataire est un étranger.  
 Les créanciers exercent alors leur droit hypothécaire sur le  
 prix de vente à concurrence de la portion qui en revient à leurs  
 débiteurs.*

*En principe, et sauf le cas de dispositions de loi contraires ex-  
 presses, l'extinction ou la perte du droit de suite par hypothèque  
 emporte celle du droit de préférence.*

*L'art. 2 de la loi du 15 août 1834 sur l'expropriation forcée, qui  
 reporte le droit du créancier hypothécaire de l'immeuble licité sur  
 la part du débiteur dans le prix, quel que soit l'acquéreur autre  
 que le colicitant dont la part indivise se trouvait grevée d'hy-  
 pothèque, est une disposition nouvelle, inapplicable aux hypo-  
 thèques antérieures à cette loi.*

(BONAVENTURE DE HEUSCH C. CURATEUR CHARLOTTE DE HEUSCH.)

Le jugement du tribunal de Tongres du 15 juillet 1858, rapporté *supra*, p. 249, a été frappé d'appel principal par le créancier hypothécaire Bonaventure de Heusch et d'appel incident par M<sup>e</sup> Wurth, curateur à la succession vacante de la débitrice Charlotte de Heusch. Le grief de M<sup>e</sup> Wurth portait sur ce que le tribunal n'avait pas prononcé la résolution des hypothèques de l'appelant en tant qu'elles frappaient les lots acquis par des tiers.

En écartant l'appel incident, la cour a confirmé le jugement *a quo* dans l'ensemble de ses dispositions.

ARRÊT. — « Adoptant les motifs des premiers juges ;

« Attendu, en outre, que c'est en vain que l'appelant principal soutient que la fiction de l'art. 883 du code civil ne s'applique qu'aux rapports des cohéritiers entre eux, et non aux rapports entre créanciers, pour en induire que, si l'hypothèque de ceux-ci s'évanouit en ce qui concerne le colicitant acquéreur, elle subsiste néanmoins sur le prix qui représente la chose, quant aux créanciers de l'autre colicitant ;

« Que l'article précité ne fait pas cette distinction ; qu'il établit d'une manière générale, par une fiction à la vérité, que le cohéritier ou communiste est censé n'avoir jamais été propriétaire de l'immeuble licité ; d'où la conséquence que l'hypothèque par lui constituée sur cet immeuble disparaît par l'effet résolutif du partage ou de la licitation, d'après la maxime : *factio tantum operatur in casu ficto, quantum veritas in casu vero* ; et par une conséquence ultérieure, qu'il n'a jamais eu droit qu'à une somme d'argent qui ne représente pas sa part dans le prix de l'immeuble licité, mais sa part héréditaire qu'il reçoit, non de

l'adjudicataire, mais qu'il est censé recevoir directement du défunt ;

« Attendu dès lors que ce capital mobilier n'est pas atteint par l'hypothèque, aux termes de l'art. 2114 du code civil, les meubles n'ayant pas de suite par hypothèque d'après l'art. 2119 du même code ;

« Que, pour qu'il en fût autrement quant aux créanciers, il faudrait que la loi eût établi que, l'hypothèque étant éteinte, le créancier peut néanmoins réclamer un droit de préférence sur le capital mobilier qui échoit au colicitant ; or, le système hypothécaire du code civil n'admet pas cette espèce de subrogation ; en supposant même que ce capital représente le prix de la chose, le législateur veut que, quand le droit de suite est perdu par l'extinction de l'hypothèque, le droit de préférence sur le prix s'évanouisse aussi en règle générale, sauf le cas où il en a disposé autrement, comme dans l'hypothèse de l'art. 2186 du code civil en cas de purge civile consommée sans surenchère, ou d'une adjudication sur saisie immobilière, par suite desquelles le droit des créanciers inscrits se reporte sur le prix, quoique l'immeuble soit purgé ou libéré de toute hypothèque ; mais que ces exceptions confirment la règle générale et ne pourraient être étendues au cas spécial dont il s'agit dans l'espèce ;

« Que tels sont aussi les principes que l'on doit suivre sous la loi hypothécaire nouvelle du 16 décembre 1834 ; que quand, par exception, elle a voulu que les droits éteints des créanciers hypothécaires se reportassent sur un capital mobilier, elle s'en est formellement exprimée, comme on le voit dans ses art. 10 et 23 ;

« Que, pour le cas spécial dont il s'agit ici, l'art. 2 de la loi sur l'expropriation forcée du 15 août 1834 a formellement décidé, en matière de licitation et quel que fût l'acquéreur, que le droit des créanciers hypothécaires se reporterait sur la part du débiteur dans le prix ; mais qu'il résulte des discussions que le législateur a établi un principe absolument nouveau, dérogeant aux conséquences qu'entraîne avec elle la disposition de l'art. 883 du code civil ;

« Que les considérations qui précèdent suffisent pour repousser le système de l'appelant et que c'est avec raison que les premiers juges ont décidé qu'on ne pouvait, sans effet rétroactif, appliquer cette loi nouvelle à une hypothèque constituée sous le code ;

« Attendu que les parties succombent respectivement ;

« Par ces motifs, ouï M. Beckers, substitut du procureur général, en ses conclusions conformes, la Cour met les appels principal et incident à néant ; confirme le jugement *a quo* ; compense les dépens d'appel, sauf les frais de la levée et de la signification du présent arrêt qui resteront à charge de l'appelant principal...» (Du 21 janvier 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> DEREUX et JAMINÉ c. MARTOU.)

OBSERVATIONS. — Personne n'a jamais prétendu que le copropriétaire auquel échoit sur licitation l'immeuble commun ait à respecter les hypothèques inscrites, durant l'indivision, du chef des autres copropriétaires. C'est la conséquence indiscutable et non contestée de l'effet déclaratif du partage (art. 883 du code civil). Mais des auteurs et deux arrêts ont admis que les créanciers chirographaires du communiste dont la part indivise a été hypothéquée ne sont pas recevables à invoquer l'art. 883 pour faire distribuer par contribution la part de leur débiteur dans le prix de la licitation. Les créanciers hypothécaires y auraient un droit exclusif. En d'autres termes, l'effet rétroactif que cet article attribue au partage n'est pas absolu. Il règle les conséquences du partage entre les cohéritiers mis en présence les uns des

autres, mais il est étranger au règlement des droits respectifs des créanciers d'un même cohéritier.

V. en ce sens PROUDHON, *Usufruit*, n° 2592; — DELSOT, *Code Napoléon expliqué*, t. II, p. 194; — AUBRY et RAU, sur ZACHARIE, 3<sup>e</sup> édit. de Paris, § 635, t. V, p. 268, et la note; — DUQUAIRE, *Revue critique de législation*, 1855, p. 806 à 821; — Aix, 23 janvier 1855; — Gand, 2 mars 1855 (BELGIQUE JUDICIAIRE, XIII, 1009).

Contra, dans le sens adopté par la cour de Liège, Lyon, 14 février 1855 (SIREY, 53, 2, 244 (381); J. DU PAL., 55, 2, 546; DALLOZ, 54, 5, 545). C'est l'arrêt critiqué par M. DUQUAIRE, avocat plaidant, dans la *Revue de législation*.

A l'appui de la généralisation du principe de l'art. 883, on peut citer deux arrêts rendus par la cour de cassation de France dans des circonstances qui ont de l'analogie avec celles de notre arrêt et de celui de la cour de Lyon. V. arrêts du 2 décembre 1845 et du 29 août 1853 (SIREY, 46, 1, 21; 53, 1, 707; — J. DU PAL., 46, 1, 53; 54, 1, 601; — DALLOZ, 46, 1, 21; 53, 1, 250). Conf., MARCADIÉ, *Prescription*, sur l'art. 2256, p. 154. Contra, DURANTON, des *Servitudes*, n° 470; DEMANTE, sur l'art. 710, n° 568 bis; DEMOLOMBE, *Servitudes*, n° 999.

Sur la seconde question du sommaire, Conf. Bourges, 31 août 1814; Cass. fr., 27 janvier 1837 (DALLOZ, 37, 1, 5; J. DU PAL., 1838, p. 406). Contra, Douai, 2 mai 1848 (DALLOZ, 49, 2, 184; J. DU PAL., 50, 1, 400; SIREY, 49, 2, 395).

Sur la troisième question, Conf. DALLOZ, V° *Succession*, n° 2086, et les nombreuses autorités qui s'y trouvent citées. L'opinion contraire est professée par VALETTE à la Faculté de Paris, au témoignage et avec l'adhésion de MOURLON et de BOILEUX (dern. édit., 1857) en leurs commentaires de l'art. 883. LIÉGEARD, dans une monographie sur *la maxime que le partage est déclaratif de propriété*, s'est rangé à l'opinion de VALETTE.

Sur la quatrième question, Conf. Cass. fr., 15 février 1852 et 5 juin 1853 (SIREY, 52, 1, 81; 56, 1, 229); Paris, 21 février 1857 (*le Droit* du 11 avril 1857).

Sur le caractère de nouveauté et la non-rétroactivité du principe écrit dans l'art. 2 de la loi du 15 août 1854, comme dans les art. 10 et 28 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, V. Rapp. de M. LELIÈVRE et de M. D'ANETHAN sur la loi hypothécaire, Parent, p. 188, 402 et 409; Exposé des motifs de la loi de 1854, Parent, édit. de 1854, p. 2; Rapp. de M. LELIÈVRE, *ib.*, p. 15; séance de la Chambre des représentants du 11 décembre 1851, *ib.*, p. 106 à 109; séances du Sénat du 28 mai 1853, *ib.*, p. 225; et du 2 juin, *ib.*, p. 247. Il est de la dernière évidence que la disposition de l'art. 2 de la loi de 1854 n'était pas, dans la pensée du législateur, purement interprétative de principes antérieurement controversés, simplement explicative de textes antérieurement discutables. Elle est introductive d'un droit nouveau.

Comparer CHABOT, *Questions transitoires*, II, V° *Hypothèques*, § 2, p. 510; MARTOU, *Privilèges et Hypothèques*, n° 269, 628, 1118.

Voy. au surplus sur les diverses questions résolues par la Cour de Liège les dissertations de M. MARTOU publiées *Supra*, p. 1073, 1089, 1103 et 1121.

#### HYPOTHÈQUE. — ACTE CONSTITUTIF. — DÉSIGNATION DES BIENS.

*La désignation générale de terres et prairies situées dans une commune déterminée, insérée dans un acte constitutif d'hypothèque, ne satisfait pas au prescrit de l'art. 2129 du code civil, alors d'ailleurs que ces biens ne constituent pas un corps d'exploitation portant une dénomination unique et spéciale.*

(JULLIEN C. GREVESSE.)

Les époux Jullien avaient constitué hypothèque sur deux maisons à Habay-la-Neuve, et sur les terres et prairies qui leur appartenaient dans cette commune.

Un commandement préalable à l'expropriation leur ayant été signifié, ils y firent opposition.

La poursuite avait pour objet les terres et prairies sur

lesquelles les créanciers avaient pris inscription, en ayant soin de les désigner d'une manière spéciale.

L'opposition était fondée sur ce que la désignation de l'acte constitutif d'hypothèque n'était pas suffisante et que partant l'hypothèque était nulle.

Un jugement du tribunal d'Arlon écarta l'opposition.

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que par acte du 15 juillet 1853, les époux Jullien ont constitué une hypothèque sur la généralité des immeubles leur appartenant, situés à Habay-la-Neuve et sur le territoire de cette commune, consistant en deux maisons d'habitation, sises sur la grande route et joignant ensemble; avec écuries, bâtiments et jardins y contigus; plus en terres labourables et prairies;

« Attendu que, si la désignation des immeubles hypothéqués est suffisante quant aux deux maisons, dont au reste il ne s'agit pas à la cause, il n'en est pas de même quant aux terres et prairies dont la désignation ne saurait satisfaire à la disposition formelle de l'art. 2129 du code civil, portant qu'il n'y a d'hypothèque conventionnelle valable que celle qui, soit dans le titre authentique constitutif de la créance, soit dans un acte authentique postérieur, déclare spécialement la situation de chacun des immeubles; qu'en effet, au lieu de déclarer spécialement la nature et la situation de chacune des terres et prairies, le titre ne les désigne que généralement et en masse, et qu'une telle désignation peut d'autant moins suffire dans l'espèce, qu'il ne s'agit point d'un corps d'exploitation portant une dénomination spéciale, mais de toutes parcelles distinctes et détachées, d'où il suit que l'hypothèque sur ces terres et prairies n'a point été valablement constituée;

« Par ces motifs, la Cour infirme... » (Du 15 janvier 1859. — COUR DE LIÈGE. — 2<sup>e</sup> ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> DE BEER, FOREUX.)

OBSERVATION. — V. MARTOU, *Priv. et Hyp.*, N° 1088, 995 à 998. — *Table de la Pasic. franç.*, V° *Hypothèque*, N° 75, s.; TROPLONG, N° 556 bis.

#### EXPROPRIATION FORCÉE. — LOYERS A ÉCHOIR. — CESSION. — CRÉANCIERS HYPOTHÉCAIRES.

*La cession de loyers non échus faite sans fraude à un tiers, avant l'expropriation forcée, par le propriétaire de l'immeuble hypothéqué n'est pas nulle pour le tout à l'égard des créanciers hypothécaires, mais seulement réductible aux trois années qui suivent l'acte de cession.*

*Il s'ensuit que, lors même que l'immeuble a été saisi avant l'expiration des trois années, la saisie n'immobilise au profit des créanciers hypothécaires que le surplus des loyers cédés anticipativement.*

(MINETTE ET LEGENTIL C. NAGELMAEKERS ET CERFONTAINE.)

Le tribunal de Liège, par jugement du 19 juin 1858 (BELG. JUD., XVI, 1428), avait annulé pour le tout la cession de loyers à échoir attaquée par les créanciers hypothécaires qui avaient saisi l'immeuble grevé, condamné le cessionnaire à restituer les loyers déjà perçus en vertu de son titre et ordonné la distribution par ordre d'hypothèque, avec le prix de l'immeuble, de la totalité des loyers cédés.

Etendant à un cas nouveau, à l'exemple donné par la cour de cassation pour une autre hypothèse (arrêt du 30 novembre 1854, BELG. JUD., XIII, 357), le système d'annulation partielle ou de simple réduction appliqué par les art. 1 et 45 de la loi hypothécaire aux baux de plus de neuf ans, la cour de Liège a réformé en partie le jugement *a quo*, en réduisant l'effet de la cession litigieuse aux trois premières années de sa durée.

Voici les termes de cette décision, qui est conforme à un précédent arrêt de la même cour du 27 novembre 1856 (BELG. JUD., XV, 1025.)

ARRÊT. — « Attendu que la partie intimée était créancière des époux Jacques Delrez en vertu d'un acte d'ouverture de crédit reçu par le notaire Aerts, le 5 mars 1851, et que la créance a été inscrite le lendemain, notamment sur une maison sise à Liège, hypothéquée par le susdit acte;

« Que cette maison a été l'objet d'une saisie immobilière convertie en vente volontaire, et adjugée le 19 mars 1857;

« Mais qu'antérieurement, et par acte passé devant le notaire Moxhou, le 27 mai 1854, les époux Delrez avaient cédé, pour six années, au prix de 15,000 fr., le loyer annuel de 3,000 fr.

dû par les frères Lekens, occupant une partie de l'immeuble en vertu d'un bail notarié du 24 mai 1833;

« Que les intimés, comme créanciers inscrits antérieurement, ont attaqué ladite cession et l'ont soutenue inopérante pour tous les loyers immobilisés, à partir de l'exploit de saisie, au profit des créanciers hypothécaires conformément à l'art. 26 de la loi sur l'expropriation forcée du 15 août 1834, et que cette prétention a été admise par le jugement dont est appel;

« Attendu que les fruits civils à échoir d'un immeuble peuvent être l'objet d'une cession comme toute créance à terme ou conditionnelle; qu'une telle cession est opposable aux tiers, lorsque, comme dans l'espèce, le débiteur cédé l'a acceptée ou qu'il en a été notifié; que ces principes non contestés résultent des articles 1430, 1598 et 1690 du code civil;

« Mais que, ces loyers ayant été immobilisés par suite de la saisie immobilière opérée contre le cédant, et de l'opposition formée en mains des frères Lekens, locataires, par le créancier poursuivant, suivant exploit du 11 octobre 1836, il s'agit d'examiner si la cession peut encore produire ses effets vis-à-vis de la partie intimée, créancière hypothécaire antérieurement inscrite;

« Attendu, sur ce point, qu'il résulte de la combinaison des art. 1<sup>er</sup> et 43 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1834, que les baux consentis par les débiteurs doivent être respectés par les créanciers hypothécaires, inscrits antérieurement ou postérieurement à ces actes, pourvu qu'ils n'excèdent pas neuf années, et qu'ils ne contiennent pas quittance d'au moins trois années de loyers ou fermages, quand même ils n'auraient pas été transcrits; que s'ils excèdent ces limites ils ne sont pas frappés de nullité, mais seulement réductibles; que telle est l'interprétation donnée à ces dispositions par un arrêt de la cour de cassation du 30 novembre 1834;

« Que la raison en est qu'un débiteur, en hypothéquant ses biens, ne s'est néanmoins pas dépouillé du droit de les administrer; que par ces motifs le législateur n'a voulu proscrire que les actes qui contiendraient une aliénation indirecte du fonds hypothéqué, en diminuant sensiblement les sûretés accordées par le débiteur à son créancier, mais que, hors de là, les créanciers doivent respecter les actes de leur débiteur, dès qu'ils ne sortent pas des limites des actes d'administration;

« D'où il suit que, quoique dans l'espèce il ne s'agisse pas de bail, mais de la cession des loyers faite par le débiteur à un tiers, les motifs de la loi sont applicables, et, les mêmes raisons de décider existant, il y a lieu, aux termes des art. 1<sup>er</sup> et 43 précités, de maintenir la cession pour trois années de loyers à échoir postérieurement à la cession;

« Que si, à partir de la saisie, aux termes de l'art. 26 de la loi du 15 août 1834, ou à partir de sa transcription d'après l'article 691 du code de procédure abrogé par cette loi, les loyers et fermages sont immobilisés pour être distribués, avec le prix de l'immeuble, par ordre d'hypothèques, ces dispositions ne peuvent recevoir d'exécution, lorsque, comme dans l'espèce, ces fruits ne se trouvent plus dans le domaine du débiteur et en sont sortis par un acte valable et opposable à ses créanciers hypothécaires;

« Attendu, à la vérité, qu'il résulte des discussions qui ont eu lieu sur le projet de loi, que le législateur n'a pas voulu soumettre les cessions ou délégations de loyers ou fermages à échoir à la formalité ordonnée par l'art. 1<sup>er</sup> de la loi de 1831, par le motif, notamment, que ces actes ne donnent aucun droit réel au cessionnaire ou délégataire ou parce qu'ils sont presque toujours entachés de fraude;

« Mais que, d'un côté, la cession dont il s'agit en la cause n'est pas attaquée du chef de fraude; que de l'autre cette opinion du rapporteur, fondée sur des principes et une jurisprudence plus ou moins contestables, n'a pas été érigée en disposition législative; que dès lors elle ne peut prévaloir contre les dispositions de la loi du 16 décembre 1831 dont la portée a été ci-dessus déterminée;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement dont est appel à néant, en ce que les premiers juges ont annulé l'acte de cession dont il s'agit pour tous les loyers immobilisés par la saisie immobilière; émendant quant à ce, déclare ladite cession valable pour trois années de loyers à échoir postérieurement audit acte, la déclare nulle et inopérante pour le surplus vis-à-vis de la partie intimée... » (Du 12 février 1839. — COUR DE LIÈGE.)

**OBSERVATIONS.** — Le tribunal de Liège s'était appuyé, entre autres autorités, sur l'opinion exprimée par M. le rapporteur LELIÈVRE au sujet de la personnalité du droit obtenu par le cessionnaire de loyers ou de fruits à échoir. La Cour récuse cette autorité, d'abord comme n'ayant pas force de loi, ensuite comme fondée sur des principes et une ju-

risprudence plus ou moins contestables (Voy. DALLOZ, V<sup>o</sup> *Privilèges et Hypothèques*, n<sup>o</sup> 1764 et suiv.), enfin comme contraire à la portée des art. 1 et 43 de la loi hypothécaire, telle que l'a fixée l'arrêt de la Cour de cassation du 30 novembre 1834. Cette indépendance d'appréciation est d'un bon exemple. Quand une question est douteuse, au lieu de la trancher par un texte, nos Chambres se plaignent, depuis plusieurs années, à procéder par voie de rapports, d'interpellations, d'explications incidentes. Le procédé est détestable; il ne prévient aucune difficulté, et la magistrature aurait raison d'en faire justice à chaque occasion. Ainsi que le disait M. le procureur général LECLERCQ dans un de ses réquisitoires (BELG. JUD., XIII, 341), « des discussions législatives ne sont pas des lois; elles peuvent certes en éclairer la signification, mais elles ne peuvent y être contraires, et entre elles et la loi le choix ne peut être douteux pour les tribunaux: la loi doit l'emporter. »

Voy. outre nos observations en note du jugement *a quo* et celles dont nous avons accompagné l'arrêt de la Cour de Liège du 27 novembre 1836, un jugement du tribunal de Liège du 10 juin 1834, XIII, 1285.

### TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT DE BRÉDA

(BRADANT SEPTENTRIONAL).

Chambre civile. — Présidence de M. Locke.

ENREGISTREMENT. — RECONNAISSANCES PRIVÉES DE DETTE. PARTAGE AUTHENTIQUE. — ATTRIBUTION AU COPARTAGEANT DÉBITEUR. — DROIT D'OBLIGATION.

*Quand, dans un acte notarié de partage, des actes sous signature privée de reconnaissance de dette à charge de copartageants et au profit du défunt sont compris parmi les valeurs à partager et attribués aux débiteurs en déduction de leurs parts héréditaires, sans avoir été préalablement enregistrés ni présentés à l'enregistrement avec l'acte de partage, il y a lieu de percevoir le droit d'obligation sur ces titres privés.*

(HÉRITIERS FEBER C. L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.)

**JUGEMENT.** — « Attendu que, le 18 octobre 1836, par devant le notaire Van Goch et témoins, à Berg-op-Zoom, a eu lieu le partage de la communauté conjugale ayant existé entre la demoiselle Daun et feu son mari Feber, ainsi que de la succession de ce dernier;

« Que, suivant l'acte qui en a été dressé, on a compté parmi les valeurs de l'hérédité diverses reconnaissances sous seing privé de dettes à charge de copartageants, dont une notamment de 8,500 florins à charge des opposants, et que cette dette a été aussitôt attribuée à l'un d'eux en acompte sur sa part héréditaire;

« Que cette reconnaissance privée de dette, mentionnée avec indication de sa date dans l'acte de partage, n'était pas, paraît-il, enregistrée et n'a pas été non plus présentée à l'enregistrement avec le partage;

« Que le receveur de Berg-op-Zoom a de ce chef décerné une contrainte contre les opposants en paiement de 117 fl. 30 cents, pour droit d'obligation dû sur cette pièce, et que les opposants, s'étant pourvus contre la contrainte, concluent à la non-recevabilité ou au non-fondement de la demande de l'administration;

« Que leurs conclusions reposent principalement sur ce qu'une mention d'une reconnaissance sous seing privé de dette, telle que celle qui a eu lieu dans l'espèce, n'a nullement pour conséquence que cette reconnaissance ait dû être préalablement présentée à l'enregistrement ou en même temps que l'acte de partage, et qu'il n'en résulte dès lors pas qu'à défaut de présentation, le droit d'obligation puisse être réclamé des signataires;

« Que cette thèse, longuement développée dans le mémoire signifié, n'est pas moins longuement combattue par l'administration, entre autres par la considération qu'il est, à la vérité, ordonné par le reserit royal du 20 avril 1836, comme il est admis par l'administration, que la simple mention, comme valeurs de l'hérédité, d'effets ou d'autres pièces dans un partage notarié n'oblige à un enregistrement ni préalable ni simultané, mais que cette règle souffre exception dans l'espèce parce qu'il s'y agit d'une reconnaissance privée de dette à charge de copartageants qui, en la faisant entrer dans le partage, reconnaissent ainsi l'existence de cette pièce et de la dette;

« Que les opposants répondent qu'il n'est pas question d'un droit de reconnaissance, à percevoir sur l'acte de partage, mais

d'un droit d'obligation, dû sur le titre privé, et que la fin de non-recevoir opposée à l'administration est plus spécialement basée sur cette distinction ;

« En droit :

« Attendu qu'il est prescrit par l'art. 25 de la loi du 22 frimaire an VII que les actes sous seing privé qui n'emportent pas transport, en propriété ou en usufruit, de biens immeubles, ne doivent être enregistrés que lorsqu'il en est fait usage soit par un acte public, soit en justice, soit devant toute autre autorité constituée ;

« Que cette disposition trouve sa sanction dans l'art. 42 de la loi qui défend, sous certaines peines, aux notaires et autres officiers publics de faire ou rédiger un acte en vertu d'un acte sous signature privée non enregistré préalablement, d'annexer semblable écrit à leurs minutes, de le recevoir en dépôt, d'en délivrer extrait, copie ou expédition ;

« Qu'il résulte de la nature des choses que l'art. 42 doit être considéré comme une explication de l'art. 25 ; qu'on ne peut à l'expression de l'art. 25, *faire usage par un acte public*, attacher un sens qui ne se concilie pas avec celui des mots de l'art. 42, *en vertu de* ; qu'il s'ensuit que toute citation ou mention n'entraîne pas l'obligation de soumettre l'acte sous signature privée à la formalité de l'enregistrement, mais qu'il faut que semblable acte soit la cause qui donne lieu à passer un acte authentique ;

« Qu'à ces prescriptions l'art. 9 de la loi du 16 juin 1832, a ajouté la disposition qu'il sera permis aux notaires de passer des actes en vertu ou en conséquence d'écritures privées, et d'en faire mention au profit du porteur, à la condition de les présenter à l'enregistrement avec les actes authentiques ;

« Que la rédaction de cette disposition semble signifier que le but du législateur a été d'affranchir les notaires de l'obligation plus ou moins désagréable d'un enregistrement préalable, mais qu'en tout cas il ne peut découler d'autre conséquence de cette disposition sinon que l'acte privé dont il est fait mention, dans un acte authentique, au profit du porteur, doit être enregistré soit au préalable, soit en même temps ;

« Qu'assurément ce n'est pas ce qui peut être dit d'une reconnaissance privée de dette au profit du *de cuius* et à charge d'un copartageant, reconnaissance attribuée, lors du partage de l'hérédité, au débiteur, puisque cette attribution a pour effet d'éteindre la créance et d'ôter toute valeur à la reconnaissance de dette, ou que, en d'autres termes, il ne peut plus y avoir, dans le sens de la loi, de porteur de l'acte ;

« Qu'au surplus pareille attribution n'est en réalité qu'un règlement de compte par lequel les autres copartageants donnent, chacun pour sa portion, quittance au débiteur, et reçoivent en revanche une plus grande part des autres valeurs de la communauté ou de la succession ;

« Qu'elle équivaut à un paiement ordinaire et qu'on ne peut pas admettre que l'acte où ce paiement est constaté doive, lors même qu'il mentionne le titre de la créance éteinte, être dit avoir été passé *en vertu* ou *en conséquence* de ce titre ; que semblable mention est superflue ; qu'elle n'a pour but que de désigner avec plus de précision la créance éteinte ; que les mots *en vertu de* ou *en conséquence de* supposent toujours qu'il existe entre les deux actes une telle liaison que le plus récent forme un tout avec le plus ancien ou lui emprunte, en tout ou en partie, sa valeur et sa force ;

« Que l'administration défenderesse attache une grande importance à la considération que l'attribution de la reconnaissance litigieuse aux opposants a été la cause qu'il est échu aux autres copartageants une plus grande part que celle à laquelle ils eussent eu droit sans cette circonstance, d'où suivrait que ces copartageants ont fait usage de la reconnaissance de dette ;

« Que cette considération repose sur une erreur, puisqu'elle donne à la preuve de la dette l'effet de la créance même ; qu'en outre l'acte qui décrit un partage ou quelque autre convention ne doit pas être considéré comme la relation des négociations et des arrangements qui ont eu lieu entre les parties, mais comme la constatation du résultat auquel ces arrangements ont abouti, c'est-à-dire de l'état juridique dans lequel elles se sont placées par là ; que c'est précisément pourquoi il est inadmissible que la citation ou la mention d'un écrit privé, étranger à toute mutation d'immeubles, dans un acte authentique qui constate l'extinction de l'obligation reconnue par cet écrit, puisse rendre exigible un droit proportionnel d'enregistrement sur cette obligation ;

« Qu'il est par suite inutile de s'occuper de la question de savoir si la mention et l'attribution de reconnaissances privées de dette dans un acte authentique de partage peuvent avoir lieu en général sans que ces pièces soient au préalable ou simultanément enregistrées ; qu'indépendamment de cette question de droit, il est certain, en effet, que pareille mention, quand elle a pour objet une reconnaissance de dette à charge de l'un des copartageants,

reconnaissance qui se trouve éteinte par suite du partage, n'entraîne nullement l'obligation d'enregistrer cet acte sous signature privée ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare fondée l'opposition... » (Du 7 juin 1859.)

OBSERVATIONS. — V. Cass. fr., 24 août 1848, 21 mars 1848 (JOURNAL DU PALAIS, 48, 1, 594 ; DALLOZ, 48, 1, 68) ; — DALLOZ, Répert. V<sup>o</sup> *Enregistrement*, n<sup>o</sup> 5240 ; Répert. du JOURNAL DU PALAIS, V<sup>o</sup> *Enregistrement*, n<sup>o</sup> 1271, et les jugements rendus en sens opposés par les tribunaux de Marseille, de la Seine, de Wissembourg, de Metz, de Versailles, de Nevers et d'Épernay, au *Supplément* du même Répert., *eod. v<sup>o</sup>*, n<sup>o</sup> 1271, 2<sup>o</sup> à 10<sup>o</sup>. *Junge* les décisions administratives belges analysées par M. DE BRANDNER dans l'*Appendice* au mot *Enregistrement* de DALLOZ, n<sup>o</sup> 5240, 1<sup>o</sup> à 5<sup>o</sup>.

V. enfin Cass. fr., 4 avril 1849 et 26 février 1850 (DALLOZ, 49, 1, 107 ; 50, 1, 245).

De la comparaison de ces diverses décisions il résulte, en résumé, que la jurisprudence française condamne la solution adoptée par le tribunal hollandais dont nous avons traduit le jugement.

## TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT D'ALMELO

(OVERYSSEL).

Chambre civile. — Prés. de M. Kalf.

SUCCESSION. — DÉCLARATION. — DÉCÈS À L'ÉTRANGER. — DROITS ET AMENDES. — PRESCRIPTION. — SUSPENSION.

*La prescription quinquennale établie par l'art. 26, 1<sup>o</sup>, de la loi du 27 décembre 1817 pour la demande des droits de succession et de mutation et des amendes à défaut de déclaration, s'applique au cas où le de cuius est mort à l'étranger où il avait son domicile.*

*Peu importe que l'administration n'ait pas eu une connaissance immédiate du décès. Ici ne s'applique pas la règle contra non valentem agere non currit prescriptio.*

(VON DROSTE VISCHERING C. L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.)

Le 12 décembre 1857, le receveur de l'enregistrement d'Enschede (province d'Overysse) somma le comte C. Von Droste Vischering Erbdroste de déclarer la nature, la situation, l'étendue et la valeur des immeubles délaissés dans le ressort du bureau d'Enschede par son père le comte M. H. Von Droste, décédé en son domicile à Darfeld (Prusse) le 6 novembre 1849. Cette sommation fut suivie le 8 février 1858 d'une contrainte en paiement de 4,000 florins pour droits de mutation, augmentés de la moitié pour amende et de 58 p. c.

Le 26 juillet 1858, opposition à cette contrainte et assignation de l'administration devant le tribunal d'Almelo. L'opposant se fondait sur la prescription des droits réclamés, le terme fixé par les art. 26, n<sup>o</sup> 1, et 9 de la loi du 27 décembre 1817, s'étant écoulé, sans poursuites, depuis le décès jusqu'à la contrainte.

L'administration répondit par la maxime *contra non valentem agere non currit prescriptio*. Elle n'avait eu connaissance, dit-elle, du décès du *de cuius* que le 15 novembre 1857, par une missive du ministre des affaires étrangères. Jusque là on ne pouvait donc lui reprocher son inaction ni exciper contre elle de la prescription.

JUGEMENT. — « Attendu que l'opposant ne conteste pas la qualité en laquelle la poursuite a été dirigée contre lui, d'héritier universel de son père ; qu'il est reconnu que le *de cuius* a demeuré à Darfeld (Prusse) et y est décédé le 6 novembre 1849, laissant des immeubles dans le ressort du bureau d'enregistrement d'Enschede ; qu'ils n'ont pas été déclarés par l'opposant ; que la décision du procès dépend de la réponse à cette question : de quel moment a couru la prescription invoquée ;

« Attendu que, suivant l'art. 26, n<sup>o</sup> 1, de la loi du 27 décembre 1817, la demande du droit de mutation et des amendes, à défaut de déclaration, se prescrit par cinq années, à compter du jour où les délais fixés par l'art. 9 sont expirés ; que, suivant cet art. 9, la déclaration des immeubles délaissés dans le royaume par une personne qui n'y est pas domiciliée, doit se faire dans les

huit mois après le jour du décès, s'il a eu lieu hors du royaume, mais en Europe;

« Que, d'après ces dispositions expresses de la loi, le jour du décès peut seul être pris, après l'expiration du délai fixé pour la déclaration, pour point de départ de la prescription préparée;

« Que l'administration défenderesse a objecté, il est vrai, que ces dispositions sont inapplicables à l'espèce, parce que, n'ayant pas eu connaissance du décès, elle n'a pas pu agir, et qu'ainsi la prescription a été suspendue, d'après la règle *contra non valentem agere non currit prescriptio*;

« Mais que cette objection ne peut être admise, parce que la loi est générale et ne connaît d'autre cause de suspension que l'intentement de poursuites; qu'il n'est pas libre au juge de s'écarter de sa disposition formelle dans l'hypothèse indiquée par l'administration;

« Que la règle invoquée n'apporte à cela aucune modification; que si, dans l'espèce, elle pouvait avoir quelque influence, elle ne pourrait sans doute être invoquée que s'il n'avait pas été possible à l'administration d'avoir connaissance du décès; que, quoi qu'elle prétende sur ce point, cette impossibilité ne résulte pas de ce seul fait que le *de cuius* est décédé hors du royaume, d'autant moins qu'il est mort dans son domicile connu; qu'enfin l'impossibilité alléguée se trouve démentie par la connaissance que l'administration a eue du décès, quoique tardivement, par le ministère des affaires étrangères;

« Attendu que, depuis le décès de l'auteur de l'opposant, 6 novembre 1849, plus de cinq années et huit mois étaient écoulés avant la signification de la contrainte du 6 février 1858; qu'ainsi l'action de l'administration défenderesse est éteinte par prescription, et avec elle toute obligation de l'opposant de payer les droits et amendes réclamés;

« Vu les articles cités, ainsi que l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare l'opposition fondée, etc... » (Du 20 avril 1859.)

OBSERVATION. — La jurisprudence belge est conforme. V. à sa date dans la *Pasicrisie*, Cass., 10 avril 1859, rejetant le pourvoi dirigé contre un jugement du tribunal d'Ypres du 16 février 1858.

### TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Vautier.

NOTAIRE. — ART. 59 DE LA LOI DE VENTÔSE AN XI.  
RECouvreMENTS. — RECEVABILITÉ.

*Bien que l'art. 59 de la loi de ventôse soit conçu en termes impératifs, l'obligation de traiter à forfait des recouvrements n'est que facultative.*

*Cette obligation n'est pas basée sur des motifs d'ordre public. En conséquence, les héritiers d'un notaire décédé sont recevables à poursuivre directement et personnellement devant les tribunaux les sommes dues à leur auteur pour recouvrement provenant de l'étude.*

(HÉRITIERS VAERMAN C. DE POEDERLÉ.)

Les héritiers de feu M. le notaire Vaerman ont assigné M. le baron de Poederlé en paiement d'un compte de déboursés, honoraires, recettes, frais, dépenses, suivant détail transcrit en cet exploit.

A cette action le défendeur opposa une fin de non-recevoir tirée de l'art. 59 de la loi de ventôse an XI. Cet article porte : « Le titulaire ou ses héritiers, et le notaire qui recevra les minutes, traiteront de gré à gré des recouvrements à raison des actes dont les honoraires sont encore dus, et du bénéfice des expéditions. S'ils ne peuvent s'accorder, l'appréciation en sera faite par deux notaires dont les parties conviendront, ou qui seraient nommés d'office parmi les notaires de la résidence, et, à leur défaut, parmi ceux de la résidence la plus voisine. » Le défendeur soutenait que cet article, conçu en termes impératifs, impose aux héritiers du notaire l'obligation de traiter des recouvrements; que cette obligation est basée sur des motifs d'ordre public : il importe que les parties trouvent chez les successeurs du notaire avec lequel ils ont contracté, les mêmes garanties de modération et de délicatesse; il importe de plus que les personnes étrangères ne puissent, sous prétexte de poursuivre les re-

couvrements, s'immiscer dans les affaires de l'étude, ce qui porterait une déplorable atteinte à la discrétion et au secret des minutes consacré par l'art. 23 de la loi de l'an XI : dès lors, les demandeurs étaient non recevables à agir directement et personnellement devant les tribunaux.

JUGEMENT. — « Attendu qu'il y a une différence essentielle entre les recouvrements proprement dits, c'est-à-dire la rentrée des honoraires et déboursés dus au moment du décès du notaire, et le bénéfice éventuel des expéditions;

« Attendu que, si la liquidation et la perception du bénéfice éventuel doivent rester logiquement aux mains de celui qui a reçu le dépôt des minutes, il n'en doit pas être nécessairement de même des recouvrements, qui n'ont plus rien de commun avec le dépôt public desdites minutes;

« Attendu, en effet, que les droits résultant des avances et du travail du notaire constituent une créance ordinaire, tombée dans sa fortune particulière, dont ses héritiers doivent pouvoir poursuivre la rentrée eux-mêmes, comme de toute autre créance, si la loi n'a pas établi à cet égard une exception formelle;

« Attendu que les art. 5, 6, 7, 8, 13, 14 de la loi du 29 septembre-6 octobre 1791 ne sont pas assez explicites pour qu'on y trouve cette exception formelle;

« Attendu que la loi du 21 ventôse an XI n'est, d'après l'exposé des motifs, quant au tit. 2, sect. 4, que la rédaction plus méthodique des dispositions antérieures; qu'elle a été conçue même, quant au pouvoir de disposer des minutes, dans un sens plus large que la loi de 1791; qu'on ne peut donc lui supposer la volonté de s'écarter de cette prédite loi et d'être plus rigoureuse quant à la cession des recouvrements;

« Attendu que les termes de l'art. 59 de la loi de l'an XI ne sont point tellement impératifs qu'on y trouve nécessairement assimilation des produits passés et des produits futurs de l'étude, pour soumettre ces deux catégories d'intérêts distincts à la nécessité commune d'une cession, malgré leur nature si différente;

« Attendu que le paragraphe 2 de cet article qui prévoit l'arbitrage forcé, à défaut d'un traité de gré à gré, n'emporte point preuve de la nécessité de cession de recouvrements, puisqu'il peut trouver son application en dehors de cette théorie, notamment quand, les héritiers du notaire ayant cédé les recouvrements, soit tacitement en livrant les minutes sous réserve, soit expressément et sans en avoir arrêté le prix, les parties ne peuvent ensuite tomber d'accord sur la fixation de ce prix;

« Attendu qu'aucune raison d'ordre public ne s'oppose à la libre liquidation des études de notaire; que le principe du secret dû aux actes, sainement entendu, ne peut être blessé par l'action des héritiers, puisqu'en pratique cette liquidation sera toujours confiée aux élèves de l'étude, lesquels sont nécessairement au courant des actes qui y sont passés;

« Attendu, d'ailleurs, que ce secret des actes n'est pas plus mis en péril par l'admission directe des héritiers que par le système contraire, puisque les héritiers devront avoir recours au même moyen d'appréciation pour fixer le prix du forfait que pour poursuivre directement les rentrées;

« Attendu que le système du défendeur qui subordonne les recouvrements à un traité préalable, devant, en certaines circonstances, avoir pour effet de paralyser l'action à intenter, peut mettre en péril la créance elle-même, si sa conservation exigeait des diligences immédiates;

« Attendu qu'il aurait encore cette conséquence inique (qui se produit dans l'espèce) de laisser les héritiers du notaire exposés directement aux réclamations des clients, sans leur permettre d'opposer ces contre-prétentions des déboursés, avances ou honoraires incontestablement dus;

« Attendu que les décisions de la jurisprudence et de la doctrine françaises ne peuvent être d'un grand poids dans l'espèce; qu'en effet elles ont dû se ressentir du mode spécial de la transmission des offices en France; que, ceux-ci devant toujours être dans ce pays l'objet d'un traité général à soumettre au gouvernement, la pratique et les exigences de l'autorité y ont souvent introduit la cession des recouvrements et ont ainsi traduit en obligation ce qui, d'après la loi de ventôse an XI, semble ne devoir être qu'une faculté laissée aux héritiers de l'ancien titulaire;

« Attendu qu'en Belgique la loi de l'an XI n'a jamais été appliquée dans le sens que lui prête le défendeur; qu'une pratique constante, contraire à ce système, n'a soulevé ni inconvénient ni contestation, et a ainsi donné à la loi de naturelles et équitables interprétations;

« Qu'il suit de tout ce qui précède, que l'exception de qualité est sans fondement;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. VAN GOEDTSNOVEN, juge suppléant faisant fonctions de procureur du Roi, en ses conclu-

sions conformes, déclare le défendeur non fondé dans son exception de qualité, et statuant au fond... » (Du 1<sup>er</sup> juin 1850. — Plaid. MM<sup>es</sup> MERSMAN et LEJEUNE.)

**OBSERVATIONS.** — Cette décision d'une question soulevée pour la première fois en Belgique est contraire à la doctrine et à la jurisprudence françaises. V. DALLOZ, Répertoire, V<sup>o</sup> *Notariat*, n<sup>o</sup> 604, et notamment un jugement du tribunal de Lombes du 18 mars 1842 (DALLOZ, R. Pér., 46, 5, 128), qui résume tous les arguments que l'on peut opposer au système admis par le tribunal de Bruxelles.

Mais, ainsi que le jugement le fait remarquer, la jurisprudence française est surtout fondée sur les principes spéciaux de la loi du 28 août 1816. D'après cette loi, le démissionnaire ou les héritiers du titulaire décédé ont le droit de présenter un successeur, et ce droit emporte stipulation de prix pour la cession de l'office : l'on comprend donc que le gouvernement exerce un droit d'investigation sur le traité intervenu, exige qu'on soumette l'original du traité à son examen et qu'il comprenne les recouvrements. C'est par suite de ces principes que la jurisprudence a annulé, comme contraire à l'ordre public, toute contre-lettre ou traité secret non soumis au gouvernement. Tels sont, entre autres, les arrêts d'Orléans, 12 juin 1839 (DALLOZ, 40, 2, 136); — Riom, 12 juin 1850 (DALLOZ, 51, 2, 52); — Cass. Fr., 12 janvier 1841 (DALLOZ, 41, 1, 15); 21 mai 1851 (DALLOZ, 51, 1, 65); 30 juillet et 1<sup>er</sup> août 1844 (DALLOZ, 51, 2, 52).

D'autres arrêts paraissent cependant se relâcher de cette grande rigueur. C'est ainsi que les arrêts de Paris, 15 février 1840 (DALLOZ, 40, 2, 95) et 7 juillet 1841 (DALLOZ, 41, 1, 502) ont décidé que les stipulations de la contre-lettre constituaient une obligation naturelle, et enfin la cour de Paris, les 19 janvier 1850 (DALLOZ, 50, 4, 557) et 8 juin 1850 (DALLOZ, 51, 2, 97) a reconnu que ces stipulations étaient soumises aux dispositions du droit commun, et étaient, conformément à l'article 1521 c. civ., valables entre les parties contractantes. M. ANMAND DALLOZ, Supplément, V<sup>o</sup> *Offices*, n<sup>os</sup> 106 et suiv., est de cet avis.

Telle est aussi la tendance de la pratique administrative : anciennement, par application du texte impératif de la loi de ventôse, le gouvernement exigeait impérieusement que le successeur fût propriétaire à forfait des recouvrements; plus tard, par circulaires des 21 septembre 1848 (DALLOZ, 48, 5, 114), 5 novembre 1848 et 21 juin 1849 (DALLOZ, 49, 5, 62 et 75), le gouvernement reconnut que les recouvrements constituaient une propriété privée et admit par suite la validité de la clause par laquelle le cédant s'en réservait la propriété, mais à la condition expresse cependant que le successeur fût chargé de les opérer.

Le système du jugement est admis en Belgique par M. RUTGEERTS, *Traité du notariat*, n<sup>o</sup> 548.

#### NOTAIRE. — TESTAMENT. — HONORAIRES.

*Les honoraires d'un testament notarié sont taxés d'après l'importance et les difficultés du testament, ainsi que la responsabilité qu'il entraîne pour le notaire.*

*Si les honoraires relatifs aux conférences du notaire avec le testateur sont exigibles de ce dernier, ceux qui sont dus pour la garde du testament et la responsabilité du notaire sont dus par les héritiers ou légataires dans la proportion de ce qu'ils recueillent.*

(LE NOTAIRE BEETVELD C. X...)

**JUGEMENT.** — « Attendu que les art. 168 et 171 du tarif de 1807 ne rangent point les testaments parmi les actes dont l'honoraire se règle d'après le nombre des vacations;

« Que de là il suit que le testament doit être taxé conformément aux bases qu'indique l'art. 173, c'est-à-dire suivant la nature de l'acte et les difficultés qui se sont rencontrées;

« Attendu que par la nature d'un acte il faut entendre, entre autres, l'importance de l'affaire et la responsabilité dont l'officier public se trouve chargé;

« Attendu que s'il paraît juste de faire acquitter par le testateur la partie de l'honoraire qui se rattache aux conférences que le notaire aura suivies pour guider le testateur dans l'expression

de ses volontés, ainsi qu'à la vacation qui aura été nécessaire pour la confection de l'acte, il ne l'est pas moins que le restant de l'honoraire destiné à rémunérer le notaire, tant pour la garde de l'instrument que pour sa responsabilité, soit supporté, dans la proportion de ce qu'ils recueillent, par tous ceux à qui le testament profite;

« Que, au point de vue des intérêts matériels privés, c'est en effet pour l'avantage exclusif des personnes instituées que l'acte doit se garder, comme c'est aussi envers elles que le notaire est responsable;

« Attendu que la partie de l'honoraire due à raison de la nature de l'acte n'est même susceptible d'être équitablement liquidée qu'après le décès du testateur, car ce n'est qu'à ce moment qu'il devient certain que le testament recevra son exécution et que l'on peut apprécier l'importance de l'affaire;

« Et attendu, dans l'espèce, que la défenderesse a recueilli, en usufruit, une valeur de 21,000 francs; que, d'autre part, le montant de l'honoraire duquel elle est tenue, comme il vient d'être dit, arbitré par le demandeur à 84 francs, n'est nullement exagéré;

« Attendu que les autres articles du compte n'ont pas été critiqués par la défenderesse;

« Par ces motifs, de l'avis de M. De LEHOYE, substitut du procureur du roi, le Tribunal condamne la défenderesse à payer au demandeur, du chef de l'état des déboursés et honoraires dont il s'agit, la somme de 107 fr. 77 centimes; la condamne, en outre, aux intérêts légaux depuis la demeure judiciaire, ainsi qu'aux dépens... » (Du 30 juillet 1850. — TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.)

#### TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE.

Première chambre. — Présidence de M. Dommer.

EXPLOIT. — EXPERTISE. — NULLITÉ COUVERTE. — PRESTATION DE SERMENT.

*Les exploits d'assignation aux experts à fin de prestation de serment et à la partie pour y assister, ainsi que l'exploit de sommation à cette dernière pour assister à l'expertise, signifiés par des huissiers qui n'avaient pas qualité à cette fin, ne sont pas nuls, si les experts ont prêté le serment, même en l'absence de la partie et si celle-ci a assisté à l'expertise.*

(L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C. GEERTS-VAN HECKE.)

L'administration de l'enregistrement demandait l'homologation de deux rapports de tierce-expertise. Geerts-Vanhecke conclut à l'annulation de ces rapports.

Voici ses principaux moyens :

En matière d'enregistrement, les tiers-experts doivent prêter serment devant le juge de paix de la situation des biens. Les assignations aux experts et la sommation à la partie d'être présente à cette formalité doivent être notifiés, conformément à l'art. 4 du code de procédure civile, par l'huissier de la justice de paix du domicile, tant des experts que de la partie.

Le tiers-expert De Witte, qui est domicilié à Sinay (canton de Saint-Nicolas) et qui devait prêter serment devant les juges de paix de Saint-Gilles et de Lokeren, devait donc être assigné à cette fin par l'huissier de la justice de paix de Saint-Nicolas. L'exploit de sommation à la partie d'être présente à la prestation de serment, aurait dû être notifié par le même huissier; or ces deux exploits sont signifiés par l'huissier de la justice de paix de Saint-Gilles-Waes, pour la comparution devant ce tribunal, et par l'huissier du juge de paix de Lokeren, pour la comparution devant ce magistrat.

L'expert Meganck, de Gand, qui devait prêter serment devant le juge de paix de Loochristy, fut assigné par exploit signifié par l'huissier de la justice de paix de ce canton, au lieu de l'être par l'huissier de la justice de paix de son domicile et la partie fut sommée par exploit du même huissier qui instrumenta ainsi hors de son arrondissement.

Geerts-Vanhecke n'assista pas à ces prestations de serment.

Les procès-verbaux de prestation de serment furent notifiés à Geerts-Vanhecke avec indication des jour et heure fixés pour les opérations et sommation de se trouver sur les lieux.

Les procès-verbaux d'expertise mentionnent que Geerts-Vanhecke a assisté aux opérations et a signé; seulement le dernier mentionne à la fin qu'il n'est intervenu que pour protester contre les opérations.

**JUGEMENT.** — « Attendu que l'art. 307 c. pr. c. qui règle les formalités qui doivent précéder la prestation de serment à faire par les experts avant de se livrer aux opérations pour lesquelles ils sont commis, énonce en termes exprès que la présence des parties n'est pas nécessaire pour l'accomplissement régulier de ce devoir;

« Que l'article 313 qui prescrit l'insertion au procès-verbal de prestation de serment, du lieu et des jour et heure que les experts auront indiqués pour leur opération, insertion qui vaut sommation lorsque les parties sont présentes, prévoit le cas de leur non-présence et dispose qu'en ce cas, il leur sera fait sommation de se trouver sur les lieux où les opérations doivent se faire;

« Attendu que ni la sommation aux experts afin de prêter le serment voulu, ni celle à la partie pour y être présente, ni même la sommation à la partie pour assister aux opérations de l'expertise ne sont requises à peine de nullité;

« Que d'autre part l'art. 1030 du code de procédure civile dispose qu'aucun exploit ou acte de procédure ne peut être déclaré nul, si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi;

« Attendu que le but évident de l'art. 313 susrappelé est de faciliter aux parties le moyen de se trouver en présence sur les lieux mêmes, afin de pouvoir soumettre aux experts toutes les observations tendantes à fixer l'attention de ces agents sur les circonstances qui peuvent être prises en considération pour assigner à l'objet soumis à leur appréciation la valeur qu'il comporte réellement, et de mettre à leur disposition les titres et pièces qui pourraient les aider à accomplir leur mandat;

« Qu'il est dès-lors indifférent, lorsque le but que le législateur a en vue est atteint, que les formalités prescrites aient été remplies volontairement ou à la suite de sommations; d'où la conséquence que les irrégularités des exploits, signifiés aux fins de l'expertise, ne sauraient avoir pour effet de vicier les opérations de l'expertise même et peuvent être couvertes, pour ce qui concerne les experts, par la prestation du serment qui précède l'expertise et pour la partie, dont la présence lors de la prestation n'est pas indispensable, par sa présence et son assistance aux opérations de l'expertise, sans protestation de sa part, ce qui fait présumer la renonciation aux moyens de nullité;

« Qu'il suit de là, qu'il n'y a matière à annulation d'une expertise que pour le cas où l'omission des formalités a causé un préjudice réel aux parties, en les privant d'y assister et de faire valoir les moyens qu'elles pouvaient avoir pour déterminer la décision des experts;

« Attendu que si, dans l'espèce, les exploits faits à l'expert De Witte, demeurant à Sinay, canton de Saint-Nicolas, et au tiers-expert Meganck, demeurant à Gand, afin de prestation de serment, et celui fait à la partie Geerts-Van Hecke pour y assister, ont été faits respectivement par les huissiers Festracts, du canton de Saint-Gilles-Waes, Van Peteghem, du canton de Loochristy et De Veirman, du canton de Lokeren, étrangers à la résidence des assignés, si ces exploits sont défectueux en ce que ces huissiers ne pouvaient instrumenter pour cet objet hors de la limite de leur canton et que l'exploit de sommation pour se trouver sur les lieux, fait par l'huissier Van Peteghem, de Loochristy, au même sieur Geerts-Vanhecke est nul pour avoir été fait dans un arrondissement autre que celui du tribunal auquel il est attaché, — néanmoins la nullité de ces exploits est sans influence sur la validité des opérations de l'expertise, parce que les experts ont prêté le serment voulu, comme il conste des procès-verbaux y relatifs produits, et que la partie, le sieur Geerts-Vanhecke, a été présent à l'expertise, comme en font foi les procès-verbaux dressés par les experts, où il est relaté qu'il s'est trouvé sur les lieux chaque fois que les experts se sont réunis pour procéder à l'exécution de leur mandat, sans qu'il conste qu'il ait fait aucune objection au sujet de la validité des opérations, et qu'il est en outre constant que les procès-verbaux ont été tous signés par lui et que ce n'est qu'à la dernière réunion, lorsque le résultat des évaluations était obtenu, qu'il a fait acter au moment de la clôture « qu'il n'intervenait que pour protester contre les opérations de ce jour, pour motifs de fait et de droit qu'il se réservait de faire valoir en temps et lieu; d'où résulte que l'expertise a été faite régulièrement et que le sieur Geerts-Vanhecke n'est pas recevable à en proposer l'annulation;

« Par ces motifs, le Tribunal, sur le rapport fait à l'audience du 8 janvier 1857, par le président Dommsa et sur l'avis conforme de M. Bloms, procureur du roi, entendu à l'audience du 20 janvier 1859, statuant sur le moyen de nullité proposé, déclare le

défendeur non recevable ni fondé, lui ordonne de rencontrer les moyens au fond dans le mois de la signification du présent jugement et le condamne aux dépens de l'incident... » (Du 18 mars 1859.)

## CIRCULAIRES MINISTÉRIELLES.

HYPOTHÈQUE. — ACTE ÉTRANGER. — VISA DU PRÉSIDENT. — REQUÊTE.

*C'est par voie de requête que doit être demandé au président du tribunal de la situation des immeubles le visa des actes constitutifs d'hypothèque passés à l'étranger.*

M. le ministre de la justice Tesch a adressé, le 16 février 1859, la circulaire suivante aux présidents des tribunaux.

Messieurs,

L'art. 77 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 soumet au visa du président du tribunal de la situation des biens les actes passés à l'étranger et contenant stipulation d'hypothèque sur des biens situés dans le pays.

J'ai pu remarquer, par les renseignements qui sont parvenus à mon département, que la marche suivie à l'effet d'obtenir ce visa n'est point partout la même; tandis que dans certains sièges on se borne à déposer au greffe les pièces à viser, sans aucune requête qui les accompagne, dans d'autres, au contraire, la présentation d'une requête adressée au président est considérée comme une formalité nécessaire.

C'est cette dernière marche qui semble pouvoir seule être adoptée. En effet, il s'agit ici, non d'une simple légalisation, mais d'un acte d'autant plus important que le président peut être amené à interpréter une législation étrangère; la voie d'appel est, en outre, expressément réservée aux parties; il est donc nécessaire que la demande du visa et la décision du président soient l'une et l'autre consignées par écrit.

Les discussions parlementaires relatives à l'art. 77 de la loi et notamment les explications comprises dans le deuxième rapport de la commission du Sénat prouvent, du reste, à l'évidence que la présentation d'une requête entrait dans les intentions formelles du législateur.

J'ai l'honneur, messieurs, d'appeler votre attention sur ce point et de vous prier de bien vouloir veiller à ce que les parties intéressées se conforment invariablement au vœu de la loi.

HYPOTHÈQUE. — ACTE ÉTRANGER. — VISA. — TIMBRE. — ENREGISTREMENT.

La circulaire suivante de M. le ministre des finances Frère-Orban, adressée le 19 avril 1859 aux directeurs de l'enregistrement, est venue compléter, au point de vue des lois sur le timbre et l'enregistrement, la circulaire précédente sur le visa des actes étrangers constitutifs d'hypothèque.

Monsieur le directeur,

J'ai l'honneur de vous adresser les instructions à suivre pour l'application des lois du timbre et de l'enregistrement à l'occasion du visa des présidents des tribunaux civils, ou du refus de visa, prévus par l'art. 77 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851.

Cette disposition est ainsi conçue :

« A défaut de dispositions contraires dans les traités ou dans les lois politiques, les hypothèques consenties en pays étrangers n'auront d'effet, à l'égard des biens situés en Belgique, que lorsque les actes qui contiennent la stipulation auront été revêtus du visa du président du tribunal civil de la situation des biens.

« Ce magistrat est chargé de vérifier si les actes et les procurations, qui en sont le complément, réunissent toutes les conditions nécessaires pour leur authenticité dans le pays où ils ont été reçus.

« L'appel de la décision du président sera interjeté par requête adressée à la cour, qui statuera comme en matière d'appel de référé. »

D'après l'avis que le ministre de la justice a émis dans une circulaire du 16 février 1859 aux présidents des tribunaux de première instance (*Moniteur* du 18 février, page 619), ce visa doit être demandé par requête adressée au président.

« Il s'agit ici, dit-il, non d'une simple légalisation, mais d'un acte d'autant plus important que le président peut être amené à interpréter une législation étrangère; la voie d'appel est, en outre,

expressément réservée aux parties; il est donc nécessaire que la demande du visa et la décision du président soient, l'une et l'autre, consignées par écrit. \*

Les actes dont s'occupe l'art. 77 de la loi hypothécaire étant ainsi caractérisés, les lois du timbre et de l'enregistrement doivent y être appliquées de la manière suivante :

1<sup>o</sup> L'acte à viser, ainsi que les actes et procurations à soumettre, comme complément du premier, à l'examen du président du tribunal, doivent être préalablement revêtus de la formalité du timbre en Belgique (art. 43 de la loi du 13 brumaire an VII).

2<sup>o</sup> Les mêmes pièces doivent être soumises préalablement à l'enregistrement (art. 25, 422 et 47 de la loi du 22 frimaire an VII).

3<sup>o</sup> Le visa du président et le refus de visa, véritables décisions judiciaires, ainsi qualifiées par la loi même, participent de l'ordonnance sur requête. Ils doivent donc être présentés à l'enregistrement dans les vingt jours de leur date, à la diligence des parties, conformément aux art. 7, 20, 5<sup>o</sup> alinéa, et 29, 6<sup>o</sup> alinéa, de la loi du 22 frimaire an VII.

Si le président du tribunal, au lieu de se borner à apposer son visa sur la pièce qui lui est soumise, formulait en outre, au pied de la requête, une décision portant qu'il y a lieu d'accorder le visa requis, ce serait, dans ce cas, cette décision — dont le visa ne serait que la consommation — qui devrait être enregistrée.

4<sup>o</sup> Enfin, le droit à percevoir soit sur le visa ou sur l'ordonnance portant qu'il y a lieu de l'accorder, soit sur le refus de visa, est celui de 4 fr. 41 c., par application de l'art. 68, § 2, n<sup>o</sup> 8, de la même loi.

En cas de refus de visa, la décision du président serait plus convenablement placée au pied de la requête que partout ailleurs; cependant, rien ne s'opposerait, au point de vue de la loi du timbre, à ce qu'elle fût, comme le visa même, écrite sur l'acte soumis à cette formalité.

Si des inscriptions hypothécaires étaient requises en vertu d'actes passés en pays étrangers, dont le visa ne fût pas enregistré, le conservateur inviterait le requérant à le soumettre à cette formalité, à moins qu'une ordonnance accordant le visa n'eût été apposée au pied de la requête, comme il est dit ci-dessus, auquel cas c'est de cette ordonnance qu'il faudrait provoquer l'enregistrement, s'il n'avait eu lieu.

En cas de refus, la créance serait néanmoins inscrite, mais le receveur des actes judiciaires serait immédiatement prévenu par une communication écrite, pour que, à l'expiration des vingt jours de la date du visa, il pût en mettre les droits en recouvrement soit à la charge du créancier requérant, soit à la charge du débiteur.

Si certains présidents de tribunaux croyaient devoir procéder sur une simple requête verbale, les appréciations sur lesquelles reposent les règles ci-dessus établies n'en seraient pas modifiées. Ces règles recevraient donc de même leur application.

On ne reviendra pas sur ce qui, dans le passé, aurait été fait contrairement à la présente instruction.

### CORRESPONDANCE.

Nous insérons la lettre rectificative suivante, en faisant remarquer que l'observation sur laquelle elle porte a été empruntée par nous à un recueil spécial, le *Moniteur du Notariat et de l'Enregistrement*, du 16 janvier 1859, p. 454, dont le caractère semi-officiel, à raison de ses relations avec le département des finances, n'est ignoré de personne. Les renseignements, émanés évidemment d'une source officielle aussi, que l'observation donnait, nous avaient inspiré toute confiance. C'est une circonstance atténuante, croyons-nous, du reproche d'inadvertance que nous avons adressé au tribunal de Mons. Notre estimable confrère, le *Moniteur du Notariat*, n'hésitera pas, sans doute, avec l'esprit de constante impartialité et la courtoisie qui le distinguent, à se joindre à nous dans la réparation d'honneur que réclament de légitimes susceptibilités :

Mons, 24 août 1859.

Monsieur le Rédacteur,

Dans votre n<sup>o</sup> 64 du 11 de ce mois, vous faites suivre la publication d'un jugement du tribunal de Mons du 6 novembre 1858, d'une observation qui prouverait, si elle était exacte, une rare négligence de la part de ce tribunal dans l'examen et la décision des causes qui lui sont soumises.

Afin que les lecteurs de la *Belgique Judiciaire* ne puissent croire le tribunal de Mons capable de commettre des *inadvertances* aussi impardonnables, permettez-moi de vous donner en quelques mots les faits de cette cause, tels qu'ils résultaient de toutes les pièces produites que j'ai eues moi-même sous les yeux.

L'administration de l'enregistrement soutenait, que dans un acte sous seing privé portant vente d'immeubles situés en Belgique au profit de Cailleau, et présenté le 9 juin 1857 à l'enregistrement au bureau de Chièvres, le prix avait été frauduleusement porté à 3,000 fr. seulement, attendu que cette vente avait été faite par un acte sous seing privé passé à Valenciennes, le 12 janvier 1855, enregistré à Douai, le 8 août 1856, et fixant le prix à 5,500 fr.

Elle avait donc décerné une contrainte en paiement de 250 fr., pour droit, double droit et additionnels sur une somme de 2,500 francs, cédée au préjudice du trésor dans l'acte enregistré à Chièvres.

Pour prouver le fondement de sa réclamation qui était dénié par Cailleau, c'est-à-dire pour prouver l'existence et la teneur de l'acte du 12 janvier 1855, elle produisait, non pas le double de l'acte de vente resté entre les mains du vendeur, puisqu'elle se déclarait au contraire dans l'impossibilité de produire cet acte qui avait été annexé à un acte reçu par un notaire de Valenciennes: mais une copie de l'enregistrement fait à Douai, le 8 août 1856, certifiée par le receveur de cette ville.

De là, la question examinée et décidée par le tribunal, de savoir si cette copie d'enregistrement constituait une preuve suffisante de l'existence et du contenu de l'acte invoqué et non produit.

Si comme le dit votre observation, le double de l'acte lui-même avait été produit, il est évident qu'il n'y aurait eu ni contestation ni question possibles sur l'existence et les termes de cet acte.

Et si, en présence de la production du double de l'acte, le tribunal avait statué comme il l'a fait, il est plus évident encore que l'administration n'aurait pas renoncé à sa poursuite, mais n'aurait pas hésité à déférer cette décision à une juridiction supérieure.

Veillez, M. le rédacteur, insérer la présente dans un de vos prochains numéros, ou y publier telle rectification que vous jugerez convenable, et agréez l'expression de ma considération distinguée.

FRÉDÉRIC DELECOURT,

substitut du procureur du roi, à Mons.

### ACTES OFFICIELS.

TRIBUNAUX DE COMMERCE. — INSTITUTION. — Par arrêté royal en date du 25 août 1859, sont institués : Président du tribunal de commerce de Verviers, le sieur Pollet père, fabricant en cette ville; juge, le sieur Verken, négociant; juge suppléant, le sieur Lieutenant, fabricant à Verviers.

Président du tribunal de commerce de Namur, le sieur Buydens, négociant en cette ville; juges, les sieurs Gomrée et Mclot-Flahuteaux, négociants; juges suppléants, Thémon-Malevé et Masset-Licot, négociants.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. — Par arrêté royal en date du 25 août, la démission du sieur Renty, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du premier canton d'Ypres, est acceptée.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 29 août, le sieur Van Coppenolle, fabricant à Renaix, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Renaix, en remplacement du sieur Beghin, décédé.

CHANGEMENT DE NOM. — Publication faite en vertu de la loi du 11 germinal an XI. — Par arrêté du 27 août, le sieur David (E.-P.-C.), attaché de légation à Paris, né à Anvers, le 7 juillet 1826, a été autorisé à ajouter à son nom patronymique celui de De Gheest, à partir du 31 août 1860, sauf opposition éventuelle en temps utile, sur laquelle il sera statué.

### Cinq années de crédit.

*Jurisprudence générale*, par MM. DALLOZ : Répertoire, 44 tomes, 528 francs; Recueil, 1845 inclus 1858, 240 francs.

Administration, 19, rue de Lille, à Paris. M. FAIVRE, avocat, ancien magistrat, directeur. — Représentant en Belgique, A. FOREVILLE, rue de l'Escalier, 25, à Bruxelles.

BRUXELLES. — IMP. DE A. MARIEU ET C<sup>e</sup>, VIEILLE-HALLE-AUX-BLÉS 31.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrines — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 10,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
**BIBLIOGRAPHIE.** — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## DE LA LIBERTÉ DE LA PRESSE.

### COMPLICITÉ.

Deux arrêts récents, rendus l'un par la cour de cassation, l'autre par la cour de Liège, nous paraissent révéler une tendance contre laquelle la BELGIQUE JUDICIAIRE, conformément à ses précédents (tomes XIV, p. 1009 et suiv.), ne peut manquer de présenter quelques observations critiques.

Par le premier de ces arrêts, en cause de Verbaere, et dont notre recueil a rendu compte (tome XI, p. 272), la cour de cassation a décidé que l'imprimeur mis hors cause comme auteur de l'œuvre incriminée, peut encore être condamné comme complice, si par des actes indépendants de son industrie, il a participé au délit.

Dans l'espèce de cet arrêt, la complicité de l'imprimeur consistait à avoir, de sa main, sur le manuscrit, corrigé l'article, réformé la rédaction, y avoir donné un style convenable et en avoir ainsi rendu la lecture plus attrayante.

Par le second, la cour de Liège, en cause Wala c. Douxfils et Thiry (1), a renvoyé devant les assises l'imprimeur Douxfils, non-seulement comme auteur, mais encore comme complice par aide et assistance. D'après l'acte d'accusation et l'exposé du ministère public, les actes de cette complicité étaient l'empressement de l'imprimeur à accepter sans contrôle la simple affirmation du calomniateur sur la véracité des faits allégués, l'omission intentionnelle des noms d'auteur et d'imprimeur, la destruction du manuscrit, et le calcul employé pour assurer l'impunité de l'auteur principal, en cachant la main d'où partait le trait.

Tels sont, dans les deux affaires, les éléments de la prévention : nous les renforçons plutôt que nous ne les atténuons.

Dans aucune des deux, il n'était allégué que l'imprimeur eût connaissance par lui-même de la fausseté du fait calomnieux, et que, voulant nuire à la partie lésée par un motif de vengeance personnelle ou de haine de parti, il eût contribué d'intention à la consommation du délit, comme matériellement il y contribuait par le fait de l'impression. Verbaere et Douxfils étaient donc étrangers à la calomnie, et ne pouvaient en être considérés comme les auteurs; c'est ce que le jury a décidé sagement, en émettant à cet égard une déclaration négative.

Mais dans l'hypothèse où les faits, tels qu'ils ont été articulés, serviraient de base à un verdict affirmatif sur la question de complicité, ce verdict pourrait-il être suivi d'une condamnation? Allant plus loin, y a-t-il des complices en matière de presse? Telles sont les questions que nous nous proposons d'examiner.

Distinguons d'abord soigneusement les coauteurs des complices.

Cette distinction est à peine indiquée par les commentateurs de la loi positive. En effet, qu'est-il besoin de cette distinction dans le système du code pénal de 1810? Les

(1) Nous donnerons le compte rendu de cette affaire dans notre prochain numéro.

uns et les autres y sont frappés de la même peine (art. 59), et la loi se sert parfois indifféremment des deux expressions, témoin le coauteur du délit d'adultère qu'elle désigne sous le nom de complice.

Cependant la question, bien qu'on pense communément le contraire, présente de l'intérêt, même en matière de droit commun : tel ou tel délit est, en effet, considéré comme plus grave s'il a été commis à plusieurs. De cette nature sont la rébellion, le vol de nuit, etc. Considérerait-on, par exemple, comme commis à plusieurs, le vol effectué la nuit par un individu, auquel un second aura donné des instructions, un troisième fourni des instruments, qu'un quatrième aura favorisé en détournant le *spoliandus* de l'endroit où sa présence aurait pu gêner le voleur, qu'un cinquième aura protégé en faisant le guet, qu'un sixième attendait à proximité pour emporter le produit du vol, et au besoin pour prêter main-forte au voleur, etc. ?

Mais, en matière de presse, la distinction acquiert une importance majeure; en effet la Constitution et le décret du 20 juillet 1831 disent positivement que si l'auteur ou les coauteurs sont connus, l'imprimeur (s'il n'est lui-même l'un d'eux) ne peut plus être inquiété.

Qu'est-ce donc que coauteur? Qu'est-ce que complice?

Sans accepter toutes les conséquences que Rossi et CHAUVÉAU-HÉLIE tirent de leur prémisses, nous extrayons avec eux de l'art. 60, cet article si vaste et si vague, quelques termes qui définissent parfaitement le coauteur, c'est-à-dire l'individu qui a, avec connaissance, aidé et assisté l'auteur ou les auteurs de l'action, dans les faits qui l'auront consommé, et non pas seulement dans ceux qui l'auront préparée ou facilitée. « Une profonde distance, disent CHAUVÉAU-HÉLIE, existe entre les actes qui préparent ou facilitent l'action, et ceux qui aident à sa consommation; les premiers ne constituent qu'une participation indirecte, les autres doivent être classés dans la catégorie des actes principaux. »

Or, supposant chez le coparticipant à un délit de presse, la connaissance du caractère délictueux de l'écrit imprimé, condition essentielle de la culpabilité de ce coparticipant, examinons si, en pure théorie, le distributeur, l'imprimeur, l'éditeur, chez lequel existe cette connaissance, est coauteur ou simple complice.

Le distributeur? — Il s'agit de calomnie imprimée, il sait que l'allégation est fautive; animé lui-même d'un mauvais sentiment contre le calomnié, il distribue, colporte, crie, affiche, vend et donne même pour rien, le pamphlet calomnieux : évidemment, il est coauteur de la calomnie, car il la consomme en y donnant la publicité sans laquelle elle n'existerait pas.

L'imprimeur? — Le délit de presse n'existe que par l'impression; en prêtant le concours de son industrie, l'imprimeur consomme ce délit; lui aussi est coauteur, si comme nous continuons à le supposer, il y a chez lui concours d'intention coupable et de connaissance du caractère délictueux.

L'éditeur? — Dans le cas où l'on a recouru à son ministère, pour donner le jour (*edere*) à une pensée coupable ou à une calomnie qui, sans lui, resterait dans le néant, parce que l'auteur serait dépourvu des moyens de s'adresser di-

rectement à l'imprimeur, par exemple si cet auteur, étranger ne connaissant pas la langue, ou illettré ne sachant pas écrire, avait besoin de l'aide d'autrui pour rédiger ou même pour formuler son idée, dans ce cas l'éditeur est évidemment coauteur, dès qu'il agit avec connaissance et volonté, car il concourt à la consommation même du délit, en donnant un corps à ce qui sans lui n'existerait pas.

Et pourtant, toute cette classe de coauteurs est impunie; tous échappent au glaive de la loi, même s'ils ont agi eux-mêmes par passion mauvaise, par haine, par vengeance, dès qu'ils ne sont pas sortis de la sphère de leur profession. En ce faisant, ils ont usé d'un droit; ce droit, c'est la constitution qui le leur garantit, *qui jure suo utitur, neminem lædit* (BELG. JUDIC., XIV, p. 1014, n° 17 et 18.)

Ils ne deviennent coupables qu'ils se sont rendus coauteurs par des actes personnels ou indépendants de leur qualité de distributeur, d'imprimeur ou d'éditeur.

Ainsi, pour le distributeur, le jury de Namur a considéré à juste titre Hubert Thiry, qui avait distribué les pamphlets calomnieux, comme étant en outre auteur ou coauteur, parce que les jurés ont eu la conviction que cet individu était solidaire de tous les actes de son frère; qu'il avait conçu avec lui le projet d'une vengeance commune, que tous les actes posés par lui, avant comme après le délit, prouvaient cette connivence; qu'il était censé avoir ordonné l'impression en ce que, si de fait il n'était pas présent à la commande, il y était présent d'intention, et était par conséquent sorti du rôle de simple distributeur.

Ainsi, pour l'imprimeur, est-on d'accord pour déclarer, sinon seul auteur, au moins coauteur du délit, celui qui ne se borne pas à fournir sa presse, mais qui a commandé et payé l'article. (BELG. JUDIC., loc. cit. et *Jurisprudence des tribunaux de première instance* de MM. CLOES et BONJEAN, 1855-1856 p. 989 et suiv.) Il en est de même de l'imprimeur qui aura soustrait et publié une lettre privée (mêmes autorités.)

Ainsi, pour l'éditeur, exigeant une condition de plus que l'arrêt Verbaere, dirons-nous que celui-là sort de son rôle d'éditeur et se rend coupable, qui, au lieu de donner seulement une forme littéraire et susceptible d'impression à l'idée d'autrui, ou de se contenter d'en corriger l'orthographe et le style, modifie le fond et le renforce en y ajoutant du sien.

Dans tous ces cas, la loi atteint le coauteur, quoique distributeur, imprimeur ou éditeur, parce que cette dernière qualité, laquelle lui accordait impunité, s'est effacée, s'est éclipse derrière celle d'auteur.

Cela est évident et résulte péremptoirement des discussions de l'art. 18 de la constitution.

M. BEYTS, au Congrès, avait proposé un amendement à cet article; il y ajoutait ces mots: « Sauf la poursuite spéciale contre eux comme coauteurs, s'ils se sont par d'autres faits particuliers rendus coupables de ce dernier délit. »

Cet amendement fut repoussé sur l'observation que voici de M. DEVAUX, donnée en forme d'exemple: « M. BEYTS propose de dire que, quand l'imprimeur déclarera qu'il est l'auteur de l'écrit, il puisse être poursuivi. Ceci est par trop évident; mais dans ce cas il ne sera pas poursuivi en sa qualité d'imprimeur, mais en sa qualité d'auteur. »

Nous avons parcouru les divers actes par lesquels les distributeurs, etc. peuvent être envisagés comme coauteurs, et nous avons vu que de ces actes, les uns échappaient à la peine et les autres étaient frappés, selon qu'il s'agissait ou non d'actes posés en qualité de distributeurs, etc.

Reste la question de complicité.

Posons d'abord ce dilemme: Ou les distributeurs, imprimeurs, éditeurs ont agi avec connaissance, et dans ce cas nous avons vu qu'ils doivent être considérés comme coauteurs, et nous savons quelle position leur est faite en conséquence;

Ou ils ont agi sans avoir connaissance du fait délictueux, ou de toutes ses circonstances, et alors que sont-ils? Ils ne sont rien, pas même complices.

Nous prouvons ce que nous avançons:

Il s'agit d'une calomnie par la voie de la presse; la diffam-

mation saute aux yeux; en effet, on articule un fait de nature à perdre la victime dans l'opinion; l'imprimeur le comprend; sachant qu'il est couvert par l'auteur, il commet la mauvaise action d'imprimer le pamphlet, sans rechercher le fondement de la diffamation; ce n'est pas encore une calomnie, car il ignore si l'auteur fera ou non la preuve des faits articulés. Si complicité il y a, de quoi l'imprimeur est-il complice? Qu'a-t-il connu, qu'a-t-il voulu? La diffamation, et pas autre chose. Il ne peut répondre que de celle-ci, et non de la calomnie qu'il ignorait, du fondement de laquelle comme honnête homme il avait le devoir de s'enquérir, mais dont aussi comme imprimeur il avait le droit de ne pas s'inquiéter. Comment le rendra-t-on complice de la calomnie à laquelle il est tout à fait étranger, à moins de faire dépendre son sort rétroactivement de la preuve ultérieure à faire par l'auteur et d'une véritable présomption de culpabilité inadmissible en matière pénale?

Mais enfin admettons que l'imprimeur puisse dans un cas donné être réputé complice.

Il le sera ou bien par des actes inhérents à sa profession, et profitera de l'immunité dont il jouit déjà comme coauteur, s'il est resté dans la sphère de son industrie; cela est clair.

Ou bien il le sera par des actes indépendants de sa profession. Eh bien! alors encore, il échappera à toute peine.

Ce sont toujours les discussions du Congrès qui nous serviront à le prouver.

Dans le projet de la section centrale, l'art. 18 portait ces mots ajoutés au § 2 actuel: « sauf la preuve de la complicité. »

Or, ces mots soulevèrent une véritable tempête; les orateurs les plus marquants, MM. DEVAUX, RAIKEN, VAN MEENEN, NOTHOMB, BEYTS, DE THEUX, CH. DE BROUCKERE, se firent les organes de la réprobation générale; tous dépeignirent la crainte d'être poursuivi chez l'imprimeur comme étant l'établissement d'une censure indirecte.

M. DEVAUX s'exprimait ainsi:

« On a dit: Il se peut qu'un imprimeur soit complice d'intention; mais n'a-t-on pas assez d'une victime? L'imprimeur devra toujours trembler d'être mis en cause. D'ailleurs la loi n'attaque pas les doctrines. »

M. NOTHOMB citait les termes vagues et élastiques de l'art. 60 du code pénal; il critiquait la jurisprudence de la cour de Bruxelles qui, avant 1850, présumait l'éditeur non responsable, sauf la preuve de la complicité, preuve que cette cour trouvait non-seulement dans les actes matériels inhérents à la profession d'imprimeur, comme la présence de celui-ci dans son atelier, mais en outre dans des actes indépendants de sa profession, comme le degré de son instruction littéraire, l'esprit de son journal qui lui était connu. Le système de l'art. 18, avec les mots: « sauf la preuve de la complicité », ne lui paraissait pas autre. C'était, disait-il, remettre en question la liberté de la presse elle-même.

M. CH. DE BROUCKERE énonçait l'avis que permettre de rechercher l'imprimeur comme complice, c'était déferer au juge l'appréciation des facultés intellectuelles des éditeurs et imprimeurs, facultés qui sont certes indépendantes de l'exercice de leur industrie. C'était, ajoutait-il, créer un arbitraire effrayant dans l'application de la loi.

M. DE THEUX craignait que sous prétexte de faire la preuve de la complicité, on ne pût tracasser et inquiéter l'imprimeur et les autres personnes désignées en l'article, et s'il y avait prévention suffisante, les traduire devant le jury, conjointement avec l'auteur.

M. BEYTS disait: « Je ne veux pas de l'art. 60 du code pénal qui est trop vague et qui a donné lieu à trop d'abus; je rends l'imprimeur responsable dans certains cas, mais comme coauteur. Le ministère public ne pourra plus puiser dans l'art. 60. »

De ces discours, qui n'ont pas subi la moindre contradiction, il résulte clairement que la pensée du législateur constituant a été d'affranchir l'imprimeur, comme aussi le distributeur et l'éditeur, de toute poursuite à raison tant des actes posés en cette qualité, que des actes de leur vie ordinaire

par lesquels ils ne se seraient pas érigés en coauteurs. Intention coupable, tendance due à l'esprit de parti, connaissance même du délit, rien de tout cela n'a paru suffisant au Congrès pour admettre la possibilité légale de prouver la complicité. Les imprimeurs, etc., ne peuvent pas être inquiétés comme complices ni pour des actes de leur profession, ni pour des actes en dehors de cette profession. C'est la vérité absolue, sans restrictions, qui résulte des mémorables discussions des auteurs de notre pacte fondamental.

Cette démonstration sera rendue plus éclatante encore par le rejet d'un amendement particulier, dont il nous reste à parler, et qui a été proposé dans une matière qui est précisément celle des arrêts Verbaere et Douxfils.

La calomnie présente un côté saillant, saisissable, qui frappe l'intelligence la plus vulgaire. Diffamer en publiant des faits réels est déjà une chose odieuse sur laquelle l'imprimeur le moins éclairé exerce nécessairement le contrôle de sa conscience. Qu'est-ce donc quand il y a véritable calomnie, c'est-à-dire quand les allégations ne sont pas susceptibles d'être prouvées, qu'elles sont mensongères et que l'imprimeur aura trempé dans la calomnie?

Mus par cette idée qui sépare les délits contre les particuliers des délits contre la société, MM. FRANÇOIS et DE THEUX avaient proposé de permettre la preuve de la complicité pour les atteintes à la vie privée des citoyens; ils voulaient que quant à celles-ci, il pût être prouvé que l'imprimeur avait eu connaissance de la calomnie.

Le premier motivait son amendement comme voici: « Je conviens que la responsabilité des imprimeurs crée une censure préalable; mais cette censure n'est-elle pas salutaire dans le cas d'attaque contre la vie privée? »

Le second disait: « Pour concilier ce que peut exiger l'intérêt des tiers et l'intérêt de la société, je propose de dire que l'imprimeur ne peut être recherché si l'écrit ne contient pas une provocation directe à un crime; par là l'imprimeur est mis à l'abri de toute responsabilité pour des écrits dont il n'a pu voir clairement la répréhensibilité légale. »

Et, en effet, pour appuyer l'amendement on peut ajouter ces autres considérations spéciales, d'autant moins suspectes que nous les extrayons d'une dissertation naguère critiquée par nous (*Jurisprudence de Liège, loc. cit.*, p. 1008): « Il est inexact de dire que la censure serait rétablie en se bornant à exiger de l'imprimeur qu'il s'abstienne de commettre un délit, de faire métier et marchandise de la calomnie et de la diffamation, en mettant sciemment et volontairement et à prix d'argent ses presses à leur disposition. Dans la réalité, l'imprimeur connaît mieux que tout autre l'auteur de l'écrit qu'il imprime, sa valeur, ses tendances et parfois ses haines. Il est des cas où la calomnie et l'outrage sont tellement patents que l'intelligence la plus vulgaire les découvre..... »

Eh bien! malgré les considérations d'une si haute valeur, portant sur la connivence de l'imprimeur à la calomnie, et ce par des actes étrangers à sa profession, malgré la sympathie inspirée par le calomnié et la réprobation légitime dont est frappé le calomniateur, un intérêt supérieur d'ordre public prévalut, et l'amendement de MM. FRANÇOIS et DE THEUX fut repoussé; M. DEVAUX s'écria que la recherche de la complicité en matière de presse était précisément un des motifs de la révolution. Un des griefs contre le gouvernement déchu était, en effet, le fameux système, appelé système Van Maanen, par lequel ce ministre, auquel on imputait d'avoir donné de l'argent à Libry-Bagnano, avait ordonné de poursuivre comme calomniateur l'auteur de l'imputation, et en outre comme complices tous les journaux qui l'avaient reproduite, sous prétexte qu'ils l'avaient fait dans un but d'opposition et d'hostilité.

Et le discours de M. DEVAUX, M. FLEUSSU le constata à la fin de la discussion, enleva le vote unanime du Congrès.

Il est donc bien établi que, même en matière d'atteinte à la vie privée, il ne peut être question de demander à l'imprimeur compte de ses tendances, de sa haine personnelle, de ses motifs de vengeance comme particulier ou comme homme de parti. La recherche de ces éléments moraux, indépendants de la profession d'imprimeur, ne peut se

faire qu'à l'aide de faits également indépendants de la profession d'imprimeur; elle a été repoussée..... Osera-t-on soutenir qu'il puisse encore être question du système Van Maanen, si énergiquement rejeté en dehors de l'art. 18 de la constitution, pour lui faire, après coup, une petite place dans cet article, sous prétexte que, par un acte matériel quelconque indépendant de son industrie, l'imprimeur a, non pas consommé le délit, mais aidé ou assisté l'auteur dans les faits qui l'ont préparé ou facilité?

Dès lors, nous n'admettons pas que l'imprimeur Verbaere, acquitté comme auteur, pouvait être condamné comme complice.

Nous n'admettons pas même que l'imprimeur Douxfils pût être renvoyé devant les assises comme complice.

Par voie de conséquence et paraphrasant le second considérant de l'arrêt de la cour de cassation, en en prenant littéralement le contre-pied, nous disons « que la prohibition de poursuivre l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur d'un écrit dont l'auteur est connu et domicilié en Belgique, est, pour ce qui les concerne, l'abrogation générale et absolue en matière de presse des règles du code pénal relatives à la complicité. »

Mais notre démonstration ne serait pas complète, si nous n'ajoutions, continuant à prendre la proposition inverse de l'arrêt de 1855: « les articles 59 et 60 du code pénal ne s'appliquent pas même à quiconque, n'étant ni éditeur, ni imprimeur d'un écrit, se rend complice d'un délit dont cette production est l'instrument. »

Ce point de la démonstration est plus délicat; nous ne savons si notre conviction sera partagée, mais ce nous est un devoir de l'exposer.

Remarquons d'abord que la disposition du décret de 1811, art. 11, est purement énonciative, et s'applique aux distributeurs et aux éditeurs comme aux imprimeurs; remarquons aussi que cet art. 11 procède dans un ordre conforme aux art. 284 et 288 du code pénal, c'est-à-dire, que les crieurs, afficheurs, vendeurs et distributeurs d'un imprimé poursuivi pourront se retrancher derrière l'imprimeur, celui-ci derrière l'éditeur, qui, à son tour, en nommant l'auteur, sera affranchi de toute peine. En effet, l'article 18 contenait ces mots *in fine*: « L'imprimeur ne peut être poursuivi qu'à défaut de l'éditeur, le distributeur qu'à défaut de l'imprimeur. »

MM. DEVAUX et CH. DE BROUCKERE proposèrent la suppression de ces mots, « parce que, disait le second, la partie de l'article qui établit une responsabilité par cascades doit être abandonnée à la loi qui peut entrer dans plus de détails. »

Cette expression pittoresque de *responsabilité par cascades*, qui rend une idée juste dont nous profiterons, et cette autre expression, aussi énergique et aussi expressive de M. DEVAUX: « *N'a-t-on pas assez d'une victime!* » résume toute la matière.

Le Congrès a voulu en effet que le courant de la responsabilité descendit depuis les actes de participation indirecte qui ont aidé et facilité le délit, jusqu'aux actes de plus en plus coupables du distributeur, de l'imprimeur, de l'éditeur qui ont aidé à consommer l'action, pour atteindre l'auteur, s'il est possible. Une fois que la preuve d'un degré de plus dans la culpabilité est acquise, un obstacle est franchi, le flot descend par une nouvelle cascade, partant du simple fauteur pour arriver au distributeur, de celui-ci à l'imprimeur, et successivement à l'éditeur et à l'auteur lui-même, si le courant parvient jusqu'à lui. Mais une fois un obstacle dépassé, le flot ne peut plus remonter! On n'a voulu qu'une victime; plusieurs ne peuvent être atteintes, à moins qu'elles ne soient placées au même niveau, au point où le courant s'arrête.

Or, si la loi n'a pas voulu que la responsabilité pût revenir sur ses pas pour atteindre les coparticipants les plus directs, comment pourrait-elle rebrousser chemin au delà de ceux-ci pour remonter, *omissis intervallis*, jusqu'aux simples complices proprement dits?

Prenons un exemple, où nous suivrons le courant de la responsabilité dont il vient d'être parlé: l'apôtre d'une idée nouvelle, encore contenue sous une forme privée, hc-

site à la répandre par la presse. On l'y encourage, on l'y provoque, on lui aplanit la voie, on lui fournit l'argent nécessaire, l'œuvre est distribuée au public; mais le ministère public y découvre un délit; il poursuit; le distributeur dénonce l'imprimeur; celui-ci à son tour nomme l'éditeur qui a donné à une œuvre informe la correction grammaticale et un style attrayant. Arrivé à l'éditeur, le ministère public apprend de lui le nom de l'auteur. Celui-ci est mis en cause. Le ministère public n'a pas assez de l'auteur; il veut remonter le courant, mais la Constitution l'empêche d'atteindre les coopérateurs les plus rapprochés; il lui faudra donc recourir aux complices. Et ces derniers, que CHAUVEAU-HÉLIE déclare être seulement coupables de participation indirecte, pourraient être punis!

Evidemment, cette thèse ne peut pas se soutenir; évidemment, il y aurait là une anomalie que la doctrine des deux arrêts invoqués autorise, mais que réprovoque la saine interprétation de la loi et des réformes de 1850.

Evidemment la justice, en atteignant le principal coupable, est satisfaite; la loi a assez d'une victime!

Pourquoi d'ailleurs en serait-il autrement? Les distributeurs et imprimeurs, et même parfois les éditeurs, sont des intermédiaires forcés dont ne peut se passer quiconque veut user de la liberté de la presse, garantie à tous. Ils sont les instruments nécessaires à la libre manifestation de la pensée, et le décret du 16 octobre 1850, en déclarant, dès les premiers jours de la révolution, qu'il supprimait toute entrave à cette libre manifestation, a déclaré implicitement qu'il était désormais permis à chacun de faciliter à un auteur les moyens de publier ses idées. Il aurait été en vérité souverainement dérisoire de déclarer libre l'accès de la presse et de tolérer que ceux qui facilitent cet accès à l'auteur en lui fournissant par exemple de l'argent pour se faire imprimer, fussent poursuivis. Comment! l'imprimeur échappera à toute peine, et celui qui aura aidé l'auteur à payer l'imprimeur, sera puni! S'il en est ainsi, la liberté de la presse constitue un privilège pour la classe riche, au préjudice de la classe pauvre; mais où se trouvent-ils donc les oppresseurs contre lesquels la liberté de la presse a été établie? où les opprimés? Il n'y a plus dès lors de liberté de la presse, mais seulement le droit de s'en servir, sauf pour ceux qui en auraient besoin.

La dérogation que nous prétendons exister aux principes ordinaires sur la simple complicité, même pour tous citoyens autres qu'imprimeurs, etc., résulte d'ailleurs de paroles formelles prononcées au Congrès, paroles qui ne sont pas équivoques, et que nul n'a contredites.

Pour l'imprimeur, nous avons déjà entendu MM. NOTOMBE et BEYS s'écrier qu'ils ne voulaient pas de l'art. 60 du code pénal, article trop vague et entraînant trop d'abus; et nous savons que M. DEVAUX leur a répondu: « Il ne s'agit pas de cet article pour l'imprimeur; celui-ci ne sera poursuivi que s'il est lui-même coauteur. »

Mais voici qui tranche la question. M. DE THEUX a prononcé ces paroles, pour nous décisives, parce qu'elles ont en réalité exprimé d'une manière pratique ces deux étincelles qui ont éclairé la discussion: « la responsabilité en matière de presse a lieu par cascades; la loi ne veut qu'une victime. » Voici ces paroles: « Quant à la complicité, il me semble qu'il y a lieu de faire en faveur de la presse, une exception au principe général en matière de délits; je ne puis admettre la disposition de la section centrale, qui autorise indéfiniment à faire la preuve de la complicité. »

De ces paroles résulte la consécration de notre système; nul au Congrès n'a revendiqué pour le ministère public, c'est-à-dire pour la société, le droit de puiser dans l'art. 60 afin d'y trouver une arme contre les complices quelconques; il y a donc immunité pour ceux-ci, comme parmi les coauteurs il y a immunité pour les distributeurs, imprimeurs et éditeurs. C'est l'intérêt de la civilisation qui a exigé cette dérogation aux principes généraux; devant lui la société elle-même s'incline.

## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Corbisier de Méaultart.

SERVITUDE. — PASSAGE. — PRESCRIPTION. — ENCLAVE. POSSESSION.

L'art. 694 du code civil est applicable à une servitude discontinuée. Une avenue tracée dans un bois constitue un signe apparent de passage dans le sens de cet article.

Les décisions au possessoire portées contre des locataires ou fermiers peuvent-elles préjudicier aux droits du propriétaire agissant au pétitoire?

En cas d'enclave, la servitude de passage peut s'acquérir par la prescription trentenaire.

(DANSAERT C. GOFFIN.)

JUGEMENT. — « Attendu que les décisions rendues au possessoire sont tout à fait indépendantes de la question de propriété ou de servitude au pétitoire, laquelle demeure entière, quelle que soit la décision au possessoire;

« Attendu que le jugement rendu au possessoire par la justice de paix du canton d'Assche, le 12 thermidor an X, a été rendu entre Bauwens-Beths, auteur des demandeurs, et Caussart, fermier des auteurs du défendeur;

« Attendu que le jugement rendu au possessoire par le juge de paix de Molenbeek Saint-Jean, le 5 août 1833, entre le défendeur Everard-Goffin et Henri Timmermans, locataire des demandeurs au pétitoire, a été rendu en l'absence de ces derniers;

« Attendu que ces décisions, prononcées contre des locataires ou fermiers ne peuvent nuire directement et par elles-mêmes aux droits des propriétaires agissant au pétitoire;

« Attendu que, d'après le droit romain, deux hypothèses analogues à celle de l'art. 694 étaient prévues: 1<sup>o</sup> celle de la réunion en une seule main de la propriété de deux fonds qui, avant cette réunion, se devaient des servitudes, et de l'aliénation ultérieure de l'un des deux fonds (L. 50, Dig., de Servit. præd. urban.; L. 10, Dig., Communia prædiorum); 2<sup>o</sup> celle de l'aliénation de l'un des deux fonds entre lesquels il y avait signe apparent de servitude, abstraction faite de toute existence de servitude antérieure à la réunion des fonds dans la même main (LL. 6 et 7, Dig., Communia prædiorum);

« Attendu que, dans l'une comme dans l'autre de ces hypothèses, l'existence de signes apparents ne valait pas constitution de servitude en droit romain;

« Attendu que l'art. 694 du code civil ne fait aucune distinction entre les deux hypothèses susdites; qu'il n'exige pas la condition de l'existence de signes apparents avant la réunion des fonds dans la même main; que, si le législateur n'avait eu en vue que cette seule hypothèse, il se serait borné à en faire l'objet d'une restriction au principe de la confusion, consacré par l'article 705 du code civil;

« Attendu que le défendeur prétend qu'il existe un chemin constituant un signe apparent de passage;

« Attendu que l'art. 694 du code civil est applicable même à une servitude discontinuée de passage, manifestée par un signe apparent, puisque cet article ne distingue pas entre les servitudes continues ou discontinuées;

« Que, si cette distinction devait être faite et l'application de l'article restreinte aux servitudes continues apparentes, ledit article 694 serait inutile, par le motif que sa disposition serait déjà comprise dans le principe général posé dans l'art. 692;

« Attendu que cette interprétation est surtout rationnelle, logique et en harmonie avec l'art. 682 du code civil, s'il est vrai, ainsi que le défendeur le pose en fait, que le *Vullenberg bosch* est enclavé, et qu'il existe, depuis plus de trente ans, et avant la division des propriétés en question, dont l'origine commune est judiciairement reconnue, un chemin dont le défendeur a prescrit le droit de jouir sans indemnité, circonstance qui suffirait à elle seule pour justifier la prétention d'Everard-Goffin;

« Attendu que, dans les cas auxquels peuvent s'appliquer les art. 682 et 694, en matière de servitude discontinuée, on doit, d'après les principes sur lesquels sont basés les art. 694, 1156, 1159 et 1614 du code civil, admettre la constitution de servitude par l'effet de la volonté tacite des parties;

« Que la preuve de cette volonté résulte de l'existence d'un signe apparent de servitude, dont l'acte d'aliénation ou de division ne prescrit pas la suppression;

« Par ces motifs, le Tribunal, avant faire droit, admet le dé-

fendeur à prouver par tous moyens légaux, même par témoins : qu'à l'époque de la vente faite par le domaine des biens de l'abbaye de Grand-Bigard, il existait, à l'intérieur du bois du Vallenberg, une avenue ou chemin qui venait aboutir à la terre des demandeurs; que constamment et depuis un temps immémorial l'exploitation du Vallenberg bosch s'est faite en traversant la propriété des demandeurs; que la terre dite Vallenberg bosch est et a toujours été enclavée; que le défendeur est en possession, depuis plus de trente ans, du passage ou chemin litigieux... » (Du 4 août 1856. — TRIBUNAL DE BRUXELLES.)

#### Appel principal et appel incident.

ARRÊT. — « Attendu que l'action des appelants a pour objet de faire déclarer qu'il n'existe au profit des intimés aucun droit de passage pour l'exploitation de leur propriété, dite le Vallenberg bosch, par une terre ci-devant pré et par la drève dite de Sainte-Vivinne, appartenant aux appelants, situées vis-à-vis de leur habitation et aboutissant au chemin public conduisant à Dilbeek;

« Attendu que, de leur côté, les intimés ont conclu à ce qu'il soit dit pour droit qu'ils ont exercé et exercent le passage en vertu d'un titre légal; que ce titre, ils le puisent, d'abord dans l'art. 694 du code civil, ensuite subsidiairement dans la circonstance que leur bois se trouve enclavé, et par conséquent dans les art. 682 et 683, soutenant qu'ils sont en possession du passage dont il s'agit depuis un temps immémorial et qu'ils peuvent invoquer en leur faveur la prescription;

« Attendu, quant à l'application de l'art. 694 du code civil, qu'il est admis par une doctrine et par une jurisprudence imposantes, que cet article n'est pas une dépendance des art. 692 et 693; que ces articles n'ont entre eux qu'une relation indirecte et se rapportant à deux ordres d'idées différents; que l'art. 694 ne distinguant pas entre les diverses classes de servitudes, il est applicable au cas de servitude discontinue comme au cas de servitude continue; qu'il suffit que les fonds actuellement séparés aient été réunis dans la même main et possédés par le même propriétaire, alors que lui-même ne les aurait pas acquis divisément, qu'il existe un signe apparent de servitude et que le contrat par lequel il a été disposé de l'un des deux fonds ne contienne aucune convention relative à la servitude;

« Attendu que de toutes ces conditions, il n'en est qu'une seule dont les appelants contestent l'existence, c'est celle d'un signe apparent de servitude;

« Que ce point de fait n'étant pas suffisamment établi, c'est avec raison que le premier juge a admis les intimés à en faire preuve;

« Attendu que si les intimés ont en outre invoqué l'application des art. 682 et 683 du code civil, ce ne peut être que subsidiairement et pour le cas où ils ne parviendraient pas à établir à leur profit l'existence de toutes les conditions requises par l'art. 694;

« Attendu que la circonstance qu'il y a enclavé, étant déniée également par les appelants et cette circonstance n'étant pas prouvée, c'est aussi avec raison que le premier juge a ordonné aux intimés de l'établir, ainsi que leur possession du passage dont il s'agit depuis un temps immémorial, puisqu'il est hors de doute que la servitude de passage peut, en cas d'enclavé, s'acquérir par la prescription de 30 ans, c'est-à-dire que l'usage d'un passage, en cas d'enclavé, pendant plus de 30 ans sur un fonds voisin, n'a pas pour effet de créer un droit de passage, ce droit résultant de la loi elle-même et étant indépendant de tout usage, mais peut avoir pour effet, soit de déterminer les lieux par où le passage doit être opéré, soit de prescrire l'indemnité due par le propriétaire enclavé au propriétaire du fonds servant;

« Attendu que le premier juge, en ordonnant aux intimés de prouver les faits articulés par eux et qui tendent à établir que le passage qu'ils réclament a toujours existé pour l'exploitation du bois dit Vallenberg bosch, a laissé entier le débat relatif à la prétendue aggravation de la servitude résultant de ce que le bois se trouve aujourd'hui converti en terre labourable; que partant de ce chef aucun grief n'a été fait aux appelants;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met les appels à néant... » (Du 13 août 1857. — COUR DE BRUXELLES. — 2<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> ALLARD, EVERARD, DE BECKER.)

#### EXPROPRIATION POUR UTILITÉ PUBLIQUE. — VALEUR ACTUELLE. — EXPERTISE. — ÉVALUATION TOTALE.

*La juste indemnité due au propriétaire consiste dans la valeur de son bien au moment où on l'exproprie.*

*Il n'a donc pas droit à une indemnité égale à ce que lui coûte l'immeuble.*

*L'expertise est suffisamment détaillée lorsqu'elle contient une des-*

*cription minutieuse des différentes parties de l'immeuble, l'énonciation des bases de l'évaluation et l'indication de la valeur totale de l'immeuble, ainsi que celle de la valeur de la partie emprise. Il ne faut pas qu'elle désigne la valeur séparée de chacune des parties de l'immeuble.*

(LA VILLE DE BRUXELLES C. DEMESSINES.)

ARRÊT. — « Attendu que l'indemnité due à l'exproprié pour cause d'utilité publique, doit être juste; qu'à cet effet, elle doit avoir pour base l'estimation des biens, d'après leur valeur actuelle, au temps de l'expropriation; que si le prix d'achat et les frais de construction des biens à exproprier peuvent être pris en considération pour régler le montant de l'indemnité due, ces éléments n'offrent point des bases qui, à elles seules, soient suffisantes pour fixer cette indemnité; que la preuve offerte, à ce point de vue, par l'intimé est donc irrélèante;

« Attendu, d'ailleurs, qu'il existe au procès des éléments suffisants de conviction pour décider les points en contestation, sans qu'il soit nécessaire d'admettre l'intimé à la preuve par lui offerte;

« Attendu que les experts commis par le premier juge ont minutieusement décrit les différentes parties des deux maisons dont il s'agit, ainsi que de leurs dépendances; qu'ils certifient, en leur rapport, d'avoir eu égard à la valeur vénale, à la contenance, à l'état, à la situation des biens, à leurs servitudes actives et passives, à la bonne qualité des matériaux, à la solidité et à l'état récent des constructions; qu'ils ont fixé séparément la valeur de chaque emprise et la valeur de chacune des deux maisons et de leurs dépendances; qu'en opérant ainsi, les experts ont apprécié non-seulement la nature, mais aussi la qualité des biens et détaillé suffisamment les bases et le montant de leurs évaluations;

« Attendu que le jugement dont est appel a sagement apprécié les éléments de la cause, en admettant les bases et les évaluations de l'expertise;

« Attendu que la somme de trois mois d'intérêts allouée par le premier juge et non contestée par la ville appelante, est suffisante pour perte d'intérêts depuis la dépossession jusqu'au emploi;

« Par ces motifs, et ceux du jugement dont est appel, ouï M. l'avocat général HYNDERICK en ses conclusions conformes, la Cour met l'appel principal et l'appel incident à néant; condamne l'appelant principal et l'appelant incident à l'amende et aux dépens de leurs appels respectifs... » (Du 7 décembre 1857. — COUR DE BRUXELLES. — 3<sup>e</sup> ch. — Plaid. MM. DUVIGNEAUX, DE LINGE.)

#### JURIDICTION CIVILE. — COMPÉTENCE. — COMPTABLE DE FAIT. — DEMANDE. — AMBIGUÏTÉ. — INTERPRÉTATION.

*Le demandeur est en droit de déterminer, pour le règlement de la compétence, le sens de la demande si elle est ambiguë.*

*Le secrétaire communal qui s'est chargé de la direction de constructions communales, n'est point comptable envers l'autorité administrative. Il peut recourir à la juridiction civile, pour le paiement du solde de ses avances et recettes dans l'exécution de ces travaux, si ces recettes proviennent de subsides accordés à la commune, renseignés dans les comptes du receveur communal et remis en paiement au secrétaire pour compte des adjudicataires.*

(LA COMMUNE DE VEZON C. DEGALLAUX.)

JUGEMENT. — « Attendu que, par l'ajournement du 19 juin 1855, le demandeur soutient avoir fait des recettes et des paiements pour la commune de Vezon, en présente le compte et conclut au paiement de la somme de 2,066 fr. 62 c. dont il serait en avance;

« Attendu que la commune défenderesse oppose que, s'il était vrai que le demandeur eût effectué des recettes et des paiements pour la commune, le compte à rendre de ce chef et à apurer, devrait être dans la forme tracée pour les comptes des revenus communaux, c'est-à-dire devant l'autorité administrative, et qu'elle excipe en conséquence de l'incompétence de ce tribunal;

« Attendu que, dans le compte contenu audit ajournement, le demandeur porte en recette le prix d'un immeuble, que lui, demandeur, a acheté de la commune, plus le montant des subsides de l'Etat et de la province pour constructions intéressant ladite commune, et quelques petites sommes, dont une provenant de la vente d'élagages d'arbres, et qu'il y porte en dépenses celles qu'il aurait faites pour la construction de la cure, pour la construction de l'école et pour l'agrandissement de l'église, outre quelques autres dépenses de minime importance;

« Attendu que, selon les explications fournies par le demandeur pour repousser l'exception d'incompétence, non-seulement il n'est point receveur communal, mais il n'a point fait de recettes communales; que selon les mêmes explications, c'est le receveur communal de Vezon qui a reçu les subsides et autres sommes revenant à la commune, qui a payé aux entrepreneurs les prix stipulés, et qui a rendu du tout un compte administratif;

« Attendu que, toujours d'après les mêmes explications, il n'y aurait pas eu d'adjudication sérieuse de ces diverses constructions, c'est la commune qui les aurait fait exécuter à l'économie, sur des plans plus étendus que ceux qui avaient servi aux adjudications; elle aurait chargé de cette exécution le demandeur qui y aurait employé les sommes que les entrepreneurs lui ont remises, et les autres sommes indiquées en son compte, et qui soutient que la commune doit lui payer la somme mise en conclusion, parce que, s'il en était autrement, elle se serait enrichie aux dépens de lui, demandeur;

« Attendu que, les faits étant ainsi posés, la question de savoir si par ces faits, et par suite de l'avantage qu'il dit avoir été ainsi acquis à la commune, le demandeur a une action à sa charge, en restitution ou en indemnité de ses dépenses, est exclusivement de la compétence des tribunaux; qu'il ne s'agit aucunement au procès, réduit à ces termes, de la comptabilité communale, mais d'une action en paiement des frais de constructions exécutées au profit de la commune;

« Attendu que si, lors de la discussion au fond, il apparaissait que quelques recettes ou dépenses communales ont été faites directement par le demandeur qui se serait ainsi substitué au receveur communal, elles pourraient être écartées du compte actuel et être renvoyées devant l'autorité qui doit en connaître;

« Par ces motifs, le Tribunal se déclare compétent... » (Du 24 décembre 1855. — TRIBUNAL DE TOURNAI.)

#### Appel.

ARRÊT. — « Attendu que s'il n'est pas permis à la partie demanderesse de changer la nature de la demande par elle formulée en exploit introductif de l'instance, lequel forme la base du contrat judiciaire, on ne peut cependant lui contester le droit d'expliquer et d'éclaircir ce que cet exploit offre d'obscur ou d'ambigu;

« Attendu que bien que, dans l'espèce, il semble résulter de la teneur de la citation introductive de l'instance que l'intimé se serait géré comme receveur communal de la commune de Vezon, il appert des explications qu'il a données et des pièces qui ont été produites par l'appelante, qu'il ne s'est jamais immiscé dans la perception des deniers de la commune, et que toutes les recettes communales ont été faites par le receveur, qui les a renseignées dans ses comptes; qu'il conste également desdites explications et pièces que l'intimé n'a pas non plus fait des dépenses communales, mais s'est borné à faire, comme mandataire ou comme *negotiorum gestor*, des avances dont l'action qu'il a intentée a pour objet de lui faire obtenir le remboursement, sous déduction, tant des sommes qu'il a reçues de la commune que d'un prix de vente dont il lui est resté redevable;

« Attendu que semblable action est d'une nature purement civile, qu'elle ne peut conséquemment rendre celui qui l'intente justiciable de l'autorité administrative; que c'est conséquemment à bon droit que le premier juge s'est déclaré compétent;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, oui M. l'avocat général HYNDERICK et de son avis, met l'appel à néant... » (Du 1<sup>er</sup> février 1858. — COUR DE BRUXELLES. — 3<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> VERVOORT, CASIER, DEQUESSNE.)

#### SÉPARATION DE CORPS. — INJURES. — DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — FRAIS.

*Des injures peuvent, en l'absence de préméditation et en cas de torts réciproques de la part de l'époux demandeur en séparation, être écartées comme n'ayant pas un caractère suffisant de gravité reconventionnelle. (Rés. par le 1<sup>er</sup> juge.) (V. Contra, BELG. JUD., XVI, 4474.)*

*L'époux défendeur ne peut pas demander la séparation par voie Lorsque cette demande reconventionnelle est écartée, sous le rapport de sa recevabilité, tous les frais ont pu être mis à charge de l'époux demandeur qui succombe.*

(FABRI C. HERTOQS.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il résulte tant de la requête présentée par le demandeur à monsieur le président de ce siège, que des explications fournies à l'audience, qu'il fonde sa demande en séparation de corps sur des injures graves à son égard de la part de la défenderesse;

« Attendu que les faits articulés par le demandeur à l'appui de sa demande ne sont ni pertinents, ni relevants; qu'on ne peut en effet nullement considérer comme une injure, le fait de la part d'une épouse d'avoir été cause, par son influence ou par ses exhortations, qu'un époux ait renoncé à une profession pour en choisir une autre ou n'en choisir aucune; le fait d'avoir reçu dans la maison conjugale des personnes honnêtes, et d'avoir aussi été chez elles ou en société avec elles, même contre le gré de l'époux; le fait de la part d'une épouse d'avoir administré les biens ou revenus de la communauté, lorsque l'époux au lieu de tolérer de pareils faits ou de n'y opposer qu'une désapprobation inefficace, pouvait trouver dans l'exercice ou dans la revendication de son autorité légitime le moyen de les faire cesser;

« Que s'il n'en est pas tout à fait de même de l'articulation d'injures, fait qui se serait passé le 3 du mois de janvier, il est à remarquer que les expressions injurieuses imputées à la défenderesse n'auraient été proférées, d'après le demandeur lui-même, que dans une seule circonstance, dans un moment d'irritation et qu'elles ne l'auraient été en public que par suite de ce que le demandeur abandonnait la maison conjugale; que ces injures, vu l'absence de fréquence et de préméditation, et le tort réciproque du demandeur, ne présentaient donc pas le caractère de gravité suffisante pour motiver une demande en séparation de corps;

« Sur la demande reconventionnelle de la défenderesse :

« Attendu que si les art. 507 du code civil et 879 du code de procédure civile décrètent que les demandes en séparation de corps seront intentées, instruites et jugées dans les formes établies pour les autres demandes, l'article du code de procédure postérieur au code civil prescrit l'intervention préliminaire de M. le président; aussi cet article ne dit plus que de pareilles demandes seront intentées, mais simplement qu'elles seront instruites dans la forme des autres;

« Attendu que dans une matière qui tient de si près à l'état des personnes, et qui tout au moins le modifie dans ses conséquences, les formalités prescrites par le législateur ne peuvent être considérées comme dépendant du libre arbitre des parties ou de l'une d'elles, surtout lorsqu'on prend en considération que la séparation de corps ne peut avoir lieu par le consentement mutuel des époux;

« Attendu d'ailleurs que, pour qu'une demande reconventionnelle puisse être recevable, il faut qu'elle soit opposée en termes de défense à une demande principale et qu'elle soit de nature à mettre à néant ou à restreindre en droit une pareille demande, ce qui ne peut être le cas lors d'une demande en séparation de corps formée incidemment à une demande principale de même nature;

« Attendu que le demandeur succombe au fond;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare ni pertinents, ni relevants les faits articulés par le demandeur; le déclare non fondé; déclare la défenderesse non recevable en sa demande reconventionnelle et condamne le demandeur aux dépens... » (Du 31 mai 1856. — TRIBUNAL D'ANVERS.)

Appel de Hertogs qui demande à être admis à preuve des faits articulés par lui, et qui subsidiairement se plaint de ce que le premier juge a mis à sa charge les frais de la demande reconventionnelle de l'intimé, bien qu'elle y ait été déclarée non recevable.

ARRÊT. — « Quant aux dépens mis pour la totalité à la charge de l'appelant :

« Attendu que la conclusion reconventionnelle prise par l'intimé, et écartée sous le rapport de la forme par le premier juge, l'a été dans l'espèce, en termes de défense à l'action principale; que d'ailleurs elle n'a occasionné aucuns frais autres que ceux engendrés par ladite action;

« Par ces motifs, et ceux du premier juge, la Cour met l'appel à néant... » (Du 19 décembre 1857. — COUR DE BRUXELLES. — 2<sup>e</sup> ch. — Plaid. MM. WENSELEERS et DOLEZ...)

#### SÉPARATION DE CORPS. — ABANDON DE LA FEMME. — ANNONCES.

*L'abandon d'une femme par son mari et la rupture de toute communication avec elle, joints à l'annonce, par les journaux, qu'il ne reconnaît plus les dettes que pourrait contracter sa femme, avec laquelle il a cessé d'habiter, peuvent suffire pour donner lieu à une séparation de corps et de biens.*

(HAASEN C. COQUELLE.)

JUGEMENT. — « Vu une lettre écrite par le défendeur au sieur Cuvelier, le 2 octobre 1857;

« Vu le numéro de la *Gazette de Mons*, du 12 du même mois;

« Attendu qu'il est dès maintenant établi par lesdites pièces

que le défendeur a, depuis le mois de juillet 1857, abandonné son épouse et rompu toute communication avec elle; qu'il a de plus annoncé publiquement par la voie des journaux « qu'il ne reconnaîtrait plus les dettes que pourrait contracter sa femme, avec laquelle il a cessé d'habiter; »

« Attendu que ces faits constituent une injure suffisamment grave pour motiver la séparation de corps;

« Qu'il serait superflu dès lors d'indaguer ultérieurement sur les autres faits articulés par la demanderesse, etc.

« Par ces motifs, le Tribunal admet la demande en séparation... » (Du 17 avril 1858. — TRIBUNAL DE MONS.)

**Appel.** — L'appelant dénia qu'il existât aucune cause déterminée qui pût servir de base à l'action de l'intimée, et il méconnut les faits articulés par celle-ci à l'appui de la demande.

La dame Haasen conclut à la confirmation du jugement et subsidiairement elle demanda à être admise à prouver une série de faits cotés par elle à charge de son mari.

**ARRÊT.** — « Attendu qu'en présence des circonstances de la cause, les faits invoqués par le premier juge pour admettre la séparation de corps et de biens, prononcée par le jugement dont il est appel, sont suffisants;

« Par ces motifs et ceux repris audit jugement, M. le premier avocat général GNAFF entendu, la Cour met l'appellation au néant... » (Du 29 juillet 1858. — COUR DE BRUXELLES. — 2<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> LADRIE et VANHUMBEËCK.)

### COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Deuxième chambre. — Présid. de M. Grandgagnage.

BÉNÉFICE D'INVENTAIRE. — DÉTOURNEMENT. — CONCERT FRAUDULEUX. — PRÊT. — REMBOURSEMENT. — INDIVISIBILITÉ STIPULÉE. — HÉRITIERS.

*Est déchu du bénéfice d'inventaire l'héritier qui a détourné des effets de la succession.*

*Ses cohéritiers majeurs encourent la déchéance, bien qu'ils n'aient pas coopéré directement au détournement, s'il est prouvé qu'ils en ont profité, par suite d'un concert frauduleux au détriment des créanciers.*

*Est légale la clause insérée dans un acte de prêt portant que l'obligation ne pourra en aucun cas être divisée entre les héritiers des emprunteurs.*

(PICARD-GERBAUX C. HENOUMONT.)

**ARRÊT.** — « Attendu que les appelants principaux, héritiers de la veuve Henoumont, réclament inutilement le bénéfice d'inventaire pour repousser la demande des intimés Picard, créanciers de leur auteur; qu'à la vérité lors du décès de ladite veuve, il a été fait inventaire du mobilier délaissé par elle, mais qu'il est constant au procès que tout ce mobilier a disparu, au préjudice des créanciers de la défunte; qu'il résulte particulièrement de l'enquête ordonnée par la cour, que les époux Lahure ont détourné et vendu plusieurs objets inventoriés de la succession; qu'en vain les époux Lahure invoquent la déclaration qu'ils ont faite dans l'acte d'inventaire dressé le 23 juillet 1851, à savoir qu'ils se prétendent propriétaires de meubles inventoriés, disant que la veuve Henoumont les leur a vendus, ce qu'ils offrent de justifier en temps et lieu; que cette prétendue vente, ne reposant sur aucune cause réelle et justifiable, présente tous les caractères de la fraude et peut d'autant moins être opposée aux créanciers, que les époux Lahure s'abstiennent d'en exciper régulièrement en justice;

« Mais attendu que la fraude ne procède pas seulement des époux Lahure; que toutes les circonstances de la cause tendent à démontrer que cette prétendue vente, ainsi que le détournement de tout le mobilier qui en a été la suite, a été le résultat d'un concert frauduleux entre tous ceux des héritiers de la veuve Henoumont qui se trouvaient majeurs au décès de cette veuve, et n'a été de leur part que la continuation du système de spoliation organisé par eux et leur mère contre les créanciers; qu'aussi résulte-t-il de l'enquête que, d'après l'opinion commune, tous les héritiers de la veuve Henoumont s'étaient partagé son mobilier, et qu'en effet, ou ne peut supposer que les cohéritiers des époux Lahure aient bénévolement renoncé, en faveur de ceux-ci, à un mobilier où ils avaient les mêmes droits; qu'il suit de ce qui précède que les héritiers de la veuve Henoumont, majeurs à l'époque du décès de cette veuve, sont déchus du bénéfice d'inventaire;

« Attendu que les intimés réclament, mais seulement contre les héritiers d'Hubert-François Henoumont, le paiement intégral

de leur créance; que l'acte du 14 mai 1855 où ledit Henoumont, agissant conjointement avec sa mère, se reconnaît débiteur des époux Picard, porte en effet que le principal ni les intérêts ne pourront, en aucun cas ni sous aucun prétexte, être divisés entre les héritiers des débiteurs, mais qu'il sera libre aux époux Picard de diriger des poursuites en paiement de la totalité soit du capital, soit des intérêts, contre lequel de ces héritiers il sera jugé à propos; qu'une telle clause n'a rien de contraire à la loi (TOULLIER, *Des effets de l'obligation indivisible*, n<sup>o</sup> 766 et suiv.), et oblige les héritiers au paiement intégral de la créance;

« Attendu que si les appelants principaux ont contesté cette déduction pour le tout, comme aussi la déchéance du bénéfice d'inventaire, ils n'ont pas, à supposer ces deux points établis, contesté les quotités respectivement demandées par les intimés contre les divers représentants de la veuve Henoumont et d'Hubert-François Henoumont;

« Par ces motifs, la Cour condamne... » (Du 5 juillet 1858. — Plaid. MM<sup>es</sup> DETROOZ, FORGEUR et FABRY.)

BAIL A FERME. — SOUS LOCATION. — CIRCONSTANCES. — RÉSILIATION.

*La sous-location de quelques terres disséminées fort éloignées de l'habitation, peut ne pas donner lieu à la résiliation, surtout si ce fait, d'ailleurs connu du bailleur, ne devait opérer, suivant les clauses du bail, que s'il lui plaisait ainsi.*

(DE WARZÉE C. CROISIER.)

**ARRÊT.** — « Considérant que les terres louées aux intimés consistent en un grand nombre de parcelles disséminées dans plusieurs communes et que les preneurs n'ont sous-loué que quelques terrains fort éloignés de leur habitation; que ces locations étaient connues des bailleurs qui sont censés les avoir approuvées, d'autant plus qu'aux termes du bail, la clause résolutoire ne devait opérer que s'il plaisait ainsi aux propriétaires;

« Considérant qu'après la mort de ceux-ci, l'exploitation a continué sur le même pied sans aucune plainte de la part des héritiers, et que les sous-locations ont cessé avant l'époque où les biens affermés sont obvenus aux appelants; qu'en cet état de choses, la demande en résiliation basée sur les prétendus droits acquis auxdits héritiers ne saurait être accueillie, non plus que la demande à preuve des faits y relatifs, tels qu'ils sont articulés dans les conclusions des appelants;

« Par ces motifs, et ceux des premiers juges, la Cour met l'appel au néant... » (Du 21 juin 1858. — COUR DE LIÈGE. — Plaid. MM<sup>es</sup> CLOCHEREUX, FABRY.)

## JURIDICTION CRIMINELLE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre correctionnelle. — Prés. de M. Espital.

MINEUR. — IVRESSE. — RESPONSABILITÉ CIVILE. — PÈRE. — DÉFAUT DE SURVEILLANCE.

*Le père assigné comme civilement responsable du fait de son enfant mineur n'est pas fondé à prétendre que l'acte incriminé s'est passé inopinément, au point qu'il n'a pu l'empêcher.*

*Pour affranchir le père de cette responsabilité, il faut que le fait de son enfant mineur n'ait été précédé d'aucune négligence dans l'exercice de la surveillance paternelle.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. GEERAERTS.)

Un jugement du tribunal de Bruxelles du 3 juillet 1858 avait refusé d'admettre la responsabilité civile, par le motif « que le coup porté l'avait été inopinément, et à la suite d'une altercation que rien ne pouvait faire prévoir au père; que ni le jour ni l'heure à laquelle la rixe avait eu lieu, ni la société dans laquelle se trouvait le prévenu, ni la nature de la violence exercée par lui n'accusaient un relâchement de la discipline domestique; qu'il en résultait la preuve que le père n'avait pu empêcher le fait incriminé. »

**ARRÊT.** — « Attendu que Geeraerts fils, âgé de dix-sept ans, habite chez son père, dans la commune d'Eppeghem;

« Attendu que le délit prévu par l'art. 311 du code pénal, constaté à charge de Geeraerts fils, s'est commis sur la voie publique, vers neuf heures et demie du soir, alors que l'auteur de ce délit

avait parcouru divers cabarets du lieu du domicile paternel, et s'y était, avec excès, livré à la boisson en compagnie d'autres jeunes gens;

« Attendu que, loin d'établir qu'il n'aurait pu empêcher cette inconduite, l'intimé d'appel doit se reprocher d'avoir, au lieu d'user de la prudence d'un père de famille, laissé son fils sans une surveillance que rendait encore plus nécessaire le caractère de celui-ci, tel qu'il est attesté par l'autorité locale;

« Qu'il dépendait, surtout, du père de prendre des précautions pour éviter l'excès de boisson qui a précédé la rixe, entre Geeraerts fils et celui qui a reçu les coups;

« Et qu'un tel relâchement de la discipline domestique ne peut avoir pour excuse les mœurs ou les habitudes, d'ailleurs répréhensibles, d'une partie des classes ouvrière et agricole;

« Attendu que, d'après ces considérations, c'est à tort que le premier juge a affranchi Geeraerts père de la responsabilité que font peser sur lui les art. 74 du code pénal et 1584 du code civil;

« Par ces motifs, la Cour, statuant sur l'appel dirigé contre G. Geeraerts, met à néant la partie du jugement qui le concerne; émendant quant à ce, déclare ce dernier civilement responsable du fait de son fils mineur; par suite, condamne, en cette qualité, ledit Guillaume Geeraerts, solidairement et par corps, aux frais encourus par ledit Henri Geeraerts; le condamne, en outre, également par corps, aux frais d'appel... » (Du 13 janvier 1859. — Plaid. MM. DESMETH, DURANT.)

### COUR D'APPEL DE GAND.

Chambre correctionnelle. — Présid. de M. Van Aelbroeck.

VOL. — COPROPRIÉTÉ. — COHÉRIER.

L'héritier qui, avant le partage, soustrait un objet qui lui appartient pro parte et par indivis avec ses cohéritiers, peut être poursuivi comme voleur.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. NEEZE ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il est prouvé que, dans le courant du mois de mai 1857, les prévenus Amélie Neeze, Norbert Billeke et Louis Neeze, ont, comme auteurs, soustrait frauduleusement au préjudice de la succession d'Ange-Albert Neeze, décédé le même mois à Noordsehoote;

« 1° Une assez forte somme d'argent consistant en pièces de cinq francs, de vingt francs et de dix florins des Pays-Bas;

« 2° Une certaine quantité de viande et de graisse de porc ainsi que quelques chemises;

« Attendu que, si la prévenue, Amélie Neeze, était l'une des héritières à ladite succession, il est justifié qu'elle a fait cette soustraction à l'effet de cacher l'existence à la mortuaire des objets par elle enlevés, et qu'elle s'est ainsi approprié la part indivise qui, dans cette somme d'argent, ces comestibles et ces vêtements, appartenait à ces cohéritiers à la même succession, de sorte que, quant à cette part indivise appartenant auxdits cohéritiers, la soustraction frauduleuse frappe réellement sur un objet appartenant à autrui, et qu'ainsi le fait mis à sa charge présente les conditions requises pour constituer le vol tel qu'il se trouve défini à l'art. 579 du code pénal;

« Et, quant aux prévenus, Norbert Billeke et Louis Neeze, attendu que, s'ils ont concouru à voler la part indivise appartenant à leur mère respective, ils se sont aussi frauduleusement approprié les parts indivises qui, dans lesdits objets, revenaient aux autres cohéritiers, de sorte que, si l'art. 380 du code pénal les met à l'abri de toute pénalité à raison du vol de la part indivise appartenant à leur mère, ils ne peuvent invoquer le bénéfice de la même disposition en tant que le vol comprend les parts indivises des autres héritiers;

« En ce qui concerne Désiré Petit;

« Attendu qu'il ne conste pas qu'il aurait participé audit vol, soit comme auteur, soit comme complice par coopération ou par recel, met, quant aux trois premiers prévenus, le jugement dont appel à néant, émendant, et vu l'art. 401 du code pénal, ainsi conçu :...

« La Cour condamne Amélie Neeze, veuve de Pierre Billeke, Norbert Billeke et Louis Neeze chacun à un emprisonnement de dix-huit mois, et les condamne tous trois, par corps, aux frais des deux instances, etc.

« Confirme le jugement dont appel en ce qui concerne Désiré Petit... » (Du 27 avril 1859. — Plaid. M<sup>e</sup> BAERTSOEN.)

OBSERVATIONS. — En droit romain, les cohéritiers avaient, pour se faire indemniser de la soustraction commise par l'un d'entre eux, l'*actio familiae erciscundae*, mais non l'*actio furti*, ni l'*actio expilatae haereditatis* (L. 3, C., fam. ercisc., III, 36). « Il faut sans doute croire le plus souvent,

« dit ULPEN, l. 5, D. *Pro socio*, XVII, 2, que le copropriétaire a plutôt voulu user légitimement de sa chose que commettre un vol. » L'associé n'était passible de l'*actio furti* que s'il était établi qu'il avait agi *per fallacium et dolo malo*. V. CUJAS, in *Cod.*, IX, 52; — PEREZ, *eod. loc.*, n° 5; — POTHIER, *eod. loc.*, n° 2, note 6.

L'ancien droit suivit ces principes. V. JOUSSE, *Justice crim.*, IV, p. 176, part. 4, tit. 57, art. 3, § 1, n° 24; — MUYART DE VOUGLANS, *Inst. au droit crim.*, part. 2, ch. 3, p. 56, et *Traité des crimes*, V, p. 555; — MERLIN, *Rép.*, V<sup>o</sup> Vol, sect. 3, § 2, n° 3, et *Recélé*, n° 1.

Sous le code pénal, la doctrine de la plupart des auteurs et une jurisprudence constante, se fondant avec raison sur l'art. 380 du code pénal, ne classent point l'héritier parmi les personnes qui jouissent de l'immunité de ne pouvoir être poursuivies du chef de vol. V. MERLIN, *loc. cit.*, *ibid.*; CARNOT, sur l'art. 380 du code pénal, n° 12; — LEGRAVE-REND, t. 1<sup>er</sup>, p. 49; — CHAUVEAU ET HÉLIE, n° 5192; — Cass. fr., 3 novembre 1808; — 14 mars 1818; — 18 mai 1827; — 27 février 1836; — 23 juin 1837; — 5 mai 1849 (*Pas.*, 1849, I, 671); — Montpellier, 20 novembre 1853 (*Pas.*, 1854, II, 94); — *Contra*, BOURGIGNON, *Jurisp. des codes crim.*, t. III, p. 565; — RAUTER, *Traité de droit crim.*, t. II, n° 507 et LESELLYER, *Traité de droit crim.*, t. 1<sup>er</sup>, n° 199.

CHASSE (DÉLIT DE). — ACTE. — DOUBLE.

Le prévenu d'un délit de chasse ne peut se prévaloir du défaut de mention que l'acte par lequel le plaignant prétend avoir acquis le droit de chasse, a été fait double, surtout lorsque le propriétaire, cosignataire de l'acte, reconnaît la réalité de la convention, l'exécute et la laisse exécuter.

(LE MINISTÈRE PUBLIC, WATTINES ET SICKENDORFF C. THIERS.)

ARRÊT. — « Sur le défaut de qualité opposé à la partie civile : « Vu l'acte sous seing privé, produit par elle, le même acte en date du 10 août 1857, enregistré à Courtrai le 27 du même mois;

« Attendu que cet acte contient la mention formelle que le signataire Louis d'Hulst a cédé à la partie civile le droit exclusif de chasse sur ses propriétés, situées à Lauwe, et ainsi sur celle occupée par Pierre Vandeputte, sur laquelle la contravention aurait été commise;

« Attendu qu'à l'audience du 7 de ce mois, ledit sieur Louis d'Hulst a déclaré formellement devant la cour que l'acte produit avait été par lui signé expressément à l'effet de constater la cession qui s'y trouve directement exprimée;

« Attendu qu'en présence de cette reconnaissance, le défaut de double est devenu sans objet, puisque ce défaut ne constitue qu'une nullité relative, et que, s'il peut entraîner la nullité de l'acte, ce n'est que lorsque la convention qu'il renferme est contestée par l'une des parties contractantes, et nullement lorsque, comme dans l'espèce, la partie, qui seule serait en droit de faire valoir ce moyen, y renonce formellement en admettant le contenu de l'acte, et en exécutant ou en laissant exécuter la convention que cet acte relate;

« Attendu que, par son enregistrement, le même acte avait date certaine antérieurement à la date du procès-verbal qui a donné lieu à la présente poursuite, et qu'ainsi les appelants sont en droit de se prévaloir du même acte vis-à-vis de l'intimé;

« Au fond, etc...

« Par ces motifs, déclare l'action recevable; au fond, condamne, etc... » (Du 9 mars 1859. — COUR D'APPEL DE GAND. — Ch. corr. — Plaid. MM<sup>e</sup> DERVAUX, GOETHALS.)

### ACTES OFFICIELS.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 4 septembre 1859, le sieur Manderlier, candidat huissier à Mons, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement du sieur Houdez, décédé.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 4 septembre 1859, le sieur Van Semmorlier, candidat huissier à Audenarde, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement du sieur de Backer, décédé.

BRUXELLES. — IMP. DE A. MAHIEU ET C<sup>e</sup>, VIEILLE-HALLE-AUX-BLÉS, 51.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 10,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## JURIDICTION CRIMINELLE.

### COUR D'ASSISES DE NAMUR.

Présidence de M. le conseiller Wurth.

JURY. — RÉCUSATION. — CONCERT ENTRE PRÉVENUS. — TIRAGE AU SORT. — PRESSE. — AUTEUR. — COMPLICITÉ. — CHEFS D'ACCUSATION. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

*Lorsque différents accusés ne se sont pas entendus sur les récusations des jurés, il y a lieu de diviser ces récusations en parts égales, aussi grandes que possible, et d'attribuer, voix par voix, la fraction excédante à ceux des accusés qui, consultés d'après le rang du sort, ont épuisé les premiers leur part de récusation. L'individu qui a ordonné l'impression d'un libelle poursuivi, doit être considéré comme auteur, alors même qu'il n'est pas établi qu'il ait rédigé ce libelle, et qu'il allègue qu'un tiers, rédacteur de l'article, mais qu'il ne nomme pas, l'a chargé de la commande. Il en est surtout ainsi quand il est établi que la commande de publicité a été faite par le prévenu en son nom propre, pour satisfaire à une vengeance personnelle. (Résolu implicitement.)*

*Lorsqu'un imprimeur est renvoyé devant la cour d'assises à la fois comme auteur et comme complice d'un délit de presse, le verdict du jury déclarant qu'un tiers est l'auteur, ne purge pas l'accusation du chef de complicité de l'imprimeur par des actes indépendants de son industrie, et ce chef doit, au fond, faire l'objet d'un nouveau verdict du jury.*

*Lorsqu'un imprimeur, maintenu en cause comme complice, obtient en sa faveur un verdict négatif sur cette seconde question, l'article 18 de la constitution s'oppose à ce qu'il soit déclaré responsable du chef d'une prétendue faute, et condamné à des dommages-intérêts.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC ET WALA C. DOUXFILS ET LES FRÈRES THIRY.)

Avant d'exposer ce qui a donné lieu à l'examen des deux dernières questions du sommaire, nous extrairons du procès-verbal de formation du jury ce qui est relatif au défaut de concert pour les récusations, objet de la première question :

« Avant de procéder au tirage, M. le président a demandé aux trois prévenus s'ils s'étaient concertés entre eux pour exercer cumulativement le droit de récusation à eux dévolu par la loi ;

« Sur leur réponse négative, M. le président a déclaré qu'il serait procédé conformément à l'art. 403 du code d'inst. crim. ;

« Il a ordonné la confection de trois bulletins, portant chacun le nom d'un des trois prévenus ;

« Ces bulletins ont été jetés dans l'urne, le tirage au sort a placé les prévenus dans l'ordre suivant : 1<sup>o</sup> Hubert Thiry, 2<sup>o</sup> Jean Thiry, 3<sup>o</sup> François Douxfils. M. le président a fait placer les prévenus dans l'ordre de ce tirage ;

« Il a déclaré que le nombre des jurés présents étant de vingt-huit, le nombre des récusations à exercer par les prévenus était de huit, et que pareil nombre était dévolu au ministère public ;

« En ce qui concerne les récusations à faire par les prévenus, il a expliqué que chacun d'eux en aurait deux à exercer ; il a ajouté que les deux récusations restantes pourraient être exercées successivement par celui des prévenus dont le droit serait le premier épuisé, sans qu'en aucun cas, le droit de chacun puisse excéder deux récusations ;

« Il a été ensuite procédé au tirage. M. le président a consulté successivement chacun des trois prévenus, d'après l'ordre du ti-

rage au sort, en recommandant toujours par le premier, à mesure que les bulletins contenant les noms des jurés sortaient de l'urne ;

« Les récusations ont été exercées en premier lieu par les prévenus, et ensuite par le ministère public. »

Par suite de ce système, trois récusations ont été faites par Hubert Thiry, qui, ayant épuisé le premier son droit, s'est vu attribuer la septième récusation. Jean Thiry et Douxfils n'ont exercé chacun qu'une récusation.

Venons maintenant aux autres questions soulevées.

L'acte d'accusation qu'il importe de connaître, pour comprendre la discussion dont nous rendrons compte, était ainsi conçu :

Le 14 juin dernier, les électeurs de l'arrondissement de Dinant devaient procéder à l'élection des membres de la représentation nationale. Le sieur Wala, avoué au tribunal de Dinant et membre sortant de la Chambre des représentants, sollicitait des électeurs le renouvellement de son mandat. Dans la nuit qui précéda l'élection, des imprimés contenant contre ce candidat une imputation de la nature la plus odieuse, furent affichés et répandus en différents endroits de la ville de Dinant. Composés de manière à attirer l'attention des électeurs, ces placards contenaient entre autres l'énonciation suivante :

*Par un jugement du tribunal de Neufchâteau, le sieur Jacques Wala a été condamné à dix jours de prison pour sévices sur la personne de son père!! Cette calomnieuse publication était évidemment l'œuvre d'une lâche et basse vengeance dont il importait que la justice pût découvrir les auteurs. Elle ne portait pas, malgré les prescriptions impérieuses de la loi, la désignation de l'imprimeur. On avait calculé que pour agir impunément, il fallait cacher la main d'où partirait le trait. Malgré ces précautions, les soupçons atteignirent du premier coup les vrais coupables et une plainte régulière fut déposée contre eux. Les frères Hubert et Jean Thiry avaient été condamnés le 17 décembre 1857, par jugement du tribunal de Dinant, confirmé en appel, le premier à deux mois de prison du chef de vol, le second à un mois de la même peine du chef d'abus de confiance, commis au préjudice du sieur Wala, avoué, dans l'étude duquel ils travaillaient en qualité de clerks. Depuis lors ils conçurent contre leur ancien patron des sentiments de haine qu'ils ne dissimulaient pas et auxquels ils donnèrent un plus libre cours encore à l'approche de la lutte électorale. Le bruit circulait déjà qu'ils étaient les auteurs de placards manuscrits dirigés contre le sieur Wala, affichés quatre jours avant la réunion des électeurs. On n'hésita pas à les signaler également comme les auteurs du méchant libelle qui fait l'objet de la poursuite, et l'instruction ne tarda pas à révéler à leur charge des preuves certaines.*

Plusieurs témoins rapportèrent que, dans la nuit du 13 au 14 juin, ils avaient vu les frères Thiry, rôdant tantôt ensemble, tantôt isolément dans les rues principales de la ville. Hubert Thiry répandait les placards incriminés et il prenait la fuite quand on tentait de l'approcher. Un sieur Foulon déclara même qu'il l'avait surpris au moment où il collait l'un de ces placards à une muraille de la rue Grande, mais comme la discrétion de ce témoin lui inspirait probablement confiance, il ne s'esquiva pas à son arrivée et lui remit un exemplaire du libelle.

Il restait à découvrir l'imprimeur qui avait prêté son concours à cette mauvaise action. On parvint à s'assurer que c'était le nommé Douxfils, imprimeur et éditeur à Namur. Ce dernier ne nia pas sa coopération ; invité à faire connaître la personne qui l'avait chargé de l'impression du placard, il déclara que Jean Thiry s'était présenté à son domicile, le lundi 13 juin, vers 2 heures et demi de l'après-midi, et lui avait remis un modèle manuscrit

du placard, en demandant la fourniture immédiate de cent exemplaires. Il ajouta qu'après avoir tiré une première épreuve, il fut frappé de la gravité des faits énoncés, en fit la remarque à Jean Thiry et lui demanda s'il était en règle pour les affirmer. A cette observation, celui-ci répondit qu'il était sûr de son fait et qu'il avait les pièces et jugements à l'appui. L'imprimeur n'en demanda pas davantage, et fit exécuter séance tenante le tirage de vingt-cinq exemplaires.

Il est donc démontré que Hubert et Jean Thiry ont l'un et l'autre participé de la manière la plus active au fait de la publication calomnieuse. Ils nient cependant cette participation. Hubert soutient n'avoir rien affiché, rien colporté. — Jean, obligé à la fin d'avouer sa démarche chez l'imprimeur Douxfils, cherche à se disculper, en disant qu'il s'est borné à porter à celui-ci une lettre qu'il tenait d'un inconnu, et à recevoir en échange un paquet cacheté qu'il a remis à ce même inconnu.

Ces dénégations sont bien vaines en présence de témoignages irrécusables et précis; en conséquence François Douxfils, imprimeur, Hubert Thiry, clerc d'avoué, et Jean Thiry, négociant, sont prévenus d'avoir, dans un placard imprimé, commençant par ces mots: *Electeurs, lisez ce qui suit* et finissant par ceux-ci: *de son père*, lequel a été distribué et affiché dans la province de Namur, et notamment à Dinant, les 13 et 14 juin dernier, imputé au sieur Jacques Wala, avoué à Dinant, ancien membre de la Chambre des représentants qui a porté plainte, d'avoir été condamné par jugement du tribunal correctionnel de Neufchâteau, à dix jours de prison pour sévices sur la personne de son père, fait qui, s'il était vrai, exposerait ledit Wala à la haine et au mépris des citoyens, et de s'être ainsi rendu coupables du délit de calomnie prévu et puni par les art. 367 et suiv. du code pénal;

Ou tout au moins de s'être rendus complices de ladite calomnie, soit notamment pour avoir donné des instructions pour commettre l'action, procuré les instruments ou tout autre moyen qui a servi à l'action sachant qu'ils devaient y servir, soit avec connaissance aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action dans les faits qui l'ont préparée ou facilitée ou dans ceux qui l'ont consommée, le tout conformément à l'art. 60 du code pénal.

Fait au parquet à Liège, le 30 juillet 1859.

Le procureur général, Ch. Beckens, substitut.

Sur cet acte d'accusation, le président de la cour prévint les jurés qu'en exécution de l'art. 14 du décret du 20 juillet 1831, il serait procédé aux débats sur la question d'auteur seulement, toutes les autres demeurant réservées pour la seconde partie du débat.

Dans le cours des plaidoiries, le ministère public, par l'organe de M. SCHUERMANS, substitut, énonça comme suit les motifs qui le portaient, d'après l'audition des témoins, à ne pas insister pour obtenir une déclaration d'auteur en ce qui concernait l'imprimeur Douxfils, mais bien pour les deux frères Thiry :

« Notre première impression, à la lecture des pièces de l'instruction, était que Douxfils, déjà condamné deux fois à des dommages-intérêts au civil pour publication d'un libelle diffamatoire, déjà condamné aussi au correctionnel pour publication sans nom d'imprimeur, faite en 1848, d'un pamphlet portant atteinte à la considération de plusieurs candidats à la représentation nationale, dont deux membres du barreau siégeant dans la cause actuelle, s'était donné, de parti pris, la spécialité de favoriser, non-seulement par l'impression, mais encore par l'anonyme et par la destruction du manuscrit, la diffusion et la propagation de calomnies dont il connaissait la fausseté et qu'il se croyait intéressé à répandre au nom du parti dont l'*Ami de l'Ordre*, édité par lui, est l'organe.

Nous nous étions figuré comme impossible que Douxfils, accueillant au dernier moment, sans contrôle, avec une déplorable facilité, la calomnie dont on lui demandait l'impression, n'obéît pas à un mot d'ordre donné d'avance, et que les frères Thiry, bien qu'agissant en leur nom personnel, ne fussent pas en même temps, comme ils l'ont allégué du reste, les émissaires de celui qui aurait donné ce mot d'ordre.

Si cela avait été vrai, Douxfils avait évidemment participé à la calomnie, au placard qui la contenait, et ce en qualité de coauteur avec les Thiry; il était responsable au même titre qu'eux, car si ceux-ci doivent être considérés comme les auteurs du pamphlet, Douxfils devant l'être comme eux, ayant voulu par avance la publication de la nouvelle fausse, y ayant promis préalablement son concours, et ayant par conséquent coopéré par des actes directs non à l'impression seulement, mais à la calomnie elle-même, et ayant ainsi aidé et assisté les auteurs dans la consommation du délit.

Cependant, la vérité nous oblige à le dire, cette impression s'est modifiée par suite de la déposition des juges BECKERS et GILMAN et du greffier Monty, présents à la confrontation de Douxfils et de Jean Thiry. Ces témoins ont déclaré, ce qui n'était pas consigné dans l'instruction écrite, que dans cette confrontation Douxfils a adressé à Jean Thiry cette interpellation: « Mais quand vous êtes venu chez moi le 13, je vous ai demandé si vous étiez en mesure de prouver vos allégations, et vous m'avez répondu: « Je suis en règle, j'ai les pièces et les jugements. » Ces témoins ont ajouté que Thiry avait immédiatement répondu devant eux à Douxfils: « Je ne vous ai pas dit: je suis en règle, j'ai les pièces et le jugement, mais on est en règle, on a les pièces, etc. »

De ces dépositions résulte pour nous la conviction que s'il existait parmi certaines personnes exploitant la passion de vengeance des frères Thiry, un projet concerté d'avance de publier la prétendue condamnation alléguée contre Wala, ce projet était inconnu de Douxfils, lorsqu'il a opéré l'impression et que celui-ci, à l'égard de la complicité duquel nous nous expliquerons ultérieurement quand le moment en sera venu, ne peut être considéré comme auteur ou coauteur du placard représenté comme colomnieux.

A l'égard de Jean Thiry, en l'absence de toute preuve que le manuscrit émanât réellement de lui, on pourrait soulever cette question: l'auteur n'est-il pas seulement celui qui a coopéré à la rédaction même de l'œuvre, et Jean Thiry, dans le cas où l'accusation ne prouverait pas qu'il est réellement autre chose qu'un émissaire, ne doit-il pas être déclaré non auteur? Sur cette double question, nous soutenons la négative, et nous prétendons d'ailleurs que Jean Thiry, nommât-il son mandant inconnu, resterait toujours coauteur, parce qu'indépendamment de sa qualité d'intermédiaire, il n'en aurait pas moins ordonné la publication en son nom personnel. Sa responsabilité serait amoindrie, en ce qu'elle serait partagée, mais elle ne serait pas effacée.

Examinons donc si Jean Thiry — étant établi qu'il a commandé l'impression en son nom personnel — n'est pas nécessairement auteur ou coauteur, abstraction faite de la preuve de sa coopération intellectuelle à l'œuvre publiée.

On doit considérer comme auteur, celui sur qui on peut faire retomber, comme l'ayant voulu, y ayant consenti avec intention criminelle, le fait de la publicité donnée par l'impression. C'est sur lui que l'imprimeur se dépouille de toute imputabilité. Il ne suffit pas à ce mandant d'alléguer qu'il y a quelqu'un derrière lui; l'imprimeur ne doit connaître que lui, et lui-même n'est déchargé à son tour que s'il a agi en intermédiaire passif, et qu'en outre s'il nomme à son tour le mandant primitif.

La démonstration de cette idée, qui n'est pas de pure théorie, résulte de ces paroles d'un orateur du Congrès, paroles explicatives de la portée de l'article, qui ont même peut-être un peu exagéré la vérité, mais que nul n'a contredites. « Le prête-nom, disait M. DE TAEUX (Huyttens, I, p. 634), est toujours véritablement coupable, alors même qu'il est incapable de discerner ce que l'écrit incriminé renferme de répréhensible. La raison en est qu'il n'aura jamais prêté son nom pour publier l'ouvrage d'un autre, s'il n'en a reçu quelque récompense; ainsi, d'une part, la récompense reçue, d'autre part, le soin que l'auteur véritable prend pour rester inconnu, avertissent à l'évidence le prête-nom du danger de la publication et lui font mériter la vindicte publique, à d'autant plus juste titre qu'il est la cause immédiate de la publication qui n'eût jamais eu lieu sans lui. La recherche de l'auteur véritable présente d'ailleurs beaucoup d'inconvénients; elle expose l'imprimeur et tous ses collaborateurs à des interrogatoires en justice; il y a des perquisitions capables de rendre l'imprimeur trop craintif, et de le porter à refuser ses presses quand il appréhenderait ce genre de tracasseries. »

La condition prétendue qu'on ne peut être auteur sans avoir participé à la rédaction du manuscrit, n'existe donc pas.

La doctrine est, sur ce point, tout à fait conforme à l'esprit de la loi. Deux dissertations en sens diamétralement opposé ont été insérées, en 1836, dans la JURISPRUDENCE DES TRIBUNAUX DE PREMIÈRE INSTANCE, imprimée à Liège, p. 989 et suiv., et dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, p. 1009 et suiv., et ces deux recueils se mettent pourtant d'accord sur les exemples suivants où le rédacteur disparaît complètement du procès pour y laisser seulement celui qui a voulu et ordonné l'impression.

Ainsi (JURISPRUDENCE DE LIÈGE, p. 1013), l'éditeur d'un journal ne peut mettre en cause celui qui a rédigé le manuscrit, lorsque cette pièce présente des différences avec l'imprimé, dont l'appelé en garantie soutient n'avoir ni réclamé l'insertion, ni entendu se rendre responsable, et dont il explique la possession aux mains de l'inculpé.

Ainsi encore (*ibid.*, p. 1014, et BELGIQUE JUDICIAIRE, p. 1015), l'imprimeur ou l'éditeur qui commande ou paie l'écrit qu'il publie, ne peut être mis hors cause, tandis que le rédacteur ne peut

y être maintenu que si les circonstances indiquent que lui aussi, il a voulu la publication.

Ainsi enfin (JURISPRUDENCE, p. 1014, et BELGIQUE JUDICIAIRE, p. 1014), une personne a composé un écrit qu'elle ne destine pas à la publicité, et se borne à en donner communication à quelques amis pour appeler leur attention sur des faits plus ou moins incertains qu'elle veut leur signaler. L'écrit est entièrement de sa main, et un ami le livre à un imprimeur qui le publie dans son journal. Le rédacteur ne peut méconnaître son écriture, que l'imprimeur a eu soin de conserver. Celui-ci est punissable, celui-là ne l'est pas, car il n'a pas consenti à la publicité donnée à son œuvre. Il en serait de même si cet écrit avait été perdu par inadvertance et qu'il eût été livré à la publicité. D'après la BELGIQUE JUDICIAIRE et d'après la vérité, ce n'est pas l'écrivain qui est coupable; on ne trouvera pas un tribunal pour condamner cet auteur, innocent de la publication, au lieu de cet ami infidèle qui a fait tout le mal et qui seul a commis le délit de presse.

L'auteur de la calomnie peut même être condamné sans avoir contribué en rien au manuscrit rédigé par un autre sur ses indications: ainsi un accident de chemin de fer blesse grièvement un individu, le rend infirme; il veut se venger, impute à crime ce qui est le résultat de la négligence; il fait rédiger un article calomnieux par un commis, en ordonne l'impression; il sera seul considéré comme auteur et le rédacteur sera impuni.

Tout démontre donc que la notion d'auteur ne comporte ni rédaction, ni conception primitive de la pensée coupable; l'auteur, dans le sens de la loi, est celui qui a ordonné la publication; il est censé l'avoir ordonnée pour son propre compte, s'il ne nomme pas son mandant.

A plus forte raison doit-il en être ainsi quand, outre la simple présomption dont a parlé M. DE TUBUX, il y a, comme dans la cause actuelle, preuve acquise que Jean Thiry, indépendamment du concours de tiers inconnus, a agi en son nom personnel en commandant la publicité.

Quant à Hubert Thiry, il est vrai que sa coopération comme auteur ne résulte pas de preuves aussi manifestes que celles de Jean, son frère; qu'il n'est pas allé à Namur, comme celui-ci, pour commander l'impression des pamphlets, qu'il n'a, lui, fait qu'afficher et colporter le placard déjà imprimé; mais cette qualité de simple distributeur qui le ferait absoudre s'il n'était que cela (art. 18 de la constitution), s'absorbe dans la solidarité évidente qui relie son sort à celui de son frère. Condamné comme lui naguère, sur la déposition de Wala, condamné même à une peine double de celle de son frère Jean, il avait conçu contre Wala une haine d'autant plus violente. Cette haine, il l'avait déjà manifestée à différentes reprises avant le délit actuel. Cette communauté d'intention entre les deux frères résulte d'ailleurs du mode employé pour se venger: privés tous les deux de leurs droits électoraux par suite de leur condamnation pour vol et abus de confiance, c'est à propos des droits électoraux, et en colportant une condamnation mensongère rendue contre Wala, qu'ils exercent contre celui-ci le talion de la vengeance, en rendant méchamment, mais logiquement, le même mal pour le même mal. Un seul des deux frères, le plus valide, suffisait pour faire le voyage de Namur et commander l'impression; Jean, en l'ordonnant, a agi au nom de son frère, comme de lui-même, et la preuve en est que, quand il s'est agi de distribuer et de colporter la calomnie, on les a vus en même temps à l'œuvre. Tous les deux avaient donc formé le projet en commun de publier par l'impression le pamphlet incriminé; Hubert est donc coauteur du délit pour l'avoir consommé.

Les jurés n'oublieront pas que la loi, — c'est l'avertissement dont il leur sera donné lecture, — ne leur demande pas compte des moyens par lesquels ils sont convaincus; elle ne leur prescrit point de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve; elle leur prescrit de s'interroger eux-mêmes dans le silence et le recueillement, et de chercher, dans la sincérité de leur conscience, quelle impression ont faite sur leur raison les preuves rapportées contre l'accusé et les moyens de sa défense. La loi ne leur dit point: Vous tiendrez pour vrai tout fait attesté par tel ou tel nombre de témoins; elle ne leur dit point non plus: Vous ne regarderez pas comme suffisamment établie toute preuve qui ne sera pas formée de tel procès-verbal, de telles pièces, de tant de témoins et de tant d'indices; elle ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs: Avez-vous une intime conviction?

Cette conviction, dans la cause, doit résulter nécessairement pour le jury de la communauté de haine des deux frères, et des faits connus par lesquels tous les deux ont, avant et après la publication, manifesté ensemble leur odieuse animosité.

Le jury se souviendra aussi, qu'en cette matière odieuse de la calomnie imprimée, que le législateur constituant a, par des raisons majeures, fait participer de toutes les garanties des délits de

presse ordinaire, il a déclaré en même temps qu'il y avait lieu, pour les jurés, à se montrer plus rigoureux dans l'appréciation des preuves: M. DEVAUX, pour repousser certains amendements que l'on avait proposés, s'est malheureusement trompé en affirmant qu'on aurait peu à craindre des délits de ce genre; mais il ajoutait ces paroles graves, données par lui comme remède au mal: « N'oublions pas que le jury jugera les délits de presse, et que les jurés sont toujours sévères pour les calomnieux. » C'est cette sévérité que nous vous prions d'apporter au contrôle des moyens de la défense que vous n'admettez pas légèrement, et que vous repousserez si vous avez la conviction de la calomnie.

A cet exposé auquel M<sup>e</sup> FORGEUR, pour la partie civile, déclara se rallier, tant en ce qui concernait l'imprimeur Douxfils que pour les prévenus Thiry, M<sup>e</sup> BRABANT, ancien membre du Congrès comme M<sup>e</sup> FORGEUR, ajouta les considérations juridiques que voici:

De quel délit les trois prévenus sont-ils accusés? MM. les jurés le savent: du délit prévu par l'art. 367 du code pénal, du délit de calomnie.

Si, au lieu de recourir aux presses de Douxfils, les Thiry s'étaient adressés à un ou plusieurs calligraphes, pour avoir les exemplaires qu'ils sont prévenus d'avoir affichés et distribués, l'affaire ne serait pas venue devant le jury, et il y a longtemps que le tribunal de Dinant aurait décidé que les deux Thiry sont les auteurs du fait qui vous est soumis.

Ceux qui seraient auteurs du délit devant la juridiction correctionnelle, ne peuvent pas cesser de l'être devant la cour d'assises. Vous déciderez donc que Douxfils doit être mis hors de cause.

Voilà la doctrine constitutionnelle. Ne croyez pas qu'aucun de mes collègues sur les bancs adverses puisse contester sérieusement cette doctrine. Un gouvernement despotique, impopulaire, le gouvernement hollandais, voulut faire prévaloir la doctrine contraire. Alors la complicité pesait sur l'imprimeur, sur l'éditeur, sur le distributeur. La presse était soumise aux mesures préventives comme aux mesures répressives. Tout est changé depuis notre glorieuse révolution, et l'art. 18 de la constitution est venu couper le mal à sa racine.

Entrons plus avant dans la question.

L'art. 18 de la Constitution règle le moyen le plus puissant de la manifestation de la pensée, consacré par l'art. 14. L'art. 18 se divise en deux paragraphes: Le 1<sup>er</sup> interdit toute mesure préventive, le 2<sup>e</sup> limite la prévention en cas de délit.

Le 1<sup>er</sup> paragraphe parle de l'écrivain, le second de l'auteur, et l'art. 11 du décret du 20 juillet 1831 ne parle que de l'auteur du délit. C'est une règle d'interprétation écrite dans l'art. 1158 du code civil, « que les termes susceptibles de deux sens doivent être pris dans le sens qui convient le plus à la matière. » Or, la matière du paragraphe, ce sont les poursuites auxquelles les abus de la presse donnent naissance. Ce n'est donc qu'en tant qu'il y a délit qu'on en recherche l'auteur, et il est évident qu'ici ce n'est pas seulement l'écrivain, mais bien aussi celui qui a fait imprimer.

Supposons qu'un étranger, en qui j'ai pleine confiance, me demande des renseignements sur un habitant de Namur. Je le connais, c'est un homme taré. Je dis tout ce que je sais, mais de mon correspondant à moi. La lettre s'égare, elle tombe dans les mains d'un malhonnête homme qui la fait imprimer avec ma signature. La lettre se trouve diffamatoire, serai-je l'auteur du délit? Évidemment non. J'écrivais de bonne foi, confidentiellement, pour la seule personne à qui ma lettre était destinée. La publicité était si loin de ma pensée que je me serais abstenu de l'écrire, si j'avais pu supposer qu'elle sortirait jamais des mains de mon correspondant. L'imprimeur voit ma signature; il connaît peut-être mon écriture; il croit avoir toutes les garanties. Sera-t-il coupable? En aucune manière s'il peut produire la personne qui l'a chargé de l'impression. Voilà l'auteur dans le sens de la loi, et non moi, qui suis l'écrivain. Il en serait de même pour un avocat qui aurait publié le travail de l'un de ses stagiaires. On peut multiplier les cas et les exemples.

Il est certain maintenant que c'est Jean Thiry qui a fait imprimer; il est non moins vrai que Jean Thiry a pu rédiger ce méchant libelle en quelques lignes, cette pancarte calomnieuse. Toutes les conditions légales de l'auteur se trouvent dans le chef des frères Thiry. Or, MM. les jurés, c'est l'unique point sur lequel vous avez à vous prononcer.

On a parlé, à charge de Douxfils, d'une condamnation prononcée contre lui, en 1848, pour un écrit électoral sans nom d'imprimeur, sorti de ses presses à cette époque. Je connais cet écrit; il s'occupait de sept personnes, et de moi en particulier, et j'étais peut-être le plus maltraité des sept. Bien plus, j'en fus victime,

si victime il y a quand on n'est pas réélu représentant. Croyez-vous que j'en ai voulu à Douxfils? Nullement. Douxfils est mon cousin germain; nous n'avons jamais eu que les meilleurs rapports ensemble. J'ai pu lui rendre quelques services; je le connais pour un cœur reconnaissant. Je ne lui en ai pas voulu; je ne l'ai pas accusé de perversité. Pourquoi? Parce que je n'ai pas accusé l'intention; il n'avait été qu'imprimeur, et les circonstances m'étaient connues. Il a été condamné pour omission de son nom comme imprimeur, il devait l'être. Il n'est coupable aujourd'hui que de la même contravention.

M<sup>e</sup> BRABANT termine en disant qu'il a une pleine confiance dans la décision du jury sur le point de savoir quel est l'auteur du délit.

Ce débat fut suivi, sur la question d'auteur, d'un verdict affirmatif pour chacun des deux frères Thiry, et négatif pour Douxfils, qui fut déclaré n'être pas auteur par des actes indépendants de sa profession.

Immédiatement après ce verdict, une discussion s'éleva entre le ministère public, la partie civile et la défense, sur la question de savoir si Douxfils, déclaré non auteur, devait ou non être mis hors cause comme complice par des actes indépendants de sa qualité d'imprimeur.

M<sup>e</sup> LELIÈVRE, pour la partie civile, déposa les conclusions suivantes :

« Attendu que, s'il est déclaré que les prévenus Thiry sont les auteurs responsables de l'écrit calomnieux, et si le prévenu Douxfils devait être mis hors cause, le même Douxfils n'est pas moins passible comme complice des dommages et intérêts envers la partie civile, du chef de fautes personnelles qu'il a commises en concourant à la publicité de l'écrit incriminé ;

La partie civile déclare que, pour le cas dont il s'agit, elle maintient ses conclusions en dommages et intérêts contre Douxfils ;

En conséquence, la partie civile conclut à ce qu'il plaise à la cour déclarer qu'il sera statué sur les conclusions prises contre Douxfils, en même temps que sur celles prises contre les autres prévenus, après l'émission de la déclaration du jury sur le fond, relativement à l'existence même du délit de calomnie ;

Subsidiairement, et pour le cas inattendu où la cour déciderait qu'il y a lieu à plaider dès maintenant sur les dommages et intérêts réclamés à charge de Douxfils, admettre la partie civile à plaider immédiatement sur ce point. »

Les conclusions suivantes furent prises par M<sup>e</sup> P. CORNESSE, au nom de Douxfils :

« Attendu que l'art. 18 de la constitution dispose en termes formels que, lorsque l'auteur d'un article incriminé est connu et domicilié en Belgique, l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ne peut être poursuivi ;

Attendu que de cette disposition, interprétée dans ce sens par tous les orateurs sans exception qui ont pris part à l'élaboration de ce texte constitutionnel, il résulte que l'imprimeur, en tant qu'il se borne à fournir son assistance en sa seule qualité d'imprimeur, ne peut être poursuivi comme complice de l'écrit incriminé ;

Attendu que l'art. 11 du décret du 20 juillet 1831, qui organise, en conséquence de l'art. 18 de la constitution, la procédure en matière de presse devant la justice répressive, ordonne la mise hors de cause de l'imprimeur, dès que l'auteur est judiciairement reconnu et avant même qu'on procède à l'examen du fond ;

Attendu que ces dispositions sont d'ordre public ;

Plaise à la cour mettre hors cause le prévenu Douxfils. »

Le défenseur développa ces conclusions dans les termes suivants :

En présence du verdict du jury qui déclare auteur du placard incriminé les frères Jean et Hubert Thiry et qui répond négativement, quant à la culpabilité de Douxfils, j'ai l'honneur de déposer des conclusions tendant à la mise hors de cause immédiate de ce dernier.

Il s'agit ici d'une question très-grave de droit constitutionnel, à laquelle se rattache intimement la liberté de la presse. Il s'agit des prérogatives et des immunités accordées à l'imprimeur dans l'intérêt de la liberté; la cour me permettra donc d'entrer dans quelques développements.

L'art. 18 de la constitution dispose :

« Lorsque l'auteur est connu et domicilié en Belgique, l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ne peut être poursuivi. »

Et l'art. 11 du décret du 20 juillet 1831, organisant la procédure, conséquence de cet article 18, est ainsi conçu :

« Dans tous les procès pour délits de la presse, le jury, avant de s'occuper de la question de savoir si l'écrit incriminé renferme un délit, décidera si la personne présentée comme auteur du délit l'est réellement.

« L'imprimeur poursuivi sera toujours maintenu en cause, jusqu'à ce que l'auteur ait été judiciairement reconnu tel. »

Ces dispositions sont claires, précises. Il en résulte que tant que l'auteur n'est pas judiciairement reconnu, l'imprimeur doit être maintenu à la cause, parce qu'il pèse sur lui une responsabilité éventuelle, pour le cas où l'auteur resterait inconnu; mais que dès que l'auteur est légalement connu, la mise hors cause de l'imprimeur est une conséquence nécessaire, d'ordre public, de cette reconnaissance judiciaire.

Que l'imprimeur puisse s'abriter derrière l'art. 18 de la constitution, tant qu'il ne fait qu'imprimer l'œuvre telle qu'elle lui est remise, et alors même qu'il aurait eu connaissance de son caractère calomnieux, c'est ce qui résulte clairement, non-seulement du texte formel de la disposition même, mais des discussions qui en ont précédé l'adoption au Congrès national.

L'art. 14 du projet de constitution qui est devenu, dans la rédaction définitive, l'art. 18, portait à son second § les dispositions suivantes :

« Lorsque l'auteur est connu et domicilié en Belgique, l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ne peut être poursuivi, sauf la preuve de la complicité. »

A la séance du 24 décembre 1830, M. Devaux proposa un amendement qui est devenu l'art. 18 de la constitution; il proposa le retranchement de ces derniers mots.

Voici comment il justifiait son amendement : (V. Huytens, Discussions du Congrès national.)

« Le projet (de la section centrale) rétablit ensuite la possibilité de complicité des imprimeurs, alors que l'écrivain est connu. Depuis que les procès de presse existent en Belgique, cette disposition a soumis la presse non à la censure du pouvoir, mais à la censure des imprimeurs. On a cru remédier au mal par l'addition : *sauf la preuve de la complicité*. Mais on oublie que ce n'est qu'après les poursuites que la preuve s'acquiert. Il en résulterait donc que les imprimeurs seraient toujours exposés à être poursuivis. Quand l'auteur est connu et domicilié en Belgique, on a toutes les garanties nécessaires à la loi. On a dit : il se peut qu'un imprimeur soit complice d'intention? Mais n'a-t-on pas assez d'une victime? L'imprimeur devra donc toujours trembler d'être mis en cause? »

MM. NOTHOMB, DE THEUX et RAIKEM proposaient également la suppression des mots : *Sauf le cas de la complicité*. Enfin, M. le baron BEYRS demande le remplacement de ces mots par cette disposition toute différente :

« Sauf la poursuite spéciale contre eux comme coauteurs, s'ils se sont, par d'autres faits particuliers, rendus coupables de ce dernier délit. » (V. Huytens, Discussions du Congrès, I. 642-643.)

A la séance du 26 décembre, M. NOTHOMB disait :

« La commission, pour affranchir les écrivains de la censure des industriels auxquels ils doivent recourir, avait ajouté : « Lorsque l'auteur, etc... » La section centrale a remis en doute une question qui, dans nos débats judiciaires, a été maintes fois examinée, et sur laquelle l'opinion publique me semblait fixée. Elle a déclaré l'imprimeur non responsable lorsque l'auteur est connu, *sauf la preuve de la complicité*. C'est remettre en question la liberté de la presse elle-même.

« C'est à tort, ajoutait-il, que l'on prétend que le système de la section centrale diffère de celui qu'avait consacré la jurisprudence de la cour de Bruxelles; après un examen attentif, on acquiert la preuve que le système est le même. La cour de Bruxelles n'a jamais présumé l'imprimeur responsable, sauf la preuve contraire; elle l'a présumé non responsable, sauf la preuve de la complicité... »

« Il y a contradiction, disait-il encore, entre la première et la deuxième partie de l'article. D'un côté, on accorde à chacun le droit de se servir de la presse, et d'en publier les produits sans pouvoir être astreint à la censure, et d'un autre côté, on astreint tout écrivain à la censure de l'imprimeur qui partage forcément sa responsabilité. — Messieurs, dès que vous dites : *Pas de censure*, il faut rester conséquents avec vous-mêmes et rejeter la censure de l'imprimeur comme celle du gouvernement. »

Et plus loin, M. NOTHOMB exprimait cette idée, reproduite par plusieurs autres membres, que le texte de l'article 14, si l'on y conservait les mots : *Sauf la preuve de la complicité*, n'aurait point mis obstacle à une jurisprudence flétrie depuis longtemps sous le nom de système Van Maanen!

M. DE BROUCKERE disait également :

« Je passe à la deuxième partie de l'article : M. Devaux efface

les mots : *Sauf la preuve de la complicité*. J'ai été du même avis dans la section centrale; la minorité a pensé qu'admettre la complicité, c'est, en d'autres termes, établir la censure des imprimeurs, censure cent fois plus nuisible à la liberté que celle du pouvoir; que d'ailleurs c'est déléguer au juge l'appréciation des facultés intellectuelles des éditeurs et des imprimeurs. C'est créer un arbitraire effrayant dans l'application de la loi; ce sont les expressions du rapport.

M. DE THEUX disait aussi :

« Quant à la complicité, il y a lieu de faire, en faveur de la presse, une exception au principe général, en matière de délits. »

Et M. BEVRS ajoutait :

« Je ne veux pas de l'art. 60 du code pénal qui est trop vague et qui a donné lieu à trop d'abus; je rends l'imprimeur responsable dans certains cas, non comme complice, mais comme coauteur; le ministère public ne pourra plus puiser dans l'art. 60. »

Enfin sur la demande de M. FLEUSSU, l'amendement de M. DEVAUX fut d'abord mis aux voix et adopté à une forte majorité. Pas une voix ne s'est élevée pour défendre le système de la section centrale.

Cette discussion du Congrès ne laisse pas le plus léger doute sur la portée, sur le sens de la disposition, et nous ne comprenons pas que la partie civile, qui a confié sa défense à un ancien membre de notre assemblée constituante, puisse soutenir le système contraire à celui que nous avons l'honneur de développer devant vous, et que nous croyons être le seul vrai, le seul constitutionnel, le seul qui garantisse véritablement la liberté de la presse, cette liberté si féconde, en soustrayant la pensée humaine à la censure des imprimeurs, mille fois plus dangereuse, parce qu'elle serait plus ignorante et plus ombrageuse, que celle du gouvernement.

Tous les commentateurs qui ont écrit sur l'art. 18 de la constitution, sont unanimes pour proclamer le sentiment que je défends en ce moment.

(L'orateur cite des passages de M. PLAISANT, procureur général, de M. VAN HOOREBEEKE, ancien ministre sous le ministère du 12 août, de M. THOMISSEN, dans son *commentaire* sur la constitution, qui tous enseignent que les principes, en matière de complicité, lorsqu'il s'agit de délits de presse, fléchissent en Belgique devant le respect que commande le maintien d'une des institutions les plus libérales des temps modernes.)

Ce n'est pas tout, continue l'avocat. Nous n'avons pas seulement pour nous les textes précis de la constitution et du décret sur la presse; nous n'avons pas seulement les discussions lumineuses du Congrès, la pensée nettement exprimée des législateurs constituants; nous n'avons pas seulement les opinions uniformes des commentateurs belges, nous pouvons invoquer en notre faveur la jurisprudence compacte, unanime des cours d'appel qui décident que, *même en matière civile*, l'imprimeur qui s'est borné à coopérer à l'écrit en cette qualité, doit être mis hors de cause et exonéré de toute responsabilité dès que l'auteur est connu.

Une seule voix discordante s'est élevée contre cette jurisprudence. L'auteur d'un article inséré dans la *REVUE DES TRIBUNAUX DE PREMIÈRE INSTANCE*, a essayé de combattre cette doctrine. Mais cet article a été immédiatement suivi d'une protestation énergique, d'une réfutation vigoureuse insérée dans la *BELGIQUE JUDICIAIRE*, recueil publié sous la direction de M. ORTS, qui signale les dangers de cette opinion et y voit une tentative réactionnaire. J'ai donc lieu de m'étonner de voir ce système patroné et défendu par le banc de la partie civile.

Je puis d'ailleurs invoquer ici, devant la justice répressive, le sentiment même de l'auteur de cet article, qui enseigne qu'au point de vue répressif, la disposition n'offre pas le moindre doute, qu'elle est d'ordre public.

(L'avocat cite le passage où cette opinion est formellement énoncée.)

Pas le moindre doute donc sur le sens des prescriptions constitutionnelles. Ceux-là mêmes qui veulent en restreindre la portée au point de vue civil, en proclament l'efficacité en matière pénale.

Vous remarquerez, messieurs, que l'acte d'accusation ne cite, à charge de Douxfils, aucun fait ne rentrant pas dans sa profession d'imprimeur. C'est uniquement comme imprimeur qu'il figure à la cause. Le jury vient de déclarer qu'il n'était pas coauteur. Les auteurs sont connus. La cour doit donc immédiatement le mettre hors cause et déclarer qu'il ne peut être poursuivi comme complice, que la question de complicité ne peut pas être soumise au jury.

L'arrêt de renvoi ne peut être un obstacle à cette décision. Cet arrêt était une nécessité de la procédure, tant que l'auteur était inconnu. La déclaration du jury fait tomber cet arrêt; la mise hors cause est une conséquence forcée, une conséquence d'ordre public de la déclaration du jury.

Si l'acte d'accusation, conforme à l'arrêt de renvoi, met en

cause Douxfils comme auteur, ce n'est pas que le moindre doute sur la parfaite innocence de ce dernier ait pu exister dans l'esprit des magistrats qui ont rendu l'arrêt et rédigé ce document. En ce faisant, ils ont obéi à une nécessité juridique, légale; ils se sont conformés à la prescription de l'article 11 du décret sur la presse, qui veut que l'imprimeur soit maintenu en cause jusqu'à ce que l'auteur ait été judiciairement reconnu; tant que cette reconnaissance n'a pas eu lieu, l'imprimeur reste en cause, responsable de toutes les conséquences pénales et civiles de l'écrit incriminé.

Je persiste avec une pleine confiance, avec une conviction profonde dans les conclusions que nous avons eu l'honneur de déposer. Elles sont conformes aux saines traditions, au véritable esprit des institutions de 1830.

Le ministère public à son tour prit les conclusions suivantes :

« Attendu que l'arrêt de la chambre de mises en accusation, a renvoyé devant les assises, Douxfils non-seulement en qualité d'auteur du placard incriminé, mais en outre en qualité de complice;

Attendu que le verdict du jury a purgé l'accusation du premier chef;

Attendu que l'art. 18 de la constitution belge exclut la possibilité de déclarer Douxfils complice en sa qualité d'imprimeur; Mais attendu qu'il reste à vider en fait le débat sur la complicité de Douxfils, en tant que cette complicité s'est exercée par des actes indépendants de son industrie d'imprimeur;

Attendu d'ailleurs que la question de droit soulevée ne peut être plaidée en ce moment, puisqu'aucun verdict du jury n'est intervenu sur cette question, et que d'autre part l'arrêt de la chambre des mises en accusation, qui doit être la règle de la cour, n'a pas été attaqué dans le délai déterminé par l'art 299, instruction criminelle;

Attendu, dès lors, que les conclusions de la défense doivent être repoussées comme étant à la fois tardives et prématurées;

Par ces motifs, le procureur criminel requiert qu'il plaise à la Cour maintenir Douxfils en cause pour s'être, par des actes indépendants de sa profession, rendu complice du délit imputé aux frères Thiry, comme auteurs principaux. »

A l'appui de ces conclusions, le ministère public présenta les considérations suivantes :

L'arrêt de la chambre des mises en accusation a renvoyé Douxfils et comme auteur principal et subsidiairement comme complice des auteurs pour les avoir avec connaissance, aidés et assistés dans les faits qui ont préparé, facilité et consommé le délit.

Par la déclaration d'auteur et par l'effet de l'art. 18 de la constitution, Douxfils doit être acquitté comme auteur, et absous comme complice en tant qu'un verdict interviendrait le déclarant complice par des faits inhérents à la profession d'imprimeur.

Mais il reste des faits indépendants de cette profession, sur la valeur desquels il s'agira de s'expliquer alors seulement qu'on plaidera au fond. Ces faits sont indiqués par cette phrase de l'acte d'accusation faisant évidemment allusion à Douxfils, puisqu'il vient d'être parlé de l'anonyme qui a protégé la calomnie : « On avait calculé que pour agir impunément, il fallait cacher la main d'où partirait le trait. » Plus loin l'acte d'accusation, parlant de la mauvaise action, constituée à la fois de la calomnie et de la manière odieuse dont elle a été propagée, parle du concours qu'y a prêté Douxfils; les débats ont révélé d'ailleurs que celui-ci, non-seulement n'a pas marqué le pamphlet de sa firme d'imprimeur, mais a en outre anéanti le manuscrit.

Tels sont les faits imputés : il est donc inexact de dire avec la défense que l'on n'articule rien contre Douxfils n'appartenant pas à la qualité d'imprimeur.

Si notre appréciation sur ce point de fait que les actes en question sont indépendants de la profession de Douxfils, est inexacte, si nous nous trompons en soutenant que celui-là cesse d'être imprimeur, en posant de ces actes où l'imprimeur non-seulement sort de sa sphère d'action passive de fournisseur des instruments de l'impression, mais viole même les obligations imposées à tous les imprimeurs, c'est au jury, saisi par l'arrêt de la chambre des mises en accusation, qu'il appartient de le déclarer.

La Cour empiéterait sur les attributions du jury, en déclarant que les faits imputés à Douxfils ne sont pas constitutifs d'un délit; elle verrait inévitablement sa décision censurée par la cour suprême qui a réformé, pour une cause semblable, un arrêt de la cour de Gand (affaire Verbaere, BELG. JUD., XI, p. 272).

Pourquoi d'ailleurs la défense si elle se croyait fondée à soutenir que Douxfils ne pouvait être renvoyé devant les assises comme complice, a-t-elle laissé passer en force de chose jugée

l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui met en cause le prévenu comme complice? L'art. 299 lui en donnait le droit, car le prévenu pouvait évidemment se prévaloir de toutes les considérations développées il y a un instant par son défenseur, pour soutenir que le fait n'est qualifié par la loi ni crime ni délit. Si cet article a parlé de crimes seulement, c'est que la seule procédure pour crimes était dans le système du code d'instruction criminelle, dévolue aux cours d'assises; il doit s'appliquer par parité de raisons aux délits attribués depuis au jury, et le prévenu pour fait de presse, aurait été évidemment recevable à soutenir devant la cour de cassation que le fait ne constituait pas un délit.

Ajoutons à cela que le prévenu Douxfils n'a aucun intérêt à soutenir maintenant le système qu'il cherche à faire prévaloir. Car ou bien, dans l'hypothèse unique où il verse, les faits constitutifs de sa complicité sont inhérents à sa profession, et le jury n'aura pas à s'en occuper, puisqu'on lui posera seulement une question relative aux actes indépendants de cette profession; ou bien ces faits sont indépendants de cette profession, et alors tout l'échafaudage du prévenu basé sur l'hypothèse en question, s'écroule avec elle.

Au fond, le système de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation n'est nullement dans l'état actuel de la jurisprudence (V. affaire Verbaere citée), en désaccord avec l'art. 48 de la constitution. Il s'agit de la complicité selon le droit commun par l'un des moyens énoncés à l'art. 60 du code pénal, et non de la complicité, en vertu d'un acte résultant de l'industrie du prévenu, comme imprimeur, complicité qui en effet ne peut exister aux termes de l'art. 48 de la constitution. C'est la distinction qui échappe à la défense et dont la cour ne peut manquer de tenir compte, sauf à entendre ultérieurement, après le verdict du jury, soutenir devant elle le système opposé à celui de l'arrêt Verbaere, que, en matière de presse, et pour tous complices quelconques, il y a dérogation aux principes généraux de l'art. 59 et de l'art. 60 du code pénal; nous nous expliquerons en temps et lieu sur cette question si elle est soulevée.

Par ces divers motifs, Douxfils doit être déclaré non recevable en ce moment, parce que sa défense, dénuée d'intérêt, est à la fois tardive et prématurée.

M<sup>e</sup> CORNESSE répondit pour Douxfils ce qui suit :

« Je ne reviendrai pas sur les considérations puissantes, décisives, que j'ai invoquées en première plaidoirie et que n'ont pas ébranlées les plaidoiries de la partie civile, ni le réquisitoire du ministère public.

J'ai démontré que la rédaction de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation était une conséquence de la procédure organisée en matière de délits de presse; que la mise hors cause était d'ordre public à la suite d'un verdict proclamant les auteurs de l'écrit incriminé.

L'honorable organe du ministère public a prétendu que notre demande était tardive ou prématurée. Tardive, a-t-il dit, parce que nous devions nous pourvoir contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation; prématurée, parce que la prévention ne serait pas purgée, si vous mettiez en ce moment l'imprimeur hors cause.

Il m'est impossible de partager l'opinion du ministère public qui me paraît de tout point erronée.

Notre demande n'est pas tardive. D'abord nous ne pouvions pas nous pourvoir contre l'arrêt de renvoi, par la raison toute simple que nous n'étions dans aucun des trois seuls cas où le code d'instruction criminelle ouvre cette voie de recours. Ensuite, nous ne pouvions pas nous pourvoir, parce que cet arrêt était strictement conforme à la loi, du moment que l'auteur n'était pas connu. L'imprimeur devait, dans ce cas, être maintenu en cause à la fois comme auteur et comme complice. L'arrêt est donc irréprouvable et nous eussions à la fois été déclaré non recevable et mal fondé, si nous l'avions déféré à la cour suprême.

Mais notre demande n'est pas davantage prématurée, puisque nous soutenons que la mise hors cause est d'ordre public, à la suite de la décision du jury qui fait connaître les auteurs. C'est immédiatement après le verdict du jury que nous devons prendre les conclusions tendantes à la mise hors cause. Nous ne pouvons pas, nous ne voulons pas courir les chances d'un verdict sur la question de complicité. Nous soutenons que nous ne pouvons plus être, nous imprimeur, recherché de ce chef, du moment que l'auteur est découvert. C'est ce que la constitution a voulu.

Nous avons un immense intérêt à ne plus figurer aux débats, sous le coup de la prévention de complicité, quelque peu fondée que soit cette prévention.

D'un autre côté, au point de vue purement civil, il est beaucoup plus intéressant pour Douxfils d'obtenir sa mise hors cause que d'être simplement acquitté de la prévention de complicité. »

La Cour a ainsi statué :

ARRÊT. — « Vu la déclaration du jury dont il vient d'être donné lecture, et d'où il résulte que Jean Thiry et Hubert Thiry sont les auteurs de l'écrit incriminé, imprimé par Douxfils;

« Vu les art. 48 de la constitution et 44 de la loi du 20 juillet 1854;

« Attendu que, par cette déclaration, les auteurs de l'écrit incriminé sont judiciairement connus, et que dès lors l'imprimeur doit être mis hors cause en cette qualité;

« Attendu cependant qu'à part la prévention d'auteur, l'arrêt de renvoi impute à Douxfils celle de complice en donnant des instructions, en procurant des instruments pour commettre le délit, en aidant l'auteur ou les auteurs dans la perpétration du délit;

« Attendu que le jury n'a pas été appelé, et n'a pu être appelé à se prononcer sur la culpabilité du prévenu Douxfils, quant à ce second chef de la prévention, au sujet duquel il ne pourra être consulté qu'après les débats contradictoires sur le délit et sur la complicité du délit;

« Attendu que jusque-là le prévenu Douxfils doit être maintenu en cause du chef de complicité; qu'en effet, l'arrêt de mise en accusation qui saisit la cour d'assises de la prévention de complicité dans le chef de Douxfils, doit recevoir son exécution par une déclaration affirmative ou négative sur cette question; que cette déclaration, le jury est seul compétent pour la donner, et que la cour sortirait de ses attributions en se substituant au jury pour décharger Douxfils de toute prévention à raison de la seule déclaration qui lui est acquise, que Jean Thiry et Hubert Thiry sont les auteurs de l'écrit incriminé imprimé par Douxfils;

« Attendu, au surplus, que l'arrêt de mise en accusation, en mettant Douxfils en prévention du chef de complicité, n'a pas circonscrit les actes de complicité aux seuls faits résultant de sa qualité d'imprimeur; que les termes de la prévention sont plus généraux et plus étendus; que ces termes font supposer qu'en dehors de cette qualité, il peut exister des faits que Douxfils aurait posés et qui pourraient motiver une déclaration affirmative du jury du chef de complicité;

« Qu'il résulte des considérations qui précèdent, que si Douxfils doit être mis hors cause du chef de la prévention d'auteur du délit, il doit y être maintenu du chef de complicité jusqu'après la déclaration ultérieure du jury, qui doit être spécialement interrogé à cet égard;

« Par ces motifs, la Cour maintient en cause Jean Thiry et Hubert Thiry comme auteurs au délit, maintient également en cause Douxfils, mais seulement du chef de complicité telle qu'elle est formulée par le résumé de l'acte d'accusation, et pour les faits qu'il peut avoir posés indépendamment de sa profession d'imprimeur... » (Du 17 août 1859.)

Sur nouvel examen, les plaidoiries recommencèrent au fond. Le ministère public, tout en insistant sur les faits indépendants de la profession d'imprimeur par lesquels Douxfils avait coopéré au délit, ne dissimula pas son hésitation sur le point de savoir si le prévenu avait, avec connaissance, posé ces faits, non pas simplement avec une légèreté blâmable, mais avec calcul, comme le dit l'acte d'accusation, pour procurer l'impunité du délit.

La défense alla plus loin et soutint même que tous les faits signalés rentraient évidemment dans la profession d'imprimeur. Cela est si vrai, s'écria M<sup>e</sup> BRABANT, que Douxfils, qui sera poursuivi ultérieurement pour omission de son nom d'imprimeur, ne pourra certes pas alléguer qu'il a posé ce fait en dehors de sa profession, pour soutenir qu'il échappe à l'application de l'art. 285 du code pénal, punissant l'imprimeur qui a omis d'apposer son nom. C'est donc comme imprimeur qu'il a agi, puisque c'est comme imprimeur qu'il sera poursuivi de ce second chef.

Après les plaidoiries, intervint un verdict négatif, quant à la question de complicité pour des actes indépendants de sa profession, verdict en vertu duquel Douxfils fut déclaré acquitté.

Surgit alors, entre la partie civile et le prévenu Douxfils, un débat sur les conclusions tendantes à une condamnation en dommages-intérêts. M<sup>e</sup> LELIÈVRE invoqua le droit commun en vertu duquel le prévenu acquitté peut être condamné à des dommages-intérêts s'il y a faute de sa part.

M<sup>e</sup> CORNESSE de son côté, s'appuyant sur le principe de l'art. 48 C. B., soutint que cet article s'applique à la responsabilité civile comme à la responsabilité pénale; les deux orateurs reproduisirent chacun de son côté les arguments qui ont déjà été suffisamment repris dans la *Juris-*

*prudence des tribunaux de première instance* de MM. CLOES et BONJEAN (1855-1856, p. 989 à 1025), et dans la BELGIQUE JUDICIAIRE (XIV, p. 1009 et suiv.), dissertations auxquelles il avait déjà été fait allusion dans les plaidoiries.

Intervint sur ce débat une décision fortement motivée et qui donne raison d'une manière péremptoire à la thèse soutenue par notre recueil, décision qui, outre la condamnation des frères Thiry chacun à six mois d'emprisonnement, 50 francs d'amende et cinq ans d'interdiction des droits mentionnés en l'art. 42 du code pénal, plus à 1,000 francs de dommages-intérêts envers la partie civile, statue comme suit sur la question spéciale :

ARRÊT. — La Cour, statuant sur les dommages-intérêts, en ce qui concerne Doux fils :

« Attendu que l'art. 18 de la constitution dispose :  
« La presse est libre ; la censure ne pourra jamais être rétablie ; il ne peut être exigé de cautionnement des écrivains, éditeurs ou imprimeurs ;

« Lorsque l'auteur est connu et domicilié en Belgique, l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ne peut être poursuivi. »

« Attendu que ces dispositions sont générales et ne distinguent pas entre la responsabilité pénale et la responsabilité civile ;

« Attendu que les discussions du Congrès viennent fixer le sens et la portée de ces dispositions ;

« Qu'il résulte en effet manifestement de ces discussions que le constituant a entendu dégager complètement la responsabilité de l'imprimeur, moins dans l'intérêt de ce dernier que dans celui de la liberté de la presse en général ;

« Qu'il a envisagé comme une grave entrave à cette liberté, la censure préalable que l'imprimeur, sous la préoccupation de sa responsabilité personnelle, exercerait inévitablement sur les écrivains ;

« Attendu qu'il est évident que l'imprimeur même acquitté au point de vue de la répression pénale, mais exposé à des dommages-intérêts récupérables par la voie de la contrainte par corps, exercerait la censure redoutée par les constituants et proscrite par eux dans l'intérêt de la diffusion des lumières et de la libre manifestation de la pensée par la voie de la presse ;

« Qu'il suit de ces considérations que le recours de la partie lésée ne peut s'exercer que contre l'auteur de l'écrit, et qu'elle n'est pas recevable à l'égard de l'imprimeur, lorsque le premier est connu ;

« Par ces motifs, la Cour déclare la partie civile non recevable dans sa demande et la condamne aux dépens envers Doux fils... » (Du 19 août 1859).

OBSERVATIONS. — Sur la 1<sup>re</sup> question, V. Cass. fr., 26 février 1841 (DALLOZ, V<sup>o</sup> Instruction criminelle, n<sup>o</sup> 1886, 4<sup>o</sup>) ; — Cour d'assises de Namur, du 4<sup>er</sup> juin 1854 (non recueilli). Sur les autres questions, V. *Supra*, p. 1169.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre correctionnelle. — Présidence de M. Corblier de Méaulisart.

TÉMOIN CORRECTIONNEL. — INTÉRÊT. — PARTIE CIVILE.  
RÉCUSATION. — APPEL. — ÉVOCATION.

*En matière correctionnelle, les témoins, excepté ceux expressément désignés par la loi, ne sont pas reprochables à raison de leur intérêt au débat.*

*La partie civile ne peut être reçue en témoignage à cause de son intervention directe et active dans la poursuite.*

*Il n'y a pas lieu à évocation, lorsque le premier juge n'a pas posé d'acte tendant à épuiser sa juridiction.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. DINEUR.)

Le 15 décembre 1857, l'agent de change Dineur acheta pour son propre compte, de Tervooren, 50 obligations de l'emprunt de la ville de Bruxelles, année 1855. Le lendemain, il vendit à Wolfcarius 50 obligations du même emprunt. Le 2 janvier suivant, Wolfcarius restitua à Dineur une obligation qu'il disait faire partie de celles achetées par lui de Dineur, et qu'il croyait être sortie au pair au tirage du 31 décembre 1856. Dineur lui en remit une autre en

retour. Cependant l'obligation qu'on pensait être sortie au pair, avait gagné une prime de 10,000 fr. Dineur toucha cette prime. De là procès entre Wolfcarius et lui, et intervention de Tervooren ; chacun d'eux prétendait être propriétaire de l'obligation, et, partant, de la prime.

Le ministère public poursuit Dineur du chef de soustraction ou de détournement de la prime. Cette poursuite suspendit le cours de l'action civile. A l'audience correctionnelle, et après l'interrogatoire du prévenu, le ministère public produisit Tervooren comme premier témoin. Dineur s'opposa à l'audition de ce témoin. Le tribunal accueillit le reproche par le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que le témoin Tervooren est intervenu dans le procès existant entre Wolfcarius et Dineur, et y a conclu à ce que Dineur fût condamné à lui payer la somme de 10,000 fr., montant d'une obligation de l'emprunt de la ville de Bruxelles, année 1855, portant le n<sup>o</sup> 69758 ;

« Attendu que la poursuite actuelle a précisément pour objet la soustraction ou le détournement de cette obligation ;

« Que dès lors la position du témoin Tervooren est identique avec celle d'une partie civile ; que, parlant, son témoignage ne peut être reçu par application du principe qu'on ne peut être témoin dans sa propre cause ;

« Par ces motifs, le Tribunal dit que le témoin Tervooren ne peut être entendu... » (Du 22 juillet 1858.)

Appel fut interjeté sur-le-champ ; devant la cour, M. l'avocat général VANDENPEEREBOOM conclut en ces termes :

« Attendu que les récusations de témoins, en matière répressive, sont de stricte interprétation et qu'elles doivent résulter d'un texte formel de la loi (1), d'abord parce qu'elles entraînent de véritables incapacités, ensuite parce qu'elles sont de nature à entraver ou à compromettre l'administration de la justice, en privant la partie publique de la preuve orale, qui constitue son principal appui et qui forme l'élément ordinaire, et souvent unique, des instructions criminelles ;

« Attendu que les art. 156 et 522 du code d'instruction criminelle renferment toutes les restrictions que le législateur a cru devoir apporter au témoignage sous serment, devant les tribunaux de police et les cours d'assises ; qu'à la vérité, après de longues controverses (2), la jurisprudence a admis qu'il existait une véritable incompatibilité entre la qualité de partie civile et la position de témoin, dans la même cause ; principe incontestable, qui n'est d'ailleurs que l'application de cette règle de bon sens et de haute moralité, consacrée par le droit romain : *Nullus idoneus testis in re sua intelligitur* ; L. 10, D., de Testibus ;

« Mais attendu que cette règle doit être sagement interprétée et renfermée dans ses limites naturelles, puisqu'elle est, en définitive, une extension donnée aux dispositions limitatives du code d'instruction criminelle sur les récusations de témoins ;

« Que c'est pour ce motif qu'il a été décidé que la prohibition de déposer sous serment, par suite de la qualité de partie civile, ne devait pas être étendue à la femme de la partie civile, ni à ses enfants ou ses parents, malgré la solidarité qui résulte d'un intérêt commun dans la cause et la partialité qui peut vicier leur témoignage, et quoique le code de procédure exclue les parents (3) ; qu'il a été décidé de même que le témoin qui a déposé sous la foi du serment est admis à se constituer partie civile postérieurement (4) ;

« Attendu que l'intérêt, même direct, qu'un témoin peut avoir à la condamnation d'un prévenu n'a jamais été considéré comme un motif suffisant d'exclusion contre lui, d'autant plus que cet intérêt se manifeste, à des degrés divers, dans presque toutes les affaires ; que la partie lésée, le plaignant, le dénonciateur non salarié sont naturellement intéressés à faire triompher l'accusation, puisqu'elle peut constituer pour eux un titre à une demande postérieure en dommages-intérêts ; que cependant la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour reconnaître que leur déposition doit se produire en justice sous la garantie du serment ; que l'on a décidé, par application de ce principe, que les créanciers d'un failli peuvent être entendus comme témoins dans une poursuite contre des individus prévenus de détournement de l'actif, alors même que les syndics se seraient portés parties civiles (5) ;

« Attendu, comme le fait observer avec raison FAUSTIN HÉLIE (6), « que ce qui écarte le témoignage de la partie civile, ce

(1) V. MORIN, Répert., V<sup>o</sup> Témoins, § 2.

(2) V. Liège, 22 mai 1853 ; Paris, cassation, 15 septembre 1824 ; MORIN, V<sup>o</sup> Partie civile, 8 ; BELGIQUE JUDICIAIRE, III, p. 337.

(3) Bruxelles, cassation, 27 octobre 1856 (BELG. JUD., XV, 56) ; Paris, cassation, 27 mai 1837 ; 8 août 1851 et 5 octobre 1853 ; Bruxelles, 15 juin 1837.

(4) Paris, cassation, 16 janvier 1807, 5 novembre 1813, 7 janvier 1837 et 28 janvier 1833 (Pas., p. 584 et 585) ; Bruxelles, 20 juillet 1816.

(5) Paris, cassation, 14 mai 1847 ; Bruxelles, cassation, 8 janvier 1849 (BELG. JUD., VIII, 448.)

(6) De l'instruction criminelle, t. VII, p. 296.

« n'est pas seulement son intérêt dans la cause, c'est qu'elle y est partie, et qu'à ce titre, elle agit, plaide, discute et exerce les mêmes droits que le ministère public; »

« Qu'en effet, si on parcourt les différentes dispositions du code d'instruction criminelle concernant la partie civile, on voit que le législateur lui a véritablement conféré toutes les attributions, tous les droits d'une partie poursuivante : la demande en liberté provisoire du prévenu doit lui être notifiée, et elle discute la solvabilité de la caution (art. 116 et 117 du code d'instruction criminelle), elle peut s'opposer à son élargissement (art. 155), elle exerce à certains égards l'action publique, en matière de police et de police correctionnelle, par le droit de citation directe (article 162), elle peut fournir des mémoires à la chambre d'accusation (art. 217), poursuivre des témoins à l'audience (art. 321), s'opposer à l'audition des témoins reprochables (art. 322), soutenir sa plainte à l'audience, développer les moyens qui appuient l'accusation et répondre à la défense (art. 353); enfin elle prend des conclusions en dommages-intérêts (art. 359); »

« Que ce rôle, qui entraîne certaines obligations et soumet la partie civile à des conséquences pécuniaires, lui crée une position tout exceptionnelle; que l'action civile est pour ainsi dire une partie détachée de l'action répressive, disposant des mêmes moyens, produisant les mêmes effets et n'en différant, en réalité, que par le but et le résultat; que son indépendance est d'ailleurs complète puisqu'elle s'exerce malgré l'inaction de la partie publique; »

« Attendu que c'est ce rôle de la partie civile vis-à-vis du prévenu, mais ce rôle seul, avec ses conséquences, qui rend impossible sa présence au procès comme témoin; que, sous ce rapport, sa position est la même que celle du ministère public; »

« Mais que l'incapacité ou plutôt l'incompatibilité vient à cesser et qu'elle n'a plus de raison d'être, lorsque le témoin, lésé par le fait imputé au prévenu, ne figure pas au procès comme partie poursuivante, comme son adversaire et son accusateur; que dans ce cas il n'est pas exact de dire que sa position est fautive, que le rôle qu'il s'attribue est complexe et qu'il se présente, devant la justice répressive, comme témoin dans sa propre cause; »

« Attendu qu'il importe peu dès lors que le témoin ait un intérêt incontestable à la condamnation du prévenu, dont il se fera plus tard un titre pour réclamer des dommages-intérêts; qu'il importe également peu qu'une contestation existe entre eux, alors même que cette contestation, portée devant une autre juridiction, se rattacherait directement à ce qui forme l'objet de la prévention poursuivie par le ministère public (7); »

« Qu'en effet, les nécessités des instructions criminelles ne permettent pas d'élargir le cercle des incapacités des témoins d'une manière arbitraire; que, s'il en était autrement, le cours de la justice serait souvent suspendu et le ministère public privé de son principal appui en matière répressive; que les contestations existantes entre le prévenu et un témoin pourraient même, dans certaines circonstances, avoir été concertées entre eux pour désarmer le ministère public et égarer les magistrats dans leur importante mission; »

« Que le juge de la prévention se trouvera presque toujours dans l'impossibilité d'apprécier jusqu'à quel point la contestation, dont il n'est pas saisi, est sérieuse et fondée, laquelle des deux parties a le plus d'espoir de voir ses prétentions accueillies, et quelle peut être l'influence de cette contestation sur la décision qu'il doit rendre; »

« Que, dès lors, il ne doit pas tenir autrement compte d'un pareil incident que des circonstances diverses qui sont de nature à faire suspecter l'impartialité et la sincérité des témoins; que le soin de contrôler les témoignages et de rechercher la vérité au milieu des éléments, souvent obscurs, de l'instruction, constitue le premier devoir du juge et une de ses plus importantes prérogatives; »

« Attendu, en fait, que le témoin reproché n'a formé aucune plainte contre le prévenu; »

« Qu'il n'a fait aucune dénonciation contre lui, soit verbale, soit par écrit, durant tout le cours de l'instruction; »

« Qu'il ne s'est pas porté partie civile au procès; »

« Qu'il n'a pas introduit d'action directe contre le prévenu devant la juridiction civile; »

« Qu'il s'est borné à présenter requête, à fins d'intervention dans le procès intenté au prévenu Dineur par les frères Wolfearius; »

(7) Décidé dans une espèce analogue par la cour de cassation de France, arrêt du 27 janvier 1853 (*Pas. fr.*, p. 455).

(8) BERRYAT-SANT-PRIX, *Proc. crim.*, 2<sup>e</sup> part., t. II, nos 1190, 1191, 1195; TRÉBUIEN, *Droit crim.*, t. II, p. 515; DALLOZ, *Nouveau Répert.*, *V<sup>o</sup> Appel crim.*, no 247, et *Degrés de juridiction*, nos 670 et suiv., 674 et note; Paris, cassation, 17 février 1826, 5 septembre 1828, 26 mars et 18 novembre 1856, 18 octobre 1859 et 19 mai 1855; Bruxelles,

« Et que, d'après les déclarations du prévenu, on doit admettre qu'il repousse lui-même l'action principale aussi bien que l'intervention; »

« Qu'au surplus, la justice répressive est exclusivement saisie dans l'espèce de l'action intentée par le ministère public contre Dineur du chef de soustraction frauduleuse; »

« Qu'elle est et doit demeurer étrangère aux réclamations formées contre lui devant une autre juridiction; que ces réclamations sont entièrement indépendantes de la prévention, qu'elles ne sont pas fondées sur elle et n'en peuvent recevoir aucun appui, quel que soit son résultat; »

« Que, d'après le titre de la prévention, Dineur est principalement prévenu : d'avoir soustrait frauduleusement une somme de 10,000 fr. au préjudice du légitime propriétaire; »

« Qu'il suit de là que le ministère public n'attribue pas la propriété de cette somme à une personne déterminée, notamment à Tervooren, témoin reproché; »

« Et par conséquent que la réclamation de celui-ci ne devrait pas nécessairement être repoussée, au cas de l'acquiescement du prévenu, pas plus qu'elle ne devrait être inévitablement accueillie si le prévenu était condamné; »

« Attendu qu'il faut admettre, par suite de ces considérations, que le témoin reproché n'a pas une position exceptionnelle, une position différente de celle des autres témoins, dans ce procès, intenté et poursuivi par le ministère public, sans intervention d'une partie civile; »

« Et dès lors, que c'est son droit comme son devoir de déposer en justice, dans la forme et avec les garanties ordinaires, comme il appartient à tout témoin qui n'est pas sous le coup d'une incapacité légale; »

« Que, sous ce rapport, il y a lieu de réformer la décision attaquée; »

« Attendu, en outre, que l'évocation de la cause par le juge d'appel qui infirme, a lieu dans tous les cas, hors celui d'incompétence; que la règle des deux degrés de juridiction n'existe, d'une manière absolue, qu'en matière civile; qu'il est de principe que le juge d'appel doit faire ce que le premier juge aurait dû faire; que ce principe, consacré par la doctrine et une jurisprudence constante (8), est fondé sur la combinaison et la saine interprétation des art. 212, 215, 214 et 215 du code d'instruction criminelle; »

« Par ces motifs, le procureur général conclut à ce qu'il plaise à la Cour, ordonner que le témoin reproché sera entendu; évoquer la cause... »

#### La Cour statua comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que le premier juge a écarté le témoin Tervooren à raison de l'existence devant la juridiction civile d'une contestation entre le prévenu, Tervooren et Wolfearius, dans laquelle ils se disputent la propriété de l'obligation, dont la soustraction fait l'un des chefs de la poursuite dirigée contre le prévenu; »

« Mais que l'intérêt, plus ou moins direct, que Tervooren, à raison de ce procès civil, peut avoir dans la poursuite actuelle, ne suffit pas pour exclure son témoignage, requis par le ministère public; »

« Que la bonne administration de la justice criminelle exige que la partie publique ne soit pas désarmée hors des cas prévus par la loi ou commandés par des principes essentiels de justice; »

« Attendu que s'il a été admis que le témoignage d'une partie civile peut être écarté, c'est à raison de son intervention directe et active au procès correctionnel, et que cette position n'existe pas dans la personne du témoin Tervooren; »

« En ce qui touche l'évocation :

« Attendu que le premier juge n'a posé ni entendu poser aucun acte tendant à épuiser sa juridiction, dont il avait déjà rempli un devoir préliminaire en interrogeant le prévenu; »

« Qu'au contraire, après le jugement incidentel attaqué, il a retenu la connaissance de la cause, et ce, à la demande même du ministère public; »

« Que ce qui précède résulte du plume de l'audience du tribunal correctionnel du 22 juillet 1858, et du second jugement rendu à la même audience; »

« Par ces motifs, la Cour dit que le témoin Tervooren sera entendu, et renvoie la cause devant le premier juge... » (Du 31 juillet 1858. — Plaid. M<sup>e</sup> WATTEU.)

11 janvier 1853, 6 janvier 1858, 14 août 1852, 29 novembre 1853 et 19 avril 1856; Liège, 5 juillet 1850 (*Belg. Jud.*, X, 1529; XIV, 647, in fine); XV, 906; VIII, 921). Bruxelles, cassation, 12 mars 1854, 22 novembre 1857 et 29 mai 1856 (*Belg. Jud.*, XIV, 794).

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrines — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 10,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## AVIS.

A partir du 15 octobre prochain, les bureaux de la Belgique Judiciaire seront transférés Boulevard du Jardin Botanique, N° 16, près la porte de Cologne.

## JURIDICTION CIVILE.

### TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présid. de M. De Dobbelaer, Juge.

COMMUNE. — JETTE-GANSHOREN. — DIVISION EN DEUX COMMUNES. — LIQUIDATION. — REVENDICATION. — DONATION ANCIENNE. — INTERPRÉTATION. — DROIT DE PLANTER POUR LE PRINCE OU LE SEIGNEUR. — PAIEMENT D'UN CENS. — DROIT ANCIEN. — COMMUNAUX. — SIGNES DE LA PROPRIÉTÉ. — PRESCRIPTION. — POSSESSION. — INTERVERSION. — CONTRADICTION. — BIENS COMMUNAUX ET BIENS PATRIMONIAUX. — MISE EN COMMUN PAR LA RÉUNION DE DEUX COMMUNES. — COMMUNE. — DIVISION. — TRIBUNAUX. — INCOMPÉTENCE. — ABSENCE DE TITRE.

Les communes de Jette et de Ganshoren, autrefois réunies en une commune et séparées par la loi du 31 mars 1841, formaient jadis, au commencement de ce siècle ou vers la fin du siècle dernier, deux villages distincts et séparés, ayant chacun une existence propre et une administration particulière.

Le duc Henri de Brabant, en donnant, l'an 1228, en aumône perpétuelle, moyennant un cens annuel de 12 deniers, aux habitants de Ganshoren et d'Echelenpoel les pâtures nommées Heyde et Sype, a gratifié de cette donation les habitants de Ganshoren, à l'exclusion de ceux de Jette.

La localité dite Echelenpoel doit être considérée comme une dépendance de Ganshoren ou comme ayant été absorbée par cette commune avant 1521.

Sous l'ancien droit, en Brabant, le prince et les seigneurs pouvaient planter sur les terrains qu'ils avaient cédés à l'usage des communes et dont ils étaient restés propriétaires.

La donation du duc Henri de Brabant de 1228 est translatrice de la pleine propriété et non pas seulement d'un droit d'usage.

Sous l'ancien droit Belgique, le paiement du cens n'était pas exclusif du droit absolu de propriété.

Sous l'ancien droit les prés à usage commun étaient présumés de droit être la propriété du village sous le territoire duquel ils se trouvaient, quand les habitants de ce village en avaient la possession.

Quand deux communes sont réunies, la nouvelle commune possède pour la section les biens que cette section possédait seule avant la réunion. La nouvelle commune ne peut dans ce cas prescrire contre la section, à moins d'intervenir le titre de sa possession.

Pour intervenir le titre de sa possession, le nouveau possesseur doit manifester sa volonté par des actes extérieurs qui mettent le propriétaire dans l'obligation d'agir contre lui.

Le fait de la perception des revenus au profit de la nouvelle commune et de l'emploi de ces revenus à son profit, et non pas au profit de la section propriétaire, ne constitue qu'un abus dans l'emploi des fonds perçus et ne peut constituer contradiction au droit du véritable propriétaire.

La conversion des biens communaux proprement dits en biens patrimoniaux, productifs de revenus, ne peut constituer interver-

sion que pour autant qu'elle ait eu lieu avec intention manifeste d'usurper de la part de la nouvelle commune, et malgré réclamation de la section propriétaire.

La réunion de deux communes entraîne la mise en commun des biens communaux patrimoniaux productifs de revenus.

Les actes d'administration de la nouvelle commune ne peuvent constituer contradiction vis-à-vis de la section.

La possession à titre de communiste est entachée d'équivoque (art. 2229 code civ.).

Sous l'ancien droit Belgique, pour prescrire il fallait titre et bonne foi. (Art. 305 cout. de Bruxelles, statut du dernier avril 1432, art. 5, 6, 7.)

Les tribunaux sont incompétents pour ordonner la licitation d'une maison communale bâtie pendant la réunion de deux communes et des fonds communs.

Il en est de même de la destination à donner aux fonds provenant de la vente d'un propre d'une section pendant la réunion. (Art. 151, loi communale.)

(LA COMMUNE DE GANSHOREN C. LA COMMUNE DE JETTE.)

Les communes de Jette et de Ganshoren, après avoir été réunies pendant plusieurs années, furent séparées par une loi du 31 mars 1841. A la suite de cette loi, des difficultés s'élevèrent entre elles au sujet de la liquidation de leur communauté. Une première instance eut lieu et fut vidée par un arrêt de cassation du 2 août 1855, rapporté dans la BELG. JUD., XIV, 1121. Par cet arrêt les parties avaient été renvoyées devant la cour d'appel de Gand, mais elles n'ont pas jugé à propos de saisir cette cour de la suite de leurs différends, et elles se sont adressées au tribunal de première instance de Bruxelles. L'exploit introductif d'instance de la commune de Ganshoren contenait quatre chefs de conclusions: 1° revendication de la propriété des pâtures, aujourd'hui terres arables, dites de Heyde; 2° revendication de la terre dite de Zype et attribution à son profit du prix provenant de cette terre vendue en 1815, par suite des lois de l'époque sur les contributions de guerre; 3° partage par voie de licitation de la maison communale, et 4° restitution des revenus perçus par la commune de Jette depuis la séparation. A l'appui de son action, la commune de Ganshoren invoquait divers titres énumérés au réquisitoire et au jugement ci-dessous transcrits et sa possession jusqu'au jour de la réunion.

La commune de Jette répondait que les titres produits par la demanderesse ne justifiaient pas du droit de propriété des terres dites de Heyde ou de Zype; qu'ils établissaient tout au plus dans son chef un droit d'usage; que ce qui prouvait qu'il en était ainsi, c'est qu'au rapport de l'historien Wauters (*Histoire des environs de Bruxelles*), ces terres n'avaient été données aux habitants *apud Ganshoren et Echelenpoel* que moyennant le paiement d'un cens annuel de 12 deniers; que ces mots de l'acte de donation du prince Henri de Brabant de l'an 1228 *vis habitantibus apud Ganshoren et Echelenpoel* s'appliquaient aussi bien aux habitants de Jette qu'à ceux de Ganshoren; que Ganshoren en 1228 n'était qu'une villa et que c'est à tous ceux des habitants pauvres des environs que la donation en aumône perpétuelle devait profiter; qu'au surplus rien ne démontrait que les habitants *apud Echelenpoel* fussent ceux de Ganshoren et non ceux de Jette; la commune défenderesse reconnaissait qu'une séparation avait eu lieu en 1841, mais

elle ne reconnaissait pas qu'antérieurement Jette et Ganshoren avaient constitué des individualités distinctes.

Quant à la possession, Jette déniait toute possession dans le chef de la demanderesse *ut universitas* soit avant, soit pendant la réunion. Elle soutenait au contraire avoir eu de tout temps la possession commune des terres avec les habitants de Ganshoren; elle prétendait que cette possession s'était prolongée jusqu'à l'époque assignée pour la réunion des deux communes et que depuis elle avait eu cette possession comme commune entière, à l'exclusion de la section de Ganshoren. — A cet égard, elle invoquait divers actes administratifs et se retranchait derrière l'exception de prescription.

Quant au troisième chef de demande, il fut abandonné par la demanderesse dans le cours des débats et l'incompétence du tribunal pour en connaître fut reconnue.

M<sup>e</sup> VANDER PLASSCHE, juge suppléant, faisait fonctions de procureur du roi, a pris dans cette cause les conclusions suivantes, qui dispensent d'un plus long exposé des faits et des moyens :

« Les questions soulevées par les débats peuvent se résumer en cinq points :

1. Les villages de Jette et de Ganshoren formaient-ils des communes ou au moins des localités distinctes?
2. Donation du duc Henri en 1228. A qui a-t-elle été faite? Est-ce à Jette et à Ganshoren, ou bien à Ganshoren seul?
3. Cette donation avait-elle pour objet la propriété des biens aujourd'hui en litige entre Jette et Ganshoren, ou bien n'a-t-elle établi qu'un droit, soit d'emphytéose, soit d'usage?
4. A quelle époque la réunion des deux communes (en admettant l'affirmative sur la première question) a-t-elle eu lieu?
5. La commune de Jette et Ganshoren a-t-elle pu prescrire, et a-t-elle réellement prescrit contre la section Ganshoren?

#### Observations préliminaires.

Nous pensons qu'il est inutile de démontrer que la personnalité civile des communautés d'habitants n'a jamais eu pour base nécessaire, soit une organisation politique, soit l'indépendance administrative, et que les principes affirmés dans les fr. 73, § 1, D., de *Legatis*, I, et la loi 2, § 3, Cod., II, 59, ont toujours été appliqués sans la moindre contestation.

Fr. 73 : *Vicis legata perinde licere capere, atque civitatibus, rescripto imperatoris nostri significatur.*

Loi 2, § 3, de *Jure jurando propter calumniam* : *Hoc etiam huic legi addendum esse censemus, ut, si quis pro alio litem movere voluerit, sive pro una persona quis litem movere voluerit, sive pro alio corpore, vel vico, vel alia universitate.*

Dans l'ancien droit, dit MERLIN, une commune ne pouvait s'établir sans lettres patentes, et néanmoins les habitants de chaque ville, bourg ou paroisse, formaient entre eux une communauté, quand même ils n'avaient point de charte commune. (Rép., V<sup>o</sup> Communauté d'habitants, n<sup>o</sup> 1.)

Pareille communauté était naturellement capable d'avoir des biens.

Nous lisons dans DE GREWIET (*Instit. du Droit de Belgique*, t. I, p. 187, au § 13, art. 2) : « Ce qui appartient aux villes ou autres communautés séculières, consiste ordinairement en domaines particuliers, impôts, droits d'issue ou d'écart, vingtièmes et tailles. »

SONET s'exprime dans le même sens, V<sup>o</sup> Communautés d'habitants.

Toute contestation sur la capacité des communautés, quelles qu'elles soient, d'acquiescer des droits et de les défendre en justice, doit donc disparaître du débat. Nous abordons le premier point.

#### § I.

*Les villages de Jette et Ganshoren formaient-ils deux communes, ou au moins deux localités distinctes?*

En l'année 1226, dit M. WALTERS, dans sa notice sur Ganshoren, le prince Henri de Brabant donna en aumône perpétuelle, et moyennant un cens annuel de 12 deniers, aux habitants de Ganshoren et Echelenpoel (iisdem habitantibus apud Ganshoren et Echelenpoel) les pâtures que l'on appela depuis la Bruyère (de Heyde en de Sype).

Ce document, le plus ancien dont il soit fait mention au procès, pourrait être considéré comme suffisant pour démontrer la personnalité distincte de Ganshoren, puisque la donation qu'il contient est faite par le souverain lui-même.

Malheureusement nous n'avons pas l'acte même, et nous de-

vons, comme les parties, nous en rapporter au témoignage du savant et consciencieux historien, témoignage confirmé d'ailleurs dans tous ses éléments par les pièces produites au procès.

Nous croyons qu'il est indispensable de retracer, en quelques mots, l'organisation administrative de la fraction du Brabant dont Jette et Ganshoren faisaient partie.

A la suite de la révolution communale opérée au XIII<sup>e</sup> siècle, le pouvoir des ammans ou maiers des principales villes reçut une extension considérable. Ils devinrent les représentants du prince dans les différentes parties du duché, et spécialement l'ammann de Bruxelles avait sous sa juridiction six mairies-chefs : Assche, Merchtem, Capelle-au-Bois, Vilvorde, Campenhout et Rhodé-Saint-Genève.

Jette et Ganshoren faisaient partie de la mairie-chef de Merchtem; on peut, à ce sujet, consulter, entre autres, le Recueil des coutumes du Brabant, pages 229 et 231, où Jette et Ganshoren sont désignés séparément.

Jette était, au moyen âge, la résidence d'un échevinage qui étendait sa juridiction sur dix villages : Jette, Ganshoren, Relegghem, Zellick, Cobbeghem, Bolenbeek, Over-Hoembek, etc.

Dans le cours du XIII<sup>e</sup> siècle, le pouvoir administratif communal fut réuni à l'échevinage, institution exclusivement judiciaire dans le principe, et dès lors les échevins ont exercé à la fois le pouvoir judiciaire et le pouvoir administratif (V. RAEPBAERT, t. V, p. 163); notamment ils contrôlaient la gestion des maires des pauvres et des maires d'église, et ils avaient l'administration des biens communaux. Les échevins remplissaient leurs fonctions d'administrateurs dans la localité où l'échevinage avait son siège; dans les villages où il n'y avait pas d'échevinage particulier, c'étaient les *bedesetters* ou répartiteurs d'impôts qui remplissaient le rôle d'administrateurs, quoique leur mission principale fût de fixer la cote de chacun des habitants dans les aides ou subsides demandés au nom du prince.

Ces quelques notions suffisent pour établir que Jette n'absorbait point les différentes localités qui ressortissaient à son échevinage, et que Ganshoren, pas plus que Zellick, Cobbeghem ou Over-Hoembek, ne se confondait avec Jette, quoique ses habitants fussent soumis à la juridiction des échevins résidant en cette dernière localité.

Mais il y a plus : il est probable que parmi les échevins faisant partie de l'échevinage de Jette, il y en avait qui étaient spécialement préposés à l'administration ainsi qu'à la répartition des impôts à Ganshoren, comme cela avait lieu pour Relegghem (village ressortissant aussi à l'échevinage de Jette); c'est du moins ce que l'on peut induire des comptes de Ganshoren, qui parlent invariablement des *scheppen en bedesetters* van Ganshoren.

Quoi qu'il en soit, Ganshoren avait ses répartiteurs (*bedesetters*) particuliers; cela résulte des comptes et budgets des années 1774, 1775, 1777, 1778, 1779, 1784, 1785, 1786, 1790, qui portent invariablement l'intitulé « *Settinge gedaen by die scheppen en de bedesetters der prochie en heerlykheid van Ganshoren, ressorteerende onder den graefschappe van St-Peters-Jette.* »

Pour comprendre ces mots : « *Ressorteerende onder den graefschappe van St-Peters-Jette,* » il faut se rappeler que la terre et seigneurie de St-Pierre-Jette avait été, par lettres patentes du roi Philippe, datées de Madrid 18 novembre 1659, érigée en comté au profit de messire François II de Kinschot.

Déjà, dès le mois d'octobre 1654, le roi avait cédé en toute propriété, au même François II de Kinschot la juridiction que le gruyer de Brabant exerçait en son nom dans les villages de Jette, Ganshoren, Relegghem, Hamme et Bever.

L'érection de St-Pierre-Jette en comté n'avait pas eu pour conséquence de faire perdre à ces cinq villages leur individualité, pas plus, par exemple, que les diverses communes ressortissant au tribunal de Bruxelles ne cessent d'être des personnes distinctes.

Des documents importants confirment pleinement la vérité de notre thèse. Nous allons en donner une analyse très-succincte, accompagnée de quelques explications. — Parmi ces documents, les uns sont publics ou politiques; les autres se rapportent à des intérêts privés.

Nous plaçons au premier rang les diverses lettres patentes d'engagement des seigneuries de Jette et Ganshoren.

Faute de ressources suffisantes pour subvenir à l'entretien de leurs armées, nos ducs avaient eu quelquefois recours à un expédient dangereux, l'aliénation temporaire de la juridiction dans diverses localités au profit des particuliers. Ce fut en 1503, à une époque de détresse financière, que l'on appliqua pour la première fois cette mesure sur une vaste échelle.

Au commencement du règne de Philippe II, la guerre que ce prince soutint contre la France provoqua une deuxième aliénation

des domaines. Cette fois elle fut plus complète, et les engagés subsistèrent jusqu'aux premières années du XVII<sup>e</sup> siècle.

Le 24 janvier 1558, le roi engagea à Corneille Vande Reyken, moyennant 660 florins Carolus, la haute, moyenne et basse justice et ses dépendances à Jette et Ganshoren.

Après un retour au domaine, Jette et Ganshoren furent engagés de nouveau en 1626 à Antoine Taxis, qui les réunit à sa seigneurie de Rivieren; cette seigneurie passa après lui à François de Kinschot, un des plus célèbres jurisconsultes du temps.

Dans les lettres patentes d'engagés au profit de François de Kinschot en 1643, comme dans celles de 1558, citées plus haut, Jette et Ganshoren sont toujours mentionnés comme formant deux villages, deux paroisses distinctes; il y est même dit : *onze heerlykheden van Jette en Ganshoren*.

Ainsi, à plus de cent ans de distance, nous constatons les mêmes termes et les mêmes qualifications.

Voilà pour les lettres d'engagés.

En 1686, il fut procédé, en exécution de l'ordonnance du 29 janvier de cette année, pour l'assiette des vingtièmes, au dénombrement des terres, prés, bois, etc., des villages du Brabant, au département de Bruxelles.

On lit dans l'acte qui concerne, entre autres, Jette et Ganshoren, folio 31 :

« Meyery van Merchtem bestaende in 19 plaetsen. »

Au folio 42, commence le dénombrement des terres, etc., de Jette :

Jette. 547 bunderen, enz.

Les revenus et rendements desdits terres, bois, etc., sont évalués à fl. 6,320 6, dont le vingtième représente 516 fl. et 1/4 de sol.

Au folio 44, nous lisons.

Ganshoren. 241 bunderen, enz.

Les rendements et revenus sont évalués à fl. 3,205 17 3/4 et le vingtième à fl. 164 15 3/4.

Si de cette époque, 1686, nous franchissons tout un siècle, nous trouvons, en 1786, une pièce intitulée : Compte du village de Ganshoren, commençant ainsi :

« La seigneurie de Ganshoren, ressortissant au comté de Jette-Saint-Pierre, mais néanmoins ayant ses taxes et sa cote particulières, avec les comptes y relatifs, a le même système métrique que Jette et dépend, comme Jette, de la mairie-chef de Merchtem. »

Disons-le, en passant, cette observation préliminaire, en tant que relative aux taxes, donne un sens décisif à la partie du compte où il est dit que personne, c'est-à-dire personne à Ganshoren, n'est cotisable à raison de 21 bonniers, 66 verges de biens communaux, et exclut entièrement l'idée qu'il ne s'agit dans ce document que d'indiquer la situation des communes.

Les documents privés versés au procès ne sont pas moins explicites que les actes publics. Ils consistent en :

1<sup>o</sup> Un acte de constitution de rente de 4,000 florins à charge de la paroisse de Jette-Saint-Pierre. Cette rente a été remboursée par les administrateurs de la paroisse susdite en 1774;

2<sup>o</sup> Un acte de constitution de rente, au capital de 4,000 fl., en date du 6 juillet 1774, à charge de la paroisse de Jette-Saint-Pierre, et au profit du sieur Luc-Jean de Roovere. Cette rente a été remboursée, le 14 avril 1825, par la commune de Jette et Ganshoren;

3<sup>o</sup> Un acte de constitution de rente de la même date que le précédent, capital de 4,000 fl., à la charge de la paroisse de Jette-Saint-Pierre, et au profit de Dame Catherine Van den Broeck, en qualité de tutrice testamentaire du sieur François Prévost, son neveu.

Inutile, croyons-nous, de nous appesantir sur un acte d'acquisition de l'année 1749, et une reconnaissance émanée du maire de Jette et Ganshoren, le 17 février 1806, pièces desquelles il résulte que les deux villages avaient des églises et des administrations de pauvres différentes.

Il nous paraît donc hors de doute que les deux localités étaient distinctes non-seulement comme êtres moraux, ayant capacité civile, mais même comme êtres politiques, ressortissant, il est vrai, au même échevinage, au même comté, à la même mairie-chef, mais n'en gardant pas moins, l'une vis-à-vis de l'autre, une individualité entièrement propre.

Nous passons au second point.

## § II.

*Donation du duc Henri en 1228. A qui a-t-elle été faite? Est-ce à Jette et à Ganshoren, ou bien à Ganshoren seul?*

L'acte de donation dont l'existence est reconnue par les parties porte ces expressions :

« En aumône perpétuelle, et moyennant un cens annuel de

12 deniers, aux habitants de Ganshoren et Echelenpoel (isdem habitantibus apud Ganshoren et Echelenpoel). »

Ainsi que l'a fait observer la partie demanderesse, le mot *apud* ne saurait soulever le moindre doute. Le prince Henri a certainement voulu faire sa donation aux habitants de Ganshoren et d'Echelenpoel, et non pas aux personnes habitant près de Ganshoren et d'Echelenpoel. Contrairement à ce que nous rencontrons dans les monuments de très-basse latinité de cette époque, le mot *apud* n'a été employé dans l'acte du prince Henri qu'avec la signification que Cicéron lui donnait dans ses discours et Térence dans ses comédies.

La seule difficulté apparente provient du mot Echelenpoel; mais il est extrêmement probable que *Echelenpoel* désignait, comme Ganshoren, une agrégation d'habitants, puisque, au témoignage de Wauters, un lieu nommé Delepul est cité en 1151, et qu'en 1190, Walter de Delepol et, en 1202, Henri Dechelpul signent des chartes du duc de Brabant.

Plus tard, c'est-à-dire postérieurement à 1228, il n'est plus question d'Echelenpoel à titre de localité ayant une existence propre; mais comme la maison de Rivieren, bien certainement située sur le territoire de Ganshoren, avait une cour censale appelée « la cour Dechelpole », nous pouvons en conclure qu'Echelenpoel s'est fondue dans Ganshoren, et que ces deux agrégations, primitivement distinctes, ont fini par n'en plus former qu'une seule : nous verrons tout à l'heure que, dès 1321, le nom de Ganshoren est seul cité dans un acte pour désigner les localités qui payent le cens de 12 deniers.

Donc point de doute : la donation a été faite à Ganshoren, à l'exclusion de Jette.

Indépendamment des considérations que nous venons de vous soumettre, voyons les divers actes qui confirment, à la dernière évidence, notre proposition.

La pièce la plus ancienne que nous possédions est un livre censal de l'année 1321. Nous y trouvons, au folio 1 :

« Censu domini ducis in Bruxellis circa Bruxellas et in villis, iis die sancti Stephani, anno domini millesimo trecentesimo vicesimo primo. »

Au folio 51 : « Censu apud Berchem, Ossenen, Carlevelt, Ganshoren, Bigarden et Beckensecle. »

Plus loin :

« Item illi de Ganshoren de communi Thymone de Ganshoren, XII D. »

Ainsi les habitants de Ganshoren payaient seuls le cens de 12 deniers. Quant à ceux de Jette, il n'en est pas question.

Dans l'acte de la chambre des comptes, en date de l'année 1642, pour François de Kinschot, seigneur de Rivieren, nous lisons :

« Sur la remontrance faite au président et gens de la chambre des comptes de Sa Majesté en Brabant, par messire François de Kinshot, écuyer, seigneur de Rivière, etc., écoutette de la ville et cité et province de Malines, contenant que, tant en vertu de lettres patentes d'engagés des seigneuries de Jette et Ganshoren acquises par messire François de Kinschot... comme aussi en vertu du gré et du consentement de la commune, le suppléant a planté cinq allées en drèves de bois blanc sur la communauté dudit Ganshoren, ayant été cédée anciennement, par donation des ducs de Brabant, aux mannans d'icelle. »

Il est hors de doute que les mots : mannans d'icelle, n'ont d'autre signification que *habitants* de Ganshoren.

Mais, pourrait-on dire, il ne s'agit, dans cette pièce, que de la situation des biens donnés.

Le compte du village de Jette, en date du 2 mars 1786, émané des administrateurs mêmes de cette commune, répond à cette objection :

« Onder de zelve prochie en is geen gemeynte, noch heyde, noch inculte gronden. »

Et si ces expressions peuvent paraître douteuses, les observations qui terminent le même compte ne pourraient être interprétées de deux manières différentes :

« Om te sluyten. Men zegt dat dezen dorpe *onverzien* is van heyde of gemeynte. »

*Onverzien* signifie *dépourvu*. Cette idée de privation n'est-elle pas incompatible avec la supposition que l'auteur du compte n'aurait parlé que d'une situation territoriale? Mais il y a plus; l'auteur ajoute :

« Attento ut fertur dat voortyds dit dorp, even als andere dorpen, zoude gehad hebben eene gemeynte genoemt de Voldelweyde of vyver die als nu, quo titulo ignoratur, v'zedert ettelijke jaren in vollen eygendom word bezeten by de voorschreve abdy van Diligem. »

Ainsi comparaison est faite entre le village de Jette et d'autres villages. A quel point de vue? Au point de vue de la propriété... *Zoude gehad hebben* (aurait eu). Quoi? *de Voldelweyde*, qui appar-

tient aujourd'hui en pleine propriété à l'abbaye de Diligem. Ainsi usurpation faite par l'abbaye au préjudice de Jette.

Ce compte est écrit et signé de la main du greffier H.-J. Van Haelen.

Or c'est le même greffier qui a écrit les comptes de Ganshoren pour les années 1774, 1775, 1777, 1778, 1779, 1784, 1785, 1786, 1790.

Nous lisons dans ceux de 1774, 1778, 1784, 1786, 1790, la mention suivante :

« Dan alsoo aen deze quantiteyt van weyden eerst moet gecort worden 21 bunderen gemeynte waervoor niemand quotisabel en is. »

Dans ceux de 1775, 1777, 1779, 1785, 1790, nous lisons : « Dan worden ook bevonden 56 bunderen 36 roeyen weyde, waer onder zyn voor eerst ontrent 21 b. 66 r. gemeynte, genaemt hel *eyke* en *zype* waer voor niemand quotisabel en is. »

Il est à remarquer que les comptes de Jette et Ganshoren, pour l'année 1786, ont été écrits le même jour, c'est-à-dire le 2 mars, et, nous l'avons déjà dit, de la même main. N'est-il donc pas de la dernière évidence que, lorsque le greffier Van Haelen faisait observer que Jette n'avait pas de biens communaux comme d'autres villages, il rangait nécessairement parmi ces derniers Ganshoren, village qui avait dû attirer son attention ce jour-là d'une manière toute spéciale.

Nous croyons en avoir dit assez sur ce point : Ganshoren, qu'on l'appelle village, communauté d'habitants, agrégation ou commune, était bien certainement le donataire du prince Henri. Examinons maintenant quelle était la nature du droit que ce prince lui avait conféré.

### § III.

*Cette donation avait-elle pour objet la propriété des biens aujourd'hui en litige entre Jette et Ganshoren, ou bien n'a-t-elle établi qu'un droit d'emphytéose ou un simple droit d'usage?*

Rappelez-vous encore, messieurs, le titre que la commune de Ganshoren peut, de l'aveu de la commune de Jette, invoquer pour établir son droit.

L'analyse de ce titre nous donne les résultats suivants :

- 1° Ce titre est une donation ;
- 2° La donation qu'il porte est une aumône perpétuelle ;
- 3° Cette donation est faite aux habitants de Ganshoren et d'Echelenpoel moyennant un cens annuel de 12 deniers.

Si de pareilles énonciations se trouvaient aujourd'hui dans un acte de donation, elles signifieraient, sans doute : Transfert de la propriété, sous la charge d'une rente foncière perpétuelle. Cette rente ne serait pas considérée comme la *pensio*, le *reditus*, le *canon* dû par l'emphytéote au propriétaire du fonds emphytéotique. Elle rentrerait dans la catégorie des rentes ordinaires : elle serait rachetable, et le donataire la devrait comme dette personnelle. Elle serait mobilière : en un mot, vous feriez application de tous nos principes modernes ; mais ce qui serait surtout incontestable, c'est le transfert de la propriété.

Certes les règles modernes ne sont pas directement applicables à l'espèce qui nous occupe. Il faut donc rechercher quelle est, d'après les principes anciens, la nature du droit concédé par le prince Henri aux habitants de Ganshoren et d'Echelenpoel.

La commune de Jette, par l'organe de son jeune et intelligent avocat, M<sup>e</sup> DEBOECK, a examiné tour à tour la question à deux points de vue bien différents.

M<sup>e</sup> DEBOECK a émis deux hypothèses :

1° Celle d'après laquelle les biens donnés par le prince Henri auraient été, à l'époque de la donation, des terrains vains et vagues ;

2° Celle d'après laquelle ces biens auraient été cultivés.

La première hypothèse a été abandonnée. Nous n'aurons donc plus à nous occuper spécialement que de la seconde.

Cependant, il ne sera pas inutile de dire quelques mots de la solution que vous devriez donner au problème, si la première hypothèse était vraie.

Il est à remarquer que les dénominations sous lesquelles les terres dont il est question au procès, ont toujours été connues, indiquent qu'anciennement elles ne devaient pas être rangées parmi les terrains cultivés.

Heyde signifie bruyère.

Zyp, d'après le dictionnaire de Kiliaen signifie cloaca, cloaque, marais.

Si donc à l'époque de la donation, ces biens avaient la nature que leurs noms désignent, ils appartenaient à la catégorie des terrains incultes, surtout la bruyère, ainsi que l'attestent la lettre d'Arnold de Grimbergh, du mois d'avril 1252, où nous lisons : « Quod omnes wastinas et bruyeras et alias terras, hactenus

« non cultas, in communi terra sitas, colendas dabimus ad « censum. »

A qui appartenait les terrains vains et vagues que STOCKMANS appelle *vasti et deserti campi*?

« Earum dominium, dit cet auteur, moribus prope omnium « gentium hodie ad principes spectare constat. »

« De hisce rebus dispositio omnis ad arbitrium solius principis « spectat qui alienare, sub onere census assignare, usum certis « personis, aut universitati concedere potest et aliis inter- « dicere... »

Quoiqu'en désaccord avec STOCKMANS sur beaucoup d'autres points, le savant RAEPSAET se rencontre avec lui en ce qui concerne les terrains vains et vagues.

Après avoir parlé de l'organisation des villa, et énoncé le principe que le seigneur, *senior*, était propriétaire de tous les fonds dont la villa était composée ; après avoir tracé un tableau rapide et sombre de l'état des campagnes de la Flandre au moyen âge, RAEPSAET ajoute :

« Pour peupler et défricher ces déserts et ces bruyères, on a « dû y appeler des colons. Ces colons obtinrent des terres dans « les bruyères des fermes domaniales.

« Mais, poursuit RAEPSAET, il ne suffisait pas de leur donner « des terres ou d'établir des métairies ; il fallait encore pourvoir « ces colons et chaque métairie de pâturage pour leur bétail, de « bois pour leur chauffage et de tous les articles indispensables « pour la vie et pour l'exploitation. »

Des pâturages et des bois furent attribués à l'usage commun d'un certain nombre de métairies contiguës. De là l'origine des communaux ; de là aussi la conséquence que les communaux sont restés la propriété du seigneur.

Cette règle s'applique aux pâtures, prés, bois, tout aussi bien qu'aux *vasta et wastinas*, et RAEPSAET critique la distinction que fait STOCKMANS entre les uns et les autres.

Ainsi ces deux jurisconsultes sont d'accord pour attribuer le dominium des terrains incultes au seigneur et au prince ; ce qui revient au même, ainsi que l'a très-bien fait observer M<sup>e</sup> DEBOECK. D'ailleurs nos princes étaient directement seigneurs de Jette et Ganshoren.

Ces principes sur lesquels la doctrine semble avoir été unanime dans ce pays, étaient-ils vraiment bien rationnels ? Que le prince ou les seigneurs aient donné les terrains vains et vagues moyennant cens, soit à tout un village, soit seulement à une section, ou qu'ils ne les aient jamais donnés à aucun titre, était-ce avec raison qu'ils s'étaient attribués la propriété des choses qui d'après le droit romain étaient *res nullius* ou *res communes*.

Le décret des 28 août-14 septembre 1792 répond à cette question, dans son préambule :

« L'Assemblée nationale, considérant qu'il est instant de réta- « blir les communes et les citoyens dans les propriétés et droits « dont ils ont été dépouillés par l'effet de la puissance féodale, « décrète ce qui suit... »

Voici maintenant comment l'Assemblée entend l'application de son principe :

« Art. 9. Les terres vaines et vagues ou gastes, landes, biens « hermes ou vacants, garrigues dont les communautés ne pour- « raient pas justifier avoir été anciennement en possession, sont « censés leur appartenir, et seront adjugés par les tribunaux, si « elles forment leur action dans le délai de cinq ans, à moins « que les ci-devant seigneurs ne prouvent par titres ou par pos- « session exclusive, continuée paisiblement et sans trouble pen- « dant 40 ans, qu'ils en ont la propriété. »

Un arrêt rendu tout récemment par la cour de Bruxelles, interprète cet article de la manière suivante :

« Attendu que cet article est fondé sur la présomption que les « terrains vains et vagues ont été originairement occupés par les « habitants des communes où elles se trouvent, et que par cette « première occupation, les communautés d'habitants en étaient « devenues respectivement propriétaires, et qu'ensuite la con- « quête et l'établissement des fiefs les en a dépouillés au profit « du prince et des seigneurs féodaux, d'où il résulte que la dis- « position précitée doit nécessairement s'entendre en ce sens « que chaque commune est réintégrée dans les terres vaines et « vagues de son territoire, à moins que le ci-devant seigneur « ne prouve qu'il en a légalement acquis ou prescrit la pro- « priété. » (V. *supra*, p. 881.)

Ces principes, dont au premier abord la proclamation semble n'être que l'exercice de l'imperium révolutionnaire, n'étaient qu'un hommage rendu à la souveraineté éternelle et imprescriptible de la justice ; et l'on est étonné, après avoir lu STOCKMANS et RAEPSAET, de découvrir de loin en loin, quelque document, émané du prince ou des anciens seigneurs, qui se trouve en contradiction formelle avec la doctrine de nos auteurs, et qui semble avoir

eu pour but de devancer de plusieurs siècles, l'affirmation de vérité faite par l'assemblée nationale.

Voici comment l'usurpation des seigneurs est qualifiée dans un acte curieux du XI<sup>e</sup> siècle (GOSKARD, cartulaire de St-Père de Chartres, p. 172) :

« Moi, Hilduin, je rends, conformément à l'antique usage, la pâture de ma terre aux troupeaux de la cella de Saint-Pierre Jusiers, tant dans le bois que hors du bois. Je le fais pour le salut de mon âme, et pour le repos de celle de mon père qui, contre toute justice, a introduit de son vivant, la coupable coutume de refuser l'herbe elle-même que Dieu a créée pour l'usage de tous les animaux, et qui ne craignit pas d'extorquer pour la païsson, une charrue ou des bœufs à titre de redévance. »

RAEPSAERT lui-même cite, d'après MIRÆUS, un fait d'une haute signification. Henri III, duc de Brabant, a reconnu par son testament de l'année 1260, d'avoir usurpé les *vaslinas, pascua communia*, et il a chargé ses exécuteurs testamentaires de les restituer.

Dira-t-on que l'acensement, l'arrentement, l'aliénation ou la dation à usage ait pu modifier ces principes?

Sans doute, il faut répondre affirmativement, en ce sens que les personnes ou les communautés d'habitants au profit desquelles un droit de propriété, d'emphytéose ou d'usage a été constitué, ont continué d'avoir qualité de propriétaire, d'emphytéote ou d'usager; mais cela ne change pas la question, lorsque c'est la commune dans les limites de laquelle la terre est située, qui aura été, elle-même, investie d'un droit, en vertu d'un acte du prince ou du seigneur; car dans ces cas de deux choses l'une :

ou ce droit était la propriété, et la commune restera propriétaire, la loi de 1792 devenant superflue; ou ce droit était l'emphytéose ou l'usage, et dans ce cas, il s'éteindra par la confusion, la commune étant devenue propriétaire, en vertu de l'art. 9 précité.

Notons en passant que la revendication dont parle l'art. 9, n'a été nécessaire que pour les biens dont les communes n'avaient pas la jouissance au moment où la loi de 1792 a commencé à recevoir son application; car dans cette dernière supposition, elles pouvaient se contenter de l'exception *dominii*, exception dont l'expiration du délai de cinq ans n'a pu les faire déchoir : *quæ ad agendum sunt temporalia, ad excipiendum sunt perpetua*.

La commune de Ganshoren avait à l'époque où le décret de 1792 a été publié en Belgique, la jouissance des biens sur lesquels elle réclame aujourd'hui un droit exclusif. Elle n'a pas eu besoin de revendiquer. Si sa possession était précaire, en ce moment-là cette possession s'est changée en possession à titre de propriétaire, en vertu du principe de la *traditio brevi manu*.

Nous avons, en acquit de conscience, examiné la première hypothèse; passons maintenant à la seconde : celle où les biens en litige n'auraient pas été à l'époque de la donation des biens incultes.

C'est à propos de ces biens qu'un désaccord profond éclate entre STOCKMANS et RAEPSAERT. Ecoulons STOCKMANS :

(Décisions, 85, 87, 88, 89.)

« Pascui saltus communes... »

« Principis enim proprietatis est et jus ac dispositio, modo non lædat usum communitati quæsitum, quæ in solo pastione consistit. »

« Unde vero constat pascua communia esse unius pagi, sic ut nec principis nec vicinis accolis ad ea accedere et usurpare liceat? »

« Respondetur, secundum communem doctrinam, si pascua sita sint intra limites pagi, et in earum possessione sit communitas, eam hoc ipso habere præsumptionem pro se. »

« Loca inculta et a nemine possessa, licet intra terminos pagi sint, ad principes aut dominos spectant et quotidie sub annuo censu privatis assignantur. »

Aussi STOCKMANS admet de la manière la plus claire et la plus précise la présomption de propriété en faveur des communes, sur les biens situés dans les limites de l'espace qu'elles occupent; il a naturellement dû ajouter que cette présomption s'applique aux biens possédés par les communes; c'est dans ce cas seulement qu'elles ont le fait qui forme la base de la présomption. Mais de quoi se compose la possession? De la jouissance, de l'usage, à l'exclusion de toute autre personne que le possesseur même. Donc une personne, une communauté se donnera avec raison le titre de possesseur lorsqu'elle prouvera qu'elle a usé, qu'elle a joui, et qu'aucune autre communauté ou personne ne prouvera la même chose à l'égard du même bien.

Quant aux *loca inculta*, STOCKMANS les attribue toujours au prince. La situation des *loca inculta* est sans importance juridique.

RAEPSAERT rejette cette distinction avec énergie : « Les communes, dit-il, sont originairement des fonds qui ont appartenu

« en pleine propriété au propriétaire de la villa, maintenant seigneur; il les avait assignés à quelques petites fermes d'un canton de sa villa pour leur usage en commun... Les habitants de ce canton n'y avaient individuellement aucun droit particulier; ils n'en avaient qu'un droit d'usage en commun; car si le propriétaire eût entendu donner à chacun un droit particulier, il eût fait le partage par l'acte de la concession; avant l'affranchissement, il en avait la propriété utile et directe; depuis l'affranchissement, il n'en a plus que la directe, puisque l'utile a été convertie en emphytéose perpétuelle. »

Partant de ce principe, RAEPSAERT dit que ce droit du seigneur n'a pas été atteint par les lois révolutionnaires, puisque ce droit ne lui appartenait pas comme seigneur, dans l'acceptation moderne, mais comme bailleur communal, et n'est pas l'abus seigneurial; mais qu'il consiste dans un droit de propriété allodial, antérieur à la naissance des seigneuries et de la féodalité, et n'a d'autre source ni d'autre titre que l'organisation économique de tous les fonds d'une villa.

Tout en émettant l'avis que la doctrine de STOCKMANS nous semble préférable dans la question qui nous occupe, puisqu'elle était l'expression des principes reconnus dans le Brabant, il n'entre point dans le cadre des présentes conclusions de chercher à résoudre la controverse qui divise les deux théories. Toutefois nous constatons qu'il y a entre elles des points communs; qu'elles renferment des décisions identiques; ce sont ces décisions que nous invoquerons tout à l'heure. Pour nous, la vérité d'une règle devient incontestable, lorsque cette règle est également proclamée par deux adversaires, qui tout en prenant des points de départ différents, finissent par arriver au même résultat.

Ce qui est hors de doute, c'est que les biens appelés communaux pouvaient ne pas appartenir au prince ou au seigneur, et surtout qu'ils pouvaient être aliénés soit par testament, soit par acte entre vifs, et enfin qu'ils pouvaient être acquis par la prescription. Le testament de Henri III cité plus haut le prouve, et nous n'avons même pas besoin pour achever notre démonstration de sortir des pièces du procès. Dans le compte de Jette pour l'année 1786, n'est-il pas dit que l'abbaye de Diligema a acquis la pleine propriété d'un bien communal, par possession immémoriale?

L'acte invoqué par les deux parties porte « en aumône perpétuelle. » La perpétuité n'est-elle pas un des caractères essentiels de la propriété?

Il est vrai qu'elle était aussi un des caractères de l'emphytéose de l'ancien droit. Or, dans l'espèce pourrait-on dire, la donation du prince Henri n'a été faite que sous la charge d'un cens de 12 deniers, et ce cens doit être considéré comme ayant beaucoup de ressemblance avec la pensée de l'emphytéose.

Mais en quoi cette distinction a-t-elle de l'importance? Que le droit de la commune de Ganshoren ait été un droit d'emphytéose ou un droit de propriété, en quoi cela modifie-t-il sa position vis-à-vis de Jette? Nous concevons que le successeur, quel qu'il soit, de celui qui a constitué le droit d'emphytéose, ait le droit de réclamer le paiement du cens; mais ceci est chose tierce quant à Jette. Si Ganshoren est emphytéote, il a un droit réel sur les objets en litige; c'est-à-dire un droit qui lui compète abstraction faite de toute autre personne que lui; droit aussi direct, aussi énergique que le droit de propriété; droit que Ganshoren peut faire valoir contre quiconque le lèse, et même contre le véritable propriétaire.

Si Ganshoren a cessé de payer le cens depuis un temps immémorial, c'est un compte à régler entre lui et qui de droit; mais ce qui est certain, c'est que Jette n'a rien à voir dans ce compte. Nous disons ceci, sous la réserve d'examiner la question de la prescription soulevée par la commune défenderesse. Pour le moment, nous n'en sommes pas encore arrivé à la réunion des deux communes. Jette et Ganshoren sont toujours des personnes distinctes.

Aussi dans ce dilemme entre la propriété et l'emphytéose, quel que soit le terme que vous adoptiez, vous en arriverez toujours au même résultat.

Mais nous pensons que Ganshoren était propriétaire au moment où les deux communes se sont confondues.

Ganshoren peut fort bien dire à Jette : « Ou vous devez admettre le titre que vous invoquez contre moi, ou vous devez reconnaître ma possession plusieurs fois séculaire. »

Nous n'avons pas à examiner la question de la possession sans titre; la possession de Ganshoren aurait engendré la prescription immémoriale; or, même quand les coutumes excluent en termes généraux la prescription, la prescription immémoriale n'y est pas comprise; la prescription immémoriale prévaut à la coutume (DE GHEWIE, *Institutions de droit de Belgique*, t. I, p. 285, part. 11, t. IV, art. 18).

Supposons maintenant que le titre rapporté sommairement par WALTERS, d'après un jugement ancien, soit réellement celui qui

a donné naissance au droit de Ganshoren, nous disons : ce titre est une donation; la donation a conféré à Ganshoren la propriété; il est vrai que Ganshoren était chargé d'un cens de 12 deniers. Dans l'espèce, la donation était faite sous la forme d'un contrat d'acensement ou d'arrentement, et à ce titre encore elle conférait la propriété.

L'emphytéose, dit Bartz, diffère du contrat d'arrentement ou d'acensement (bail à arrentement ou acense), en ce que dans cette dernière espèce (l'arrentement, le rendage), le propriétaire (le rendeur) d'un héritage se démet ou se dessaisit entièrement; à perpétuité, ou pour cent ans et jour, de toute propriété (ce qui comprend le domaine direct et le domaine utile), et transfère en la personne d'un autre individu, nommé le preneur, l'arrentaire ou l'acenseur (fermier), pour jouir de cet héritage, et à charge de lui payer annuellement ou héréditairement une rente, un cens (l'acense), tandis que dans l'emphytéose, le propriétaire de l'héritage conserve son droit de propriété.

Ganshoren avait reçu les biens en litige « en aumône perpétuelle » sous la charge d'un cens annuel de 12 deniers.

Ganshoren était donc propriétaire.

Jusqu'à quelle époque le cens a-t-il été payé? Nous l'ignorons; ce que nous savons, c'est que les comptes de 1774 et suivants ne parlent pas de cette obligation, et qu'en l'année 1642, François de Kinschot n'en faisait déjà plus mention.

Nous en concluons surabondamment que cette obligation a été éteinte par la prescription.

Un témoignage extrêmement précieux que nous pouvons invoquer à l'appui de notre thèse, c'est celui de ce même François de Kinschot, seigneur de Rivieren.

Notons que Kinschot était un des premiers juristes de son temps; qu'il était l'âme du conseil des finances, où il avait occupé les fonctions de greffier depuis 1606; puis celles de conseiller depuis 1618; que depuis 1650, il fut trésorier général; qu'il fut promu à la dignité de conseiller d'Etat en 1643, l'année même où les seigneuries de Jette et Ganshoren lui furent engagées de nouveau; et qu'enfin il mourut chancelier et garde des Chartes de Brabant.

Nous pouvons donc attacher l'importance la plus haute aux actes émanant d'un personnage aussi éminent que l'était François de Kinschot.

Sa remontrance au président et gens de la chambre des comptes en 1642 devient donc une pièce décisive; et notons en passant que notre observation est d'autant plus à l'abri de toute critique que l'intérêt personnel de Kinschot exigeait nécessairement qu'il déterminât de la manière la plus précise et la plus sévère, l'étendue de ses droits vis-à-vis de Ganshoren, au moment où il était en contestation avec cette commune.

Que dit-il dans sa remontrance?

Il y reconnaît que la communauté de Ganshoren a été cédée anciennement, par donation des ducs de Brabant aux manans d'icelle.

Cédée et donation sont des expressions qui ont sous la plume d'un juriste, une signification que personne ne peut méconnaître.

Mais tout doute doit s'évanouir quand nous songeons à l'objet de la remontrance du seigneur de Rivieren.

Cet objet est une plainte du chef des dommages causés aux plantations faites par Kinschot, tant le long des routes que sur la communauté de Ganshoren.

La remontrance, est-il dit dans l'acte de la chambre des comptes mentionné plus haut, contient que tant en vertu des lettres patentes d'engagement des seigneuries de Jette et Ganshoren, acquises par messire François de Kinschot, comme aussi du gré et du consentement de la commune, le suppliant a planté cinq drèves de bois blanc sur la communauté dudit Ganshoren.

Cette nécessité du gré et du consentement de la commune exclut d'une manière irrécusable l'idée que Ganshoren n'aurait été en possession que d'un simple droit de pâturage; car dans ce cas, le seigneur aurait pu planter sur la communauté, sans attendre l'agrément de la commune.

C'est sur ce point que nous rencontrons l'accord le plus complet entre RAEPSAET et STOCKMANS.

Le premier dit en effet dans son chap. 40 des communaux, § 1, p. 527 : « Qu'en vertu de son droit d'apruage ou de reprise de l'excédent, il est à plus forte raison permis au seigneur d'y planter et généralement de faire tout ce qu'il est permis de faire au propriétaire d'un fonds chargé d'un droit perpétuel d'usage. »

Voici maintenant comment s'exprime STOCKMANS, décision 87, n° 6, t. LX, n° 24, 25 :

« Quaesitum an jus plantandi arbores in communioneibus, a pascuis dominis locorum competat? Apud nos talium Dominorum venditio non tantum jurisdictionem complectitur, sed

« utilitatem omnem quam Princeps in rebus publicis et communibus possit percipere; unde litteris venditionis exprimi solet, quod venest, una cum jurisdictione plantandi jus et locorum sterilium et desertorum omnis utilitas, et caetera quae in pagis vel oppidis principibus competunt, exceptis juribus majestatis et supremis regalibus; unde si Princeps jus plantandi competit, id etiam dominis concessum. »

« Quare dicendum est si communitas solum possessionem vel jus pascendi hactenus habuit, non impediri Principem aut Dominum loci arbores plantare quae pascendi usum non impediant; Principis enim proprietas est et jus omne ac dispositio, modo non laedat usum communitate quaesitum qui in solo possessione consistit. »

Ce passage de STOCKMANS est d'autant plus décisif qu'il traite précisément de la vente des domaines; que comprend cette vente? Outre le droit de juridiction, le droit de tirer des choses cédées, toute l'utilité qu'elles comportent, et entre autres, la faculté de planter des arbres; mais cette dernière faculté n'existera pour l'acquéreur que pour autant que la communauté n'ait qu'un simple droit d'usage, de pâturage; sinon, la faculté accordée au seigneur disparaît. Nous disons donc : le droit de planter des arbres n'ayant été un droit des seigneurs qu'à la condition que les seigneurs fussent propriétaires du fonds, nous pouvons en conclure que lorsqu'un seigneur déclare qu'il a besoin du gré et du consentement de la commune pour planter des arbres, c'est qu'il n'a pas le droit de propriété sur les fonds où les arbres doivent être plantés.

Qu'on n'objecte pas que le consentement de Ganshoren était indispensable, parce que cette commune avait un droit d'usage; nous avons précisément vu plus haut que pareil droit existant au profit d'une commune ne paralysait pas le droit qu'avait le prince ou son successeur et ayant droit de faire des plantations.

Ganshoren peut donc invoquer, outre son titre, l'interprétation qui y a été donnée par un adversaire savant, intéressé au plus haut point à lui contester son droit, si son droit avait été douteux le moins du monde; c'est cette interprétation que nous adoptons, et probablement vous l'adopterez comme nous.

De tout ce que nous avons dit et examiné, nous concluons que le droit concédé à Ganshoren par le prince Henri était un droit de propriété.

#### § IV.

A quelle époque la réunion des deux communes (en admettant l'affirmative sur la question du § I<sup>er</sup>), a-t-elle eu lieu?

D'après le rapport fait au conseil provincial par M. Verhaegen, sur la demande en séparation des communes, Ganshoren aurait été, au dire des pétitionnaires, administrée par ses officiers municipaux, jusqu'en 1801 où par un décret « impérial (1) » qui ne renferme aucun motif, cette commune fut réunie à Jette.

Selon la commune de Jette, la réunion aurait été faite en vertu du décret du 14 fructidor an III (31 août 1795).

C'est ce décret qui divisa la Belgique en départements, en arrondissements et cantons.

Le quatrième arrondissement, c'est-à-dire le département de la Dyle, se composait d'un certain nombre de cantons, parmi lesquels figure Anderlecht portant le numéro 24. Anderlecht comprenait entre autres Jette, Diligem et leurs dépendances. Ganshoren n'était point mentionné dans le décret.

Pour bien comprendre ce décret, il faut le rapprocher de la Constitution du 5 fructidor an III, titre 7, qui supprima virtuellement les communes, ou du moins en anéantit l'individualité; car s'il est vrai que les communes dont la population s'élevait au-dessus de cinq mille âmes, avaient pour elles seules une ou même plusieurs municipalités, il n'est pas moins vrai que pour les communes dont la population était inférieure à cinq mille habitants, il n'y avait qu'une municipalité de canton, formée des agents municipaux des diverses communes réunies administrativement et politiquement.

Les administrations municipales étaient subordonnées aux administrations de département, et celles-ci aux ministres; les ministres pouvaient suspendre les administrateurs de département, et les administrations départementales avaient le même droit à l'égard des administrations municipales.

Les administrateurs étaient essentiellement chargés de la répartition des contributions directes et de la surveillance des deniers provenant des revenus publics dans leur territoire.

Le décret du 14 fructidor précité n'avait donc pas pour but de fixer la circonscription des communes, mais uniquement de divi-

(1) Inutile de dire que ce sont les pétitionnaires qui ont commis cet anachronisme.

ser le territoire d'après le système de la constitution de fructidor. Il en résulte qu'on ne pourrait argumenter de ce décret pour établir juridiquement la réunion des deux communes. Mais le pourrait-on du moins en fait, en ce sens que le décret de fructidor constatait une réunion déjà consommée? — Nous ne le pensons pas: d'abord parce qu'au témoignage de la commission instituée en 1847, par la députation permanente du conseil provincial, il existe un compte de 1796 rendu à la municipalité d'Anderlecht dans lequel, la commune de Ganshoren est désignée séparément de celle de Jette; ensuite, le décret de fructidor contient, quant au canton d'Anderlecht, une erreur tellement grossière et qui accuse une ignorance tellement éclatante dans le chef de ses rédacteurs, qu'il nous est impossible de l'accepter pour base d'une démonstration quelconque; cette erreur, la voici: tandis que Ganshoren est passé sous silence dans le décret, nous y voyons apparaître Diligem comme commune; or, Diligem, ainsi que vous l'avez vu, était le nom d'une abbaye.

Mais s'il n'existe pas de décret de réunion, à partir de quelle époque pouvons-nous dire avec certitude, que les deux communes n'en ont plus formé qu'une seule? C'est décidément à partir de la date du premier acte émané de l'autorité, qui mentionne Jette et Ganshoren comme constituant une seule commune.

Nous avons prouvé que la constitution de fructidor an III anéantit l'individualité des communes. La loi du 28 pluviôse an VIII la rétablit, et les cantons cessèrent même des lors d'être, à proprement parler, des divisions administratives.

C'est sous l'empire de cette loi que fut pris l'arrêté des consuls, en date du 19 nivôse an X, qui porte entre autres, la circonscription du canton de justice de paix d'Anderlecht, dans lequel nous voyons figurer la commune de Jette et Ganshoren. Inutile de vous dire que Diligem n'y figure plus.

Ce qui confirme l'hypothèse que c'est seulement vers cette époque que la réunion eut lieu, c'est que la plus ancienne matrice du rôle de la contribution procuite au procès par la défenderesse, porte la date du 28 thermidor an X (13 août 1802.)

Quoi qu'il en soit, il y a présomption que la réunion ne s'est pas opérée avant la fin de 1801 ou le commencement de 1802.

### § 3.

*La commune de Jette et Ganshoren a-t-elle pu prescrire et a-t-elle réellement prescrit contre la section de Ganshoren?*

Il nous reste à examiner une dernière question, celle de savoir si la commune de Jette et Ganshoren a pu prescrire la propriété des biens en litige contre la section de Ganshoren.

Un principe qui ne pourrait être contesté et qu'il est en quelque sorte trivial d'énoncer, tant il est simple et évident, c'est que les autorités communales sont chargées de l'administration des biens des communes, quels que soient ses biens.

On peut consulter à ce sujet l'art. 43 de la loi du 28 pluviôse an VIII; l'arrêté du 2 pluviôse an IX, art. 7; l'arrêté du 27 messidor an IX; le règlement d'administration pour le plat-Pays du 23 juillet 1823 (Mémorial administratif du Brabant, t. XII, p. 129) art. 50 et 57; l'art. 5, de la constitution; les art. 76 et 90 de la loi communale actuelle. Toutes ces dispositions sont ou virtuellement ou directement relatives à ce point.

Voyons maintenant ce qu'il faut entendre par biens des communes?

L'art. 4<sup>er</sup> section 4<sup>re</sup> de la loi des 10-11 juin 1793 les définissait ainsi: les biens communaux sont ceux sur la propriété ou le produit desquels, tous les habitants d'une ou de plusieurs communes, ou d'une section de commune, ont un droit commun. Cet article ayant été publié régulièrement en Belgique, nous pouvons, sans hésiter, adopter la définition qu'il porte.

Que les biens communaux appartiennent à la classe de ceux qu'on appelle *communaux* proprement dits, ou qu'ils appartiennent à celle des *biens patrimoniaux*, ils ont les mêmes administrateurs, malgré les différences qui existent entre les modes d'en jouir conformément à leur nature ou à leur destination évidente.

Les administrations des communes ne se confondent certainement pas avec l'être moral dont elles sont les mandataires; mais comme, à la différence des personnes physiques, les personnes civiles ne sont que des abstractions, elles sont nécessairement incapables d'agir par elles-mêmes, et pour elles, la représentation est forcée.

Il en résulte que dans la manifestation extérieure de leur existence et de leur activité, et par rapport aux tiers, les communes se confondent avec leurs administrations. Il est indispensable de rappeler ces principes, pour bien établir qu'en matière d'administration communale, le caractère des actes faits par les

mandataires des communes doit être apprécié de la même manière, soit qu'on envisage ces actes au point de vue de l'être moral, soit qu'on les envisage au point de vue des administrateurs eux-mêmes.

A qui appartenait les biens en litige, au moment de la réunion des deux communes?

Evidemment à Ganshoren; nous l'avons clairement établi plus haut.

A quel titre, le conseil municipal de Jette-Ganshoren a-t-il géré ces biens?

A titre d'administrateur, de mandataire.

On n'a pas soutenu, et on n'aurait pas pu soutenir que la réunion des deux communes a opéré un transfert de propriété des biens communaux de l'une d'elles à la commune entière: l'art 1<sup>er</sup> de la loi de 1793 cité plus haut, eût d'ailleurs repoussé cette doctrine.

Mais les biens en litige ont-ils été administrés conformément à la nature qu'ils avaient au moment de la réunion des communes?

La solution de cette question présente des difficultés entièrement sérieuses; car d'une part, il est certain que depuis 1802 jusqu'en 1841, ces biens ont été considérés et traités comme patrimoniaux; d'autre part, il est hors de doute qu'en 1790, ils étaient affectés à la jouissance directe de la commune ou du village de Ganshoren, ainsi que cela résulte du compte dressé par les échevins et répartiteurs.

Nous sommes donc forcés d'examiner les deux hypothèses:

**PREMIÈRE HYPOTHÈSE:** *Les biens appartenant à la catégorie des patrimoniaux.* Dans ce cas, ils pouvaient être donnés à ferme; ce que la commune de Ganshoren avait fait anciennement par elle-même, ses représentants légaux ont pu incontestablement le faire aussi; mais à quel titre? Nous l'avons dit: à titre de mandataire. L'autorité communale, dans cette hypothèse, n'aurait fait qu'accomplir sa mission; elle n'aurait ni violé, ni excédé son mandat. De quoi Ganshoren aurait-il eu à se plaindre? En quoi aurait-il pu critiquer les actes de ses administrateurs? Il ne le pouvait certainement pas en ce qui concernait la mise en location même.

Mais le pouvait-il en ce qui concernait l'application des revenus provenant des terres louées?

Sans doute; mais dans une matière aussi grave, et surtout d'aussi strict droit que la prescription, il faut examiner sévèrement quels sont véritablement les objets auxquels la prescription s'applique: d'après nous, si l'administration communale de Jette et Ganshoren n'a pas donné aux fruits appartenant à Ganshoren leur véritable destination, dans ce cas, de deux choses l'une;

Où ces actes seront protégés aujourd'hui par la prescription;

Où l'administration en devra compte.

Mais dans les deux cas, la question de propriété, quant aux biens mêmes qui ont produit les revenus mal employés, reste intacte.

Nous le répétons: Ganshoren n'avait à se plaindre d'aucune espèce de lésion, du chef du mode selon lequel ses biens étaient administrés: Point de violation de son droit; donc point d'action en revendication prenant naissance. Les réclamations de la section n'auraient pu porter que sur l'usage que l'administration communale faisait de ses revenus.

En cette matière, il n'y a pas de règles spéciales à invoquer. Nous restons entièrement soumis à l'empire du droit commun; et ce qui est vrai pour un simple particulier, l'est également pour une administration, et aussi pour le corps qu'elle représente.

Eh bien! supposons que je charge un mandataire de donner mes biens à ferme ou à loyer, et que ce mandataire, au lieu de verser les revenus qu'il perçoit, dans ma caisse, les verse dans la caisse d'un autre; en quoi cette gestion irrégulière, mauvaise, infidèle pourra-t-elle influer sur le sort de ma propriété? Poser la question c'est la résoudre.

Il résulte de ce que nous venons de dire que si l'administration communale de Jette-Ganshoren n'a pas converti les biens communaux en patrimoniaux, elle n'a certainement jamais pu opérer ni invoquer la prescription au profit de la commune.

*Nous passons à la seconde hypothèse;* celle où l'administration communale de Jette et Ganshoren, ayant reçu les biens de Ganshoren à l'état de communaux, en aurait changé la nature juridique, en privant les habitants de Ganshoren du droit de jouissance directe, pour attribuer à toute la commune les fruits civils produits par le Heyde et le Zype.

Nous pensons que toute la réponse à cette question doit être dominée par le principe: *nemo sibi ipsi causam possessionis mutare potest.*

Quand on a commencé à posséder pour autrui, dit le code, article 2251, on est toujours présumé posséder au même titre s'il n'y a preuve du contraire.

Ceux qui possèdent pour autrui ne prescrivent jamais, par quelque laps de temps que ce soit (art. 2256).

On ne peut pas prescrire contre son titre, en ce sens que l'on ne peut point se changer à soi-même la cause et le principe de sa possession (2240).

Telles sont les dispositions que Ganshoren peut invoquer en sa faveur, cela est incontestable; mais répond Jette: « Il y a eu intervention de titre; et s'il est vrai que Jette et Ganshoren aient primitivement possédé par Ganshoren, il n'en a point été de même dans la suite. Les personnes énoncées dans les art. 2256 et 2257 peuvent prescrire, si le titre de leur possession se trouve interverti, soit par une cause venant d'un tiers, soit par la contradiction qu'elles ont opposée au droit du propriétaire » (Art. 2258).

Ainsi deux cas d'intervention: 1<sup>o</sup> cause venant d'un tiers. Il ne peut en être question; 2<sup>o</sup> contradiction opposée au droit du propriétaire, par le détenteur à titre précaire.

Pour établir la contradiction opposée au droit de Ganshoren, la commune de Jette produit des actes et des faits.

Mais voyons d'abord très-succinctement quels sont les caractères que doit revêtir la contradiction, pour qu'elle puisse fixer le point de départ de la prescription.

Le simple changement de volonté du représentant ne suffit point pour nous faire perdre la possession. La dépossession n'a lieu que lorsque le représentant aura manifesté son changement d'intention par un acte extérieur qui indique clairement qu'il veut nous empêcher de disposer de la chose, et qui produit réellement ce résultat. Les Romains exigeaient, quant aux immeubles qu'il y eût expulsion, *dejectio*.

Aujourd'hui, on est d'accord pour admettre le principe que la contradiction doit être telle, lorsqu'elle résulte de faits, que le propriétaire n'ait pu se méprendre sur l'intention de l'usurpateur.

Ainsi, il faut qu'il n'y ait pas d'équivoque possible: il faut qu'il soit bien constant que l'acte de contradiction est un acte à titre de propriétaire et non pas seulement un acte d'abus de jouissance. (Paris, 25 mars 1851.)

Il faut qu'à partir de cet acte, le possesseur à titre précaire commence une possession avec tous les caractères exigés par l'art. 2229 du code civil.

Il faut enfin que dans l'acte ou le fait de contradiction, le possesseur à titre précaire ait été en rapport avec le propriétaire: il faut en un mot qu'il y ait eu une lutte quelconque entre la volonté du propriétaire et celle du possesseur, et qu'en fait la victoire soit restée à ce dernier.

Ces principes sont élémentaires.

Les actes et les faits invoqués par la commune de Jette, sont loin de réunir les caractères de la contradiction légitime. L'argument que l'on peut tirer de la plupart d'entre eux se résume en ceci: *L'administration communale de Jette et Ganshoren n'a jamais, lorsqu'il s'est agi des biens en litige, déclaré qu'elle ne représentait que la section de Ganshoren!*

C'est ainsi qu'elle a transigé sur la propriété d'une partie de ces biens, avec une personne, et qu'elle a repoussé les prétentions qu'une autre personne voulait y faire valoir; qu'elle a cédé le Zype à la caisse d'amortissement; qu'elle a affirmé les biens publiquement au nom et au profit de la commune entière; qu'elle a payé l'impôt foncier; qu'elle a expulsé les locataires; qu'elle a fait payer un prix de ferme, même à des habitants de Ganshoren, etc.

Nous pensons que ce sont là pour la plupart des actes d'administration; ce ne sont point des actes qui dénotent clairement la volonté de faire intervention du titre; si la doctrine de M. TIELEMANS, relative aux biens patrimoniaux, est vraie, et cela nous semble incontestable, la réunion de deux communes entraînant la mise en commun des biens patrimoniaux, quoi d'étonnant à ce que les représentants de toute la commune à tort ou à raison n'aient pas administré les biens en question au nom de la section seule à laquelle ils appartenèrent?

Nous devons dire toutefois que les actes de transaction et d'aliénation faits par la commune de Jette et Ganshoren ne sont pas des actes d'administration; il ont opéré intervention de titre, mais au profit des tiers acquéreurs et dans la limite des biens qui faisaient l'objet de la transaction ou de l'aliénation.

Nous devons dire encore que parmi les faits rappelés par la commune de Jette, il en est un qui a les apparences d'une contradiction.

En 1814, quelques habitants des deux communes ont adressé une réclamation à l'intendant du département de la Dyle, contre la nouvelle mise en location, au profit de la commune, de biens dont les habitants avaient eu autrefois la jouissance directe: « De temps immémorial, est-il dit dans la requête, les biens de Jette et Ganshoren ont été laissés à l'usage des habitants, ce qui produisait un bien général, pour tous les individus, par suite du

• pâturage de leurs bestiaux; ce mode de jouissance a été ôté aux habitants depuis quelques années, par la mise en location de ces biens au profit de la commune, au grand préjudice des habitants. »

Ainsi, s'il faut en croire cette réclamation, l'autorité municipale de Jette et Ganshoren aurait converti des biens communaux en biens patrimoniaux; nous avons démontré plus haut que ce fait pris isolément ne peut constituer qu'un abus d'administration qui reste sans influence sur la propriété et même sur la possession des biens administrés; mais n'acquiert-il pas une autre signification, lorsqu'il vient s'y joindre des faits de résistance à la volonté du propriétaire?

Sans nul doute; nous sommes d'avis que dans ce cas, il est possible que le fait du mandataire marque le point de départ de la prescription qui s'opérera au préjudice du propriétaire: mais cela aura lieu sous deux conditions: 1<sup>o</sup> que la résistance s'adresse à la volonté du propriétaire même; 2<sup>o</sup> que cette résistance révèle de la part du mandataire ou administrateur, la volonté de faire intervention de titre.

Dans l'espèce qui nous occupe, rien de semblable ne se rencontre.

Et d'abord, ce n'est pas la section Ganshoren, ce ne sont pas tous les habitants de la section Ganshoren, ce sont quelques individus seulement qui réclament.

En quoi un acte fait par quelques personnes sans mission, sans mandat, aurait-il pu influencer sur les droits de la section?

Ensuite l'administration avait-elle bien réellement (en mettant les biens anciennement communaux, en location), l'intention d'opérer intervention de titre, d'enlever la propriété de Heyde et Zype à Ganshoren pour l'attribuer à toute la commune? Non, et ce qui le démontre, c'est la réponse que l'intendant du département de la Dyle, charge le maire de Jette et Ganshoren de faire parvenir aux pétitionnaires. Il y est dit « qu'attendu la nécessité de procurer à la commune, des ressources pour faire face aux dépenses municipales, les biens dont il s'agit continueront à être mis en location. »

Ainsi l'administration municipale de Jette et Ganshoren ne songeait nullement à violer un droit de propriété quelconque. La mise en location faite par elle, n'avait qu'un but: augmenter les ressources de la commune.

Mais en supposant même que les faits qui se sont passés en 1814 aient réuni tous les caractères d'une contradiction, Jette n'en pourrait tirer aucune conséquence utile, puisque la possession à l'effet de prescrire n'ayant commencé qu'en 1814, la prescription n'aurait pu être acquise qu'en 1844; or, la séparation des deux communes s'était accomplie depuis 1841.

Nous nous résumons sur ce point, et nous disons: à partir du moment où la réunion de Jette et de Ganshoren a eu lieu, les autorités municipales de la nouvelle commune ont été investies de l'administration de tous les biens communaux, sans distinction aucune: c'est à ce titre seulement qu'elles ont commencé à gérer; c'est à ce titre qu'elles ont continué à agir: c'est d'après ce titre qu'il faut apprécier tous leurs actes; et les faits allégués comme constituant une intervention n'ayant nullement ce caractère, nous disons: « ad primordium tituli semper formatur eventus. »

Il nous reste à examiner sous une autre face, la possession invoquée par la commune défenderesse.

Ce n'est pas seulement, dit-elle, à partir de la réunion que la possession commune a commencé: « Jette et Ganshoren possédaient en commun longtemps avant cette époque. »

Si ce fait était vrai, il en résulterait que les autorités communales, prenant en 1601 l'administration des biens communaux dans l'état juridique où ils se trouvaient, auraient géré à la foi pour Jette et pour Ganshoren, de telle sorte qu'elles n'auraient même pas eu besoin d'intervertir leur titre primitif pour représenter à la fois dans la possession, et Jette et Ganshoren.

Pareille possession, en supposant qu'elle eût existé, aurait-elle pu mener à la prescription?

Pour résoudre la question, il faut distinguer deux périodes:

1<sup>o</sup> La période antérieure au code civil;

2<sup>o</sup> La période postérieure à l'époque où le code est devenu obligatoire.

1<sup>o</sup> Période antérieure.

Il est certain qu'en 1790 ou du moins en 1786, de l'aveu même des autorités de Jette, Ganshoren avait la propriété des prairies Heyde et Zype, à l'exclusion de Jette.

Est-ce que depuis 1786 ou 1790, les habitants de Jette ont joui de ces prairies concurremment avec ceux de Ganshoren? La défenderesse, nous l'avons vu, le prétend. Elle pose en fait cette copossession et ne détermine pas le moment où elle a commencé. En supposant pleinement établi le fait avancé, quelle influence pourrait-il avoir sur le litige?

Aucune, pensons-nous.

D'après les principes suivis dans le Brabant, la simple possession, quelque longue qu'elle fût (à moins cependant qu'elle ne fût immémoriale), ne pouvait pas servir de fondement à la prescription. Pour amener un pareil résultat, la possession devait être soutenue par un titre et accompagnée de la bonne foi.

La bonne foi ne se présumait pas. (Contrairement à la règle établie aujourd'hui.)

Aux termes de l'art. 6 du statut des prescriptions du 1<sup>er</sup> avril 1452, recueilli et rédigé par les soins de l'ammann, des bourgmestres, échevins, etc., de Bruxelles et faisant partie des coutumes de Bruxelles, qui formaient le droit commun dans le Brabant (2), la bonne foi devait être prouvée. Il était dit en cet article : « Quiconque veut se prévaloir de ladite prescription, devra alléguer et établir qu'il a possédé les biens de bonne foi, et comme il est prescrit plus haut, c'est-à-dire que pendant tout le temps de la prescription, il a été dans la conviction non interrompue que celui de qui il avait acheté ou acquis le bien ou de qui il l'avait hérité, en était propriétaire et avait le pouvoir de l'aliéner, ou de le laisser à ses successeurs; et il affirmera et garantira par serment qu'il en est ainsi. (V. aussi HENRICI KINSCHOTI, jurisconsulti et Francisci Henrici filii, Brabantiae cancellarii responsa. Resp. F. 38, n° 65 et 79. Resp. II. 76, n° 36.)

Le fait de possession antérieure au code, posé par la commune de Jette, n'est donc pas relevant, puisque, jusqu'au moment où le code est venu abroger les coutumes, la possession invoquée par rapport à des biens situés dans le Brabant, sous allégation de juste titre et de bonne foi, était inopérante pour l'acquisition de la propriété.

Il est vrai que la possession immémoriale, suivant l'art. 1<sup>er</sup> du statut précité, n'avait pas besoin de titre pour conduire à la propriété. Mais, d'une part, elle devait, comme la possession ordinaire, être accompagnée de la bonne foi (STOCKMANS, loc. cit. 86, n° 4, p. 188) et d'autre part, il est trop tard aujourd'hui pour s'en prévaloir : c'est en effet au moment même où le titre de la prescription est devenu obligatoire, que l'ancienne commune de Jette, devenue une fraction de la commune de Jette et Ganshoren, aurait dû établir qu'elle avait acquis la copropriété de Heyde et Zype, en vertu de la possession immémoriale, c'est-à-dire d'une possession dont nul, à cette époque-là, ne se serait rappelé le commencement.

Voilà pour la période antérieure au code civil. Examinons maintenant la seconde période.

La commune de Jette peut-elle dire : à partir du code civil, mon concours dans la possession a été utile pour prescrire? Nous ne le pensons pas. Si Jette a possédé concurremment avec Ganshoren, sa possession a été promiscue et équivoque.

« La prescription est équivoque, dit TROPLONG (Prescr., n° 359) conformément à un arrêt de Toulouse du 30 janvier 1853, quand elle n'est pas exclusive et qu'elle se balance avec la possession d'un autre qui a joui simultanément de la chose. Dans le doute, on doit se prononcer pour le propriétaire qui a un titre en sa faveur, et qui n'a pas cessé de jouir. La possession de celui qui allègue la prescription n'a pas été assez certaine pour le dépouiller. Le vice de l'équivoque la rend inutile. »

(Voir dans ce sens : Douai, 18 mars 1842; Grenoble, 14 juillet 1856; Rennes, 29 avril 1837; cour de cassation Fr., 12 décembre 1838.)

Sans doute, aucune disposition de la loi ne s'oppose à ce qu'on puisse prescrire la copropriété d'un fonds par une copossession; mais il faut pour cela des actes d'une possession énergique qui ne puissent s'expliquer par un autre mobile que l'*animus sibi habendi*; et le respect dû à la propriété commande aux tribunaux d'apporter la sévérité la plus scrupuleuse dans l'appréciation du caractère des actes de possession.

La commune de Jette n'ayant allégué que des actes de simple ou de haute administration, légaux ou illégaux, émanés de l'autorité chargée de gérer les biens des sections, comme ceux de la commune entière; n'ayant produit aucun acte fait spécialement au nom ni dans l'intérêt de la fraction de l'ancienne commune qui forme aujourd'hui la commune de Jette; n'ayant signalé aucune circonstance d'où il résulterait que les habitants de Jette auraient lésé le droit de propriété de Ganshoren, avec l'intention d'avoir la copropriété des biens en litige, — nous pensons que la possession qu'elle pose en fait, soit avant la réunion des communes, soit depuis; soit sous l'empire du droit coutumier, soit sous celui du code civil, est irrévocable comme ne pouvant dans aucun cas conduire à la propriété; nous pensons aussi que cette doctrine n'entraîne pas pour conséquence, ainsi que le prétend la défenderesse, que jamais l'action en revendication de section à commune et réciproquement, ne pourrait s'éteindre par la prescription, puisque

toute action, pour prendre naissance, suppose une lésion véritable du droit, et que, dans l'espèce, nous ne pensons pas que l'ancienne section Ganshoren ait été lésée dans le sens de la loi, au point de devoir poursuivre soit la commune de Jette et Ganshoren, soit la section de Jette par l'action en revendication.

Nous pensons donc avoir démontré :

1<sup>o</sup> Que dès l'année 1228 et même avant cette année, Jette et Ganshoren formaient des communes ou au moins des localités distinctes;

2<sup>o</sup> Que la donation du duc Henri a été faite à Ganshoren, à l'exclusion de Jette;

3<sup>o</sup> Que le droit concédé par le prince à Ganshoren sur le Heyde et le Zype était un droit de propriété;

4<sup>o</sup> Que la réunion des deux communes sous le gouvernement français n'a date certaine qu'à partir du commencement de 1802;

5<sup>o</sup> Que ni la commune de Jette et Ganshoren, ni la section Jette n'ont prescrit au préjudice de Ganshoren la copropriété des biens le Heyde et le Zype.

Inutile de dire en terminant que notre démonstration s'applique à Ganshoren tel qu'il était anciennement : c'est-à-dire à tout le territoire qui était connu sous ce nom, et que, si une partie de ce territoire a été incorporée à Jette, il faudra admettre le principe de l'art. 131 de la loi communale, en ce sens que le partage des biens communaux en litige devra être fait entre la commune actuelle de Ganshoren et la fraction qui a été détachée de son ancien territoire, et qu'il y a, par conséquent, lieu d'accueillir la réserve faite à ce sujet par la commune de Jette.

Nous sommes donc d'avis :

Que vous devez :

1<sup>o</sup> Rejeter comme irrévocable l'offre de preuve faite par la commune de Jette;

2<sup>o</sup> Déclarer fondée la demande de Ganshoren en ce qui concerne la propriété de Heyde, et la restitution, tant du prix de vente du Zype aliéné par la commune Jette et Ganshoren, que des sommes que la commune de Jette a continué à toucher indûment au préjudice de la commune de Ganshoren : le tout sous le bénéfice de la réserve faite par la défenderesse;

3<sup>o</sup> Vous déclarer incompétent en ce qui concerne la partie de la demande de Ganshoren tendante à faire ordonner la vente par licitation de la maison communale bâtie pendant la réunion des parties.

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Quant à la propriété des terres dites de Heyde et de Zype :

« Attendu que les parties reconnaissent, avec M. WAUTERS (*Histoire des environs de Bruxelles*, II, p. 20 et 21), que, en l'année 1228, le prince Henri de Brabant a donné « en aumône perpétuelle, » et moyennant un cens annuel de 12 deniers, aux habitants de Ganshoren et d'Echelenpoel (*his habitantibus apud Ganshoren et Echelenpoel*) les pâtures nommées de Heyde et de Zype, et, qu'au surplus, l'existence de ce titre, ainsi rapporté et reconnu, se trouve confirmée par tous les éléments de la cause ci-dessous visés;

« Attendu qu'il s'agit de rechercher si ce titre s'applique aux habitants de Ganshoren, à l'exclusion de ceux de Jette, et quelle est la nature du droit conféré;

« Attendu que les communes, parties en cause, séparées par la loi du 31 mars 1841, après avoir été réunies en une seule commune à partir de la fin du dernier siècle ou au commencement de celui-ci, sans qu'il soit possible de préciser la date, formaient jadis, avant leur réunion, comme aujourd'hui, deux localités distinctes et séparées, ayant chacune leur existence propre et indépendante;

« Qu'en effet, au moyen âge, Jette est désigné comme étant la résidence d'un échevinage qui étendait sa juridiction sur dix villages, parmi lesquels ceux de Jette et de Ganshoren;

« Que la spécification des villages situés sous la chef-ville de Bruxelles (*hoof-stadt van Brussel*), rapportée par CHRISTYN (*Coutumes de Bruxelles*, éd. 1721, p. 564 et suiv.), classe Jette sous la mairie-chef de Merchtem, et Ganshoren, partie sous cette mairie et partie sous celle de Rhode;

« Qu'aux lettres patentes d'engagères du 24 janvier 1588 en faveur de Corneille Van der Eycken, comme en celles du 3 décembre 1645, en faveur de François de Kinschot, Jette et Ganshoren sont indiqués comme deux villages, deux paroisses, deux seigneuries ayant leur territoire et leurs limites (*onsen dorpen en de prochien van Jette ende Ganshoren; onse heerlyckheden in de dorpen van Jette ende Ganshoren*);

« Qu'au dénombrement formé en 1686 des terres, prés, bois, etc., des villages du Brabant au département de Bruxelles, en exécution de l'ordonnance du 29 janvier de ladite année pour l'assiette des vingtièmes, la mairie de Merchtem est présentée

(2) EVERARD, *Consilia sive responsa juris*, Consil. 46, 136, 220. BRITZ p. 269 et 352. — DEFACQZ, tom I.

comme composée de 19 localités, au nombre desquelles figurent Jette et Ganshoren;

« Que les archives de la jointe des administrations établissent que le greffier H.-J. Van Haelen a dressé, en 1786 spécialement, le compte des deux villages et les a remis le même jour, 2 mars;

« Qu'avant, comme depuis, et notamment de 1774 à 1790, il est constant que Ganshoren a eu ses comptes et ses budgets particuliers (*hebbende zyne besondere tawzen ende settinghe — settinge gedaen by die schepenen en bedesellers der prochie van Ganshoren ressorterende onder der graefschappe van St-Pieters-Jette*);

« Attendu que le livre censal pour Bruxelles et lieux circonvoisins de l'année 1521 porte, en son fol. 31, V<sup>o</sup> *Census apud Berchem, Ossenem, Carlevell, Ganshoren, etc. : Item illi de Ganshoren de communi thymone de Ganshoren, XII denarios*;

« Attendu que, de l'acte de la chambre des comptes de Sa Majesté en Brabant, pour François de Kinschot, rapporté au fol. 272 du registre pour les années 1639 à 1642, n<sup>o</sup> 352 de l'inventaire des registres de ladite chambre, il apparaît que le seigneur de Rivieren, le prénommé de Kinschot, dans sa remontrance, énonçait « que, tant en vertu des lettres patentes d'engagement des seigneuries d'Jette et Ganshoren, acquises par son père, comme aussi en vertu du gré et consentement de la commune, le suppliant a planté cinq allées ou drèves de bois blanc sur la communauté dudit Ganshoren, ayant été cédée anciennement, par donation des ducs de Brabant, aux manans d'icelle, » ce qui évidemment signifie aux manans de Ganshoren;

« Qu'ainsi le titre de 1228 se trouve confirmé par le livre censal et par l'acte de la chambre des comptes pour François de Kinschot;

« Que, sous la plume du chancelier de Brabant, les expressions *cession, donation*, ne sont pas susceptibles de deux sens, et que, au surplus, ce qui les caractérise, c'est l'aveu fait par ce jurisconsulte éminent, de la nécessité où il s'est trouvé de recourir, pour les plantations dont il parle, au gré et au consentement de la commune de Ganshoren, ce qui n'aurait pas été nécessaire si cette commune n'avait eu la pleine propriété du terrain sur lequel il avait été planté (V. STOCKMANS, déc. 87, n<sup>o</sup> 6; RAEPSAET, IV, n<sup>o</sup> 286);

« Attendu que, au compte du village de Jette, du 2 mars 1786, on lit : « *Onder de setve prochie in is geene gemeynste, nochte heyde, etc.*, » et vers la fin, ce qui ne laisse aucun doute sur la portée de cette déclaration : « *Om te sluyten men seght dat desen dorpe overzien is van heyde of gemeynste, attento, ut fertur, dat voortyts dit dorp even als andere dorpen souden gehadt hebben eene gemeynste, genaemt de vonden weyde, of vyver die als nu, quo titulo ignoratur, t'zedert ette lyeke jacren in vollen eygendom wordt beseten by d'abdye van Diligem.* »

« Qu'il est impossible d'admettre, avec la défenderesse, que cet exposé n'ait d'autre but que de constater que, sous le territoire de Jette, il n'y avait pas de biens communaux, puisque ledit exposé établit une comparaison entre ce village et d'autres villages au point de vue de la propriété;

« Que, ce qui complète cette démonstration, c'est que ce compte est rédigé et signé par le même greffier qui a rédigé et signé pour Ganshoren non-seulement le compte de 1786, mais encore ceux de 1774, 1775, 1777, 1778 et 1779, qui, tous, rappellent les 24 bonniers de biens communaux (het heyken en zype) pour lesquels personne à Ganshoren n'est imposable;

« Que, de plus, dans le compte de 1786, pour l'une et pour l'autre commune, le greffier met constamment les deux villages en présence pour établir entre eux, soit des affinités, soit des différences, et qu'il n'est pas permis de supposer, en voyant tous les détails dans lesquels il est entré, que, si Jette avait eu quelques droits sur les terres dont il s'agit, il n'en eût pas fait mention;

« Attendu que c'est en vain que la défenderesse cherche à équivoquer sur les mots : *apud Ganshoren et Echelenpoel*, pour soutenir que le titre de 1228 s'applique aux habitants des environs de Ganshoren, que ceux de Jette y sont ainsi compris, ou que, tout au moins, ces derniers doivent être rangés parmi les habitants *apud Echelenpoel*, car, d'une part, les actes et les faits ci-dessus relatés prouvent que le mot *apud* doit se traduire par *dans, parmi*, à (V. Dictionn. de Noël, V<sup>o</sup> *Apud*), et, d'autre part, l'Echelenpoel, dont il n'est plus fait mention depuis 1228, doit être considéré ou comme une dépendance de Ganshoren dès cette époque, ou comme une localité que Ganshoren a absorbée peu après, puisque dès 1521 il n'est question que de ce dernier village comme débiteur du cens, et que, si le nom d'Echelenpoel reparait, ce n'est que pour désigner l'une des deux cours de la maison de Rivieren, située, sans contredit, sous le territoire de Ganshoren;

« Attendu que, des déductions qui précèdent, il résulte déjà que l'acte du prince Henri a transmis à la demanderesse la propriété des pâtures de *Heyde* et de *Zype*; que la perpétuité stipulée et reconnue de la donation est incompatible avec toute autre idée, et que le paiement d'un cens n'en est pas exclusif, puisque, dans notre ancien droit, on retrouve un contrat dit d'acensement ou d'arrentement par lequel on se dessaisissait, à perpétuité ou pour 100 ans et jour, de toute propriété pour la transférer à un tiers, à charge de payer annuellement ou héréditairement un cens ou une rente (V. BRITZ, *Ancien droit Belgique*, II, p. 621; Cout. de Renaix; Ordonn. du 14 mai 1554; *Plac. van Vlaend.*, III, 206; DEGEWIET, *Inst. du droit Belgique*, II, p. 14, articles 5, 6);

« Attendu qu'il n'a pas été contesté et qu'il est, du reste, incontestable que les terres dont il s'agit n'ont jamais dépendu d'un territoire autre que celui de la demanderesse; qu'il est également certain que les habitants de Ganshoren de 1228, au jour de leur réunion avec la commune défenderesse, en ont eu la possession et la jouissance; qu'en effet ce sont eux qui payaient le cens, ce sont eux qui permettaient d'y planter, ce sont eux, enfin, qui, en 1786, se trouvaient en cette possession, au témoignage de l'autorité, tandis que cette même autorité constatait en même temps l'absence de toute possession semblable dans le chef de la défenderesse; que c'est donc le cas d'appliquer à l'espèce la solution donnée par Stockmans, décision 87, n<sup>o</sup> 7, sur la question : « *Unde constat pascua communia esse unius pagi sic ut nec principi nec vicinis accolis ad ea accedere et usurpare liceat? Respon. detur... Secundum communem doctrinam, si pascua sita sint intra limites pagi, et in earum possessione sit communitas, eam hoc ipso habere intentionem fundatam et presumptionem jures pro se;* »

« Attendu que, fût-il vrai, comme le prétend la défenderesse, que le prince n'ait conféré, en 1228, à la demanderesse, qu'un droit d'usage ou d'emphytéose à perpétuité, il n'en pourrait résulter, pour la commune défenderesse, aucune conséquence favorable, puisque Ganshoren n'en aurait pas moins un droit réel sur les biens en litige, droit que cette commune pourrait revendiquer contre quiconque chercherait à l'entraver et même contre le véritable propriétaire;

« Sur le moyen de prescription, déduit de ce que la commune de Jette, réunie à celle de Ganshoren, aurait possédé les biens nommés *Heyde* et *Zype* depuis un temps immémorial, et notamment depuis plus de 30 ans avant 1844, comme commune entière, exclusivement et *animo domini* et sur le fait posé à cet égard par la défenderesse en ordre subsidiaire avec offre de preuve;

« Attendu que ces biens, propriété de Ganshoren au moment de la réunion de cette commune avec celle de Jette, ont été forcément soumis dès lors à l'administration de la nouvelle commune; que c'est à titre de cette gestion, et comme mandataire, que la commune de Jette-Ganshoren est entrée en possession; que cette possession, vicieuse à son origine et incapable d'engendrer prescription, n'a pu se convertir en possession utile que pour autant qu'elle ait été intervertie, soit par une cause venant d'un tiers, soit par la contradiction opposée par le possesseur au droit du propriétaire en vertu des principes : *nemo sibi causam possessionis mutare potest et ad primordium tituli posterior semper formatur eventus* (art. 2251, 2256, 2258, 2240 c. civ.);

« Attendu que, pour qu'il y ait interversion dans le titre de la possession par la contradiction opposée au droit du propriétaire, cas dans lequel la défenderesse prétend se trouver, il ne peut suffire d'un changement de volonté du possesseur, il faut que cette volonté se manifeste par des actes extérieurs qui indiquent clairement que le possesseur entend empêcher le vrai propriétaire de disposer de la chose, et qui mettent le propriétaire en demeure d'agir et de faire cesser l'opposition;

« Attendu que les faits et les actes invoqués par la défenderesse à l'appui de ses soutènements ne revêtent pas ce caractère, et qu'il n'est posé aucun fait relevant dans cet ordre d'idées avec offre d'en fournir la preuve;

« Qu'en effet, à l'époque de la réunion, les biens dont il s'agit constituaient ou des patrimoniaux, comme à ce jour, ou des communaux proprement dits;

« Que si ces biens, comme le prétend la défenderesse, étaient alors déjà des patrimoniaux dont les revenus ont depuis été perçus par la nouvelle commune et par elle employés dans l'intérêt général, cette circonstance est sans influence au point de vue de la possession et de la prescription de la propriété, car elle ne pourrait constituer qu'un abus dans l'emploi des fonds perçus par l'administration, abus que la prescription peut avoir atteint sans pour cela toucher au droit de propriété;

« Que si, au contraire, lors de la réunion, les biens étaient à l'état de communaux proprement dits et si c'est la nouvelle com-

mune qui les a convertis en patrimoniaux productifs de revenus, cette conversion ne peut constituer intervention dans le titre de la possession que pour autant qu'elle ait eu lieu avec intention manifeste d'usurper, contre le gré et malgré réclamation de la section Ganshoren, et seulement à dater de la contradiction constatée : or le seul document quant à ce, dont fasse emploi la défenderesse, est une pétition adressée, en 1814, par des habitants de Jette et de Ganshoren, à l'intendant du département de la Dyle, contre la nouvelle mise en location des biens dont les habitants avaient eu autrefois la jouissance en nature; qu'il est à remarquer que rien n'établit que cette pétition émane de tous les habitants de Ganshoren, ou que les réclamants aient reçu mandat de cette section pour faire la réclamation; que le seul but de la commune était alors d'augmenter le chiffre de ses ressources, comme l'établit la réponse que l'intendant charge le maire de transmettre aux pétitionnaires, et nullement celui d'usurper un droit de propriété; que la pétition se fait sur l'époque de la conversion, et qu'enfin, à prendre ce document comme contradiction, la prescription encore n'aurait été accomplie qu'en 1844, tandis que dès 1841 il y avait de nouveau séparation entre Jette et Ganshoren;

« Attendu que le fait, de la part de la commune de Jette-Ganshoren, d'avoir transigé sur la propriété d'une partie des biens en litige, d'avoir repoussé les prétentions que des tiers voulaient y faire valoir, d'avoir cédé la partie dite *le Zype* à la caisse d'amortissement, d'avoir affermé publiquement les biens, d'en avoir payé les impôts, d'en avoir expulsé des locataires et de les avoir donnés à bail à des habitants de Ganshoren, le tout en agissant en nom et comme commune entière et non pas au nom de la section Ganshoren, ne constitue, dans son chef, que des actes d'administration vis-à-vis de la demanderesse et non pas des actes de contradiction, puisqu'il ne faut pas perdre de vue que la réunion a entraîné la mise en commun des biens communaux patrimoniaux (V. TIELEMANS, *Rép. de dr. adm.*, III, p. 207; V. *Biens communaux*, et DALLOZ, *Rép.*, X; V. *Commune*, nos 1807 et 1822);

« Attendu que, dans tous les cas, à dater de la réunion des deux communes, la possession de la défenderesse n'aurait pu être qu'une possession à titre de communisme et que semblable possession est entachée d'équivoque (art. 2229 c. civ.; V. TROPLONG, *Prescr.*, nos 359, 360);

« Attendu, quant au temps qui a couru du jour de la réunion au jour de la promulgation du titre de la prescription au code civil (23 mars 1804), que la possession, pendant cette période, n'a pu être utile, puisque, sous notre ancien droit, la possession pour prescrire devait reposer sur un titre et sur la bonne foi, et que, indépendamment de ce qu'aucun titre n'est invoqué comme base de la possession, le compte du village de Jette du 2 mars 1786 est exclusif de toute possession de bonne foi (V. *Cout. de Brux.*, art. 303; *Statut de la prescription* du dernier avril 1432, art. 3, 6, 7);

« Qu'il faut conclure de ce qui précède que le moyen de prescription n'est pas fondé, et que le fait posé par la défenderesse n'est ni relevant ni pertinent;

« Sur le surplus de la demande :

« Attendu que la demanderesse, dans ses conclusions d'audience, ne reproduit pas le troisième chef de sa demande telle qu'elle est formulée dans l'exploit introductif d'instance, et qu'aux termes de l'art. 131 de la loi communale, le tribunal est incompétent pour statuer sur ce chef, comme sur celui relatif à la destination à donner au produit de la vente de la terre dite *de Zype*;

« Attendu que, sur le quatrième chef de demande, relatif à la somme de 3,840 fr. réclamée, à titre de fermages perçus, par la défenderesse, depuis le 30 novembre 1841 jusqu'au 30 novembre 1856, aucune des parties n'a pris de conclusions et qu'il y a lieu, en conséquence, de leur ordonner de s'expliquer sur ce point;

« Attendu, enfin, que la défenderesse prétend que la loi du 31 mars 1841 a incorporé à son territoire une partie considérable de l'ancien territoire de Ganshoren, ce que méconnaît la demanderesse, et que, de part et d'autre, il est demandé acte de l'affirmation et de la dénégation, ainsi que de toutes réserves faites à cet égard;

« Par ces motifs, le Tribunal, M. VAN DER PLASSCHE, juge suppléant faisant fonctions de procureur du roi, entendu en ses conclusions conformes, dit pour droit que les terres nommées *de Heyde* et *de Zype* étaient la propriété de la commune demanderesse avant la réunion de celle-ci avec la commune défenderesse, et qu'elles ont continué à lui appartenir depuis cette réunion; réserve à l'autorité administrative de statuer sur la destination à donner au produit de la vente de la terre dite *de Zype*, consommée pendant la durée de la réunion; déclare la commune défenderesse non fondée en tous moyens et toutes conclusions

contraires, notamment en ce qui concerne la prescription par elle invoquée et le fait par elle posé, qui est écarté comme n'étant ni relevant ni pertinent; se déclare incompétent pour connaître du troisième chef de la demande telle qu'elle est formulée dans l'exploit introductif d'instance; renvoie à ces fins les parties à se pourvoir comme de droit;

« Et, avant de statuer sur le quatrième chef, ordonne aux parties de s'en expliquer à l'audience du 29 octobre prochain, à laquelle la cause est prorogée à ces fins;

« Donne acte aux parties de leurs dires et de leurs réserves, quant à l'incorporation prétendue dans la commune de Jette d'une partie de l'ancien territoire de Ganshoren;

« Et vu l'art. 20 de la loi du 23 mars 1841, dit n'y avoir lieu à prononcer l'exécution provisoire du présent jugement;

« Condamne la défenderesse aux dépens faits jusqu'à ce jour, ainsi qu'à ceux de levée du présent jugement, de signification et d'exécution s'il y a lieu... » (Du 12 août 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> DE GRONCKEL et BARBANSON père c. DE BOECK, FONTAINAS et VAN OVERLOOP.)

## JURIDICTION CRIMINELLE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre correctionnelle. — Présidence de M. Corblier de Méaultsart.

SUPPRESSION D'ENFANT. — CARACTÈRES. — QUESTION PRÉJUDICIELLE. — ENFANT DÉCÉDÉ.

*Les mots suppression d'enfant de l'art. 343 du code pénal doivent s'entendre de la suppression de l'état civil de l'enfant.*

*La mère qui fait exposer sur la voie publique un nouveau-né, sans prendre de précaution pour le reconnaître plus tard, et sans avoir préalablement déclaré sa naissance, commet le crime prévu par l'art. 343.*

*Il en est surtout ainsi quand elle nie son accouchement.*

*Lorsque l'enfant supprimé est mort sans héritier, l'action en réclamation d'état est éteinte, et partant la poursuite criminelle ne peut plus être arrêtée par l'éventualité d'une pareille action.*

(CRAEMER C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est résulté de l'instruction que la prévenue Adolphe Craemer est accouchée à Bruxelles, le 31 mai de l'année 1837, d'un enfant du sexe masculin, né viable; que cet enfant a été exposé et délaissé le lendemain dans la rue du Magasin, au coin d'une porte cochère de la maison cotée n° 2, sise à Bruxelles, sans avoir été inscrit sur les registres de l'état civil, et a été recueilli le 13 juin suivant dans l'hospice des enfants trouvés, où il a été inscrit sous les noms de Gérard Forril;

« Attendu qu'en exposant et délaissant, ou faisant exposer et délaisser son enfant nouveau-né sur la voie publique, sans prendre aucune précaution pour pouvoir, dans l'avenir, constater l'identité de l'enfant exposé avec celui dont elle était accouchée, ou sans le faire préalablement inscrire sur les registres de l'état civil, la prévenue a eu évidemment pour but de porter atteinte à l'état civil de cet enfant en empêchant ou détruisant même par ce fait la preuve de son état;

« Que cette intention résulte encore à toute évidence de la circonstance que la prévenue, depuis l'origine de la poursuite, persiste à nier son accouchement;

« Attendu que ces faits constituent le crime de suppression d'enfant, prévu par l'art. 343 du code pénal;

« Attendu, en effet, qu'il résulte des discussions auxquelles cet article a donné lieu, ainsi que de l'exposé des motifs, que les mots *suppression d'enfant* doivent s'entendre de la suppression de l'état civil; en d'autres termes, de tout fait qui tend à priver un enfant de la famille à laquelle il appartient ou a droit d'appartenir;

« Attendu qu'on invoque en vain les art. 326 et 327 du code civil, pour en induire que l'action du ministère public est non-recevable quant à présent;

« Attendu, en effet, qu'en admettant que les faits tels qu'ils sont résultés de l'instruction et qui font l'objet de la poursuite, emportent avec eux l'examen et la décision sur une question de filiation, et soulève ainsi une question préjudicielle, encore est-il que, dans les circonstances spéciales de la cause, les art. 326 et 327 seraient sans aucune application;

« Qu'il est constant, en effet, d'après les pièces de la procédure, que l'enfant dont s'agit est décédé dans l'hospice des en-

fants trouvés, quelque temps après y avoir été recueilli, et que dès lors, à défaut d'héritier, l'action en réclamation d'état se trouve éteinte;

« Attendu que l'examen des discussions auxquelles les articles 326 et 327 du code civil ont donné lieu, ne laisse aucun doute que, si le législateur a subordonné les poursuites criminelles pour suppression d'enfant au jugement préalable sur l'état civil, c'est dans le but d'empêcher qu'on ne pût éluder les dispositions protectrices de l'état des familles prescrites par la loi civile, et se servir de la preuve acquise par la voie criminelle pour établir l'état civil des personnes;

« Attendu que cet inconvénient ou cet abus, qui préoccupait à juste titre le législateur, ne peut se présenter dans l'espèce, puisque, par le décès de l'enfant sans héritier, l'action en réclamation d'état se trouve complètement éteinte, et que partant le jugement au criminel ne peut exercer aucune influence sur une action qui est devenue impossible;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne... » (TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUXELLES.)

#### Appel.

ARRÊT. — « La Cour, déterminée par les motifs du premier juge, confirme, etc., etc... » (Du 4 septembre 1858. — COUR DE BRUXELLES. — 4<sup>e</sup> Ch. — Plaid. M<sup>e</sup> MOLITOR.)

OBSERVATIONS. — Sur la 1<sup>re</sup> question, Voy. Cass. belge, 23 septembre 1846, 9 août 1848, 6 juillet 1857; Gand, 19 avril 1853. — Cass. franç., 21 juillet 1851; — DEMOLOMBE, p. 275, CHAUVEAU, chap. 55.

Sur la 2<sup>e</sup>, Voy. Cass. fr., 25 mai 1837. Bruxelles, 8 juillet 1858 (BELG. JUD., XVI, 1577).

Sur la 4<sup>e</sup>, Voy. Cass. fr., 2 juillet 1819; tribunal de Gand, 28 juin 1856 (BELG. JUD., XIV, p. 998); MANGIN, n<sup>os</sup> 170 et 190; CHAUVEAU, t. III, p. 256, n<sup>o</sup> 2997; *Rép. du Palais*, V<sup>e</sup> Crimes contre l'enfant, n<sup>os</sup> 132 et suiv.; BONNIER, *Tr. des preuves*, n<sup>o</sup> 153.

#### BIÈRES. — ACCISES. — TREMPÉ. — MATIÈRES FARINEUSES. — BRASSERIE. — CHAUDIÈRE.

*Lors de la préparation des trempes dans les brasseries, il ne peut s'y trouver de mélange de matières farineuses, à moins de déclaration préalable.*

*Il importe peu que ce mélange n'ait pas eu lieu directement et qu'il ne se soit opéré que par infiltration d'un vaisseau de la brasserie dans l'autre.*

*Si l'administration des accises admet, sans perception de droit, la présence, dans la trempé des chaudières, d'une certaine quantité de matières farineuses, cette tolérance ne peut être invoquée contre l'application à faire de la loi par la justice.*

(CARLIER C. LES ACCISES.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il résulte du procès-verbal et de l'instruction que, le 17 mai 1854, la chaudière n<sup>o</sup> 2 de la brasserie de N. Carlier contenait des extraits mélangés de matières pâteuses, que ledit Carlier a reconnues être de la mouture, dans la proportion de 50 p. c. de matières farineuses; que de la combinaison des textes de la loi du 22 août 1822, il résulte qu'un droit d'accise sur la bière est dû chaque fois que l'on emploie les cuves-matière ou autres vaisseaux à y préparer la mouture ou farine, et que ce droit est fixé à raison de la contenance de ces cuves-matière ou autres vaisseaux; que le brasseur doit déclarer, avant tout travail, s'il mettra ou non de la farine ou mouture dans les chaudières, et qu'il est pris égard, pour la fixation du droit, à la contenance des chaudières et à la durée du travail dans ces vaisseaux, par rapport aux brassins pour lesquels on met de la farine ou mouture dans lesdites chaudières; d'où il suit que ce qui donne ouverture au droit d'accise, c'est la présence dans la cuve-matière ou dans les chaudières de la farine ou mouture servant à la fabrication de la bière, soit que cette farine ou mouture ait été mise directement dans l'un ou l'autre de ces vaisseaux, soit qu'elle provienne d'ailleurs; que, s'il en était autrement, la surveillance et le contrôle des employés deviendraient impossibles; que c'est aux brasseurs à disposer leurs appareils de manière à empêcher que la farine ou mouture ne passe d'un vaisseau à l'autre; que, dans l'espèce, le prévenu doit s'imputer d'avoir ménagé au faux-fond de la cuve-matière des trous d'un diamètre tel que le passage des matières pâteuses y est facile; qu'on ne peut éluder la loi en faisant indirectement ce qu'on ne peut faire directement;

« Attendu que, si l'on tolère sans perception de droit, la présence dans les chaudières d'une certaine quantité de corps fari-

neux comme provenant de la cuve-matière et tenus en suspension par les eaux, ce n'est jamais au degré de densité constaté le 17 mai 1854 dans le mélange de la chaudière n<sup>o</sup> 2;

« Attendu que ce qui démontrerait, au besoin, qu'il a été fait emploi d'autre farine ou mouture que celle déclarée par le brasseur, ou du moins que le travail de cette substance n'a pas été réservé exclusivement à la cuve-matière, c'est que, suivant l'instruction, le brassin dont s'agit aurait donné une quantité de bière hors de proportion avec la capacité de cette même cuve-matière, tandis que les produits d'un brassin, toutes choses égales d'ailleurs, sont toujours en rapport avec la quantité employée des matières premières;

« Attendu que Carlier n'a pas déclaré qu'il mettrait ou emploierait de la farine ou mouture dans la chaudière;

« Par ces motifs, en vertu des art. 13, §§ 5 et 11, 16, 17 de la loi du 2 août 1822; 225, § 2, de la loi générale du 26 août 1822, le Tribunal condamne le sieur Carlier à 848 fr. d'amende et aux frais... » (TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE MONS.)

#### Appel de Carlier.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs, etc... » (Du 19 février 1858. — COUR DE BRUXELLES. — 4<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> PICARD (Albert), ROBBE.)

#### COMPÉTENCE CRIMINELLE. — DÉTENTION PRÉVENTIVE. — LIBERTÉ PROVISOIRE.

*La demande de mise en liberté provisoire doit être présentée à la cour d'appel, toutes les fois qu'il y a appel, ne fût-ce que sur un incident.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. DINEUR.)

Dineur, prévenu de soustraction frauduleuse, comparut à l'audience du tribunal correctionnel de Bruxelles, en état de détention préventive. Il y fut d'abord interrogé, et, lors de l'introduction du premier témoin, il déclara s'opposer à son audition. Le tribunal accueillit le reproche. Le ministère public interjeta appel sur-le-champ, et la continuation des débats fut ajournée jusqu'après décision par la Cour.

Dans cet état de l'instruction, le prévenu demanda à l'instant même au tribunal correctionnel sa mise en liberté provisoire. Le tribunal examina d'office la question de savoir s'il avait encore qualité pour statuer sur la requête, ou si ce droit était dévolu à la Cour, par suite de l'appel sur l'incident. Il se déclara compétent par le motif que la Cour n'était saisie que de la connaissance du reproche dirigé contre le témoin; que dès lors le fond de l'affaire n'avait pas cessé d'être pendant devant le tribunal, ce qui, d'après les termes comme dans l'esprit de l'art. 8, § 3, de la loi du 18 février 1852, lui attribuait juridiction relativement à la mise en liberté provisoire.

#### Appel.

M. le procureur général DE BAVAY présenta à la Cour un réquisitoire ainsi conçu :

« Vu les pièces;

« Vu le jugement qui décide que le témoin Tervooren ne peut être entendu;

« Vu l'acte d'appel de ce jugement interjeté par le ministère public;

« Vu le jugement du 22 juillet 1858, par lequel le tribunal correctionnel a sursis à la continuation de l'instruction jusqu'après l'arrêt à intervenir sur le prédit appel;

« Vu enfin l'ordonnance du même jour, par laquelle le tribunal correctionnel a accordé au prévenu sa mise en liberté provisoire sous caution et l'acte d'appel de cette ordonnance formé le même jour par le ministère public;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 8 de la loi du 18 février 1852 sur la détention préventive « la mise en liberté provisoire pourra être demandée en tout état de cause... à la cour d'appel, si appel a été interjeté; »

« Attendu que cet article ne distingue pas si l'appel a pour objet une question purement incidentelle ou le fond même de l'affaire; qu'il suffit donc qu'appel ait été interjeté pour que la demande de mise en liberté provisoire puisse et doive être soumise à la cour, saisie de cet appel; qu'il en résulte ultérieurement qu'en présence d'un appel quelconque et quels qu'en soient les motifs et l'étendue, le tribunal correctionnel n'a pas à s'occuper *hic et nunc* de la liberté provisoire du prévenu, puisqu'il est impossible qu'une même question puisse être simultanément dévolue à deux juridictions différentes, dont les décisions pourraient être con-

tradictioires entre elles; que d'ailleurs le dossier se trouvant transmis à la cour, par suite de l'appel interjeté, le tribunal de première instance se trouverait dans l'impossibilité d'apprécier les faits de la cause même au point de la liberté provisoire; que dès lors, et par suite de l'appel interjeté par le ministère public, le tribunal correctionnel de Bruxelles était devenu *hic et nunc* incompétent pour statuer sur la mise en liberté provisoire.

Le procureur général requiert la cour d'annuler, du chef d'incompétence, l'ordonnance rendue le 22 juillet dernier, postérieurement à l'appel interjeté par le ministère public contre le jugement du même jour qui écartait le témoin Tervooren.

La Cour donna acte au ministère public de son réquisitoire et par les motifs y énoncés annula, du chef d'incompétence, l'ordonnance rendue le 22 juillet... (Du 28 juillet 1858.—Cour de Bruxelles.—Ch. des mises en accus.)

## JURIDICTION COMMERCIALE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Espital.  
FAILLITE. — EXCUSABILITÉ. — JUGEMENT. — PUBLICITÉ.  
ADMISSION.

*Est nul le jugement qui statue sur une demande d'excusabilité de failli, s'il n'a pas été prononcé en audience publique. Cette nullité doit être suppléée d'office par la cour d'appel.*

*Lorsque, sur une demande d'excusabilité, les créanciers absents ou qui s'abstiennent forment la majorité en nombre et en somme, leur silence s'interprète en faveur du failli, à moins que les caractères et les circonstances de la faillite ne s'y opposent.*

*Une condamnation à une minime amende pour banqueroute simple n'est pas un motif pour rejeter la demande, surtout si le jugement qui rejette la demande n'a été rendu que trois ans environ après la clôture de la faillite, et sur la requête de deux créanciers sur vingt-sept.*

(PÉRIGNON-NICHE C. ISAAC ET DEKIME ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Attendu que le jugement dont est appel n'a pas été prononcé en audience publique, qu'il est nul de ce chef, et que ce moyen de nullité est de nature à être suppléé d'office par la cour;

« Attendu néanmoins que la matière est disposée à recevoir une décision définitive, et qu'il y a lieu par conséquent de statuer sur le fond par un seul et même arrêt;

« Attendu que les créanciers de la faillite Pérignon-Niche étaient au nombre de vingt-sept, et que leurs créances réunies s'élevaient à 28,382 fr. 47 c.;

« Que sur ce nombre deux créanciers seulement, l'un de 2,639 fr. 80 c., et l'autre de 5,291 fr. 54 c. se sont prononcés contre l'excusabilité du failli sans en donner de motifs, et qu'un troisième de 380 fr. 94 c. a déclaré s'abstenir;

« Attendu que cette abstention et l'absence des autres créanciers n'ont été ni expliquées ni justifiées, et que dès lors elles ne peuvent être interprétées contre l'appelant;

« Qu'au contraire, lorsque des créanciers absents ou s'abstenant forment la majorité en nombre et en somme, leur silence doit s'interpréter en faveur du failli, à moins que les caractères et les circonstances de la faillite ne s'y opposent;

« Attendu qu'à la vérité le jugement *a quo* déclare, sur le rapport du juge-commissaire, que les caractères et les circonstances de la faillite Pérignon-Niche ne permettent pas d'excuser l'appelant; mais que, d'une part, cette déclaration n'est appuyée d'aucun fait, et que, de l'autre, elle est en contradiction avec deux rapports du curateur à ladite faillite;

« Qu'en effet, le premier de ces rapports, en date du 31 octobre 1853, dit que cette faillite n'a eu d'autre cause que le manque d'ordre, l'incurie et l'ignorance des époux Pérignon-Niche, et le second, en date du 12 mai 1857, qu'elle ne présente aucun caractère de fraude;

« Attendu que si l'appelant a été convaincu de banqueroute simple, c'est uniquement pour faits de négligence, et avec des circonstances si atténuantes d'ailleurs que le juge ne l'a condamné de ce chef qu'à une amende de 16 fr.;

« Attendu en outre que le jugement *a quo* n'a été rendu qu'environ trois ans après la clôture de la faillite et sur la requête des deux créanciers ci-dessus mentionnés, tandis qu'il aurait dû l'être d'office, et sans délai;

« Que, si ce retard n'entraîne pas de forclusion, il est du moins un indice que les créanciers de la faillite, le juge-commissaire, et le tribunal n'avaient pas de raisons bien pressantes pour remettre le failli sous l'empire de la contrainte par corps;

« Qu'au surplus, rien ne prouve que depuis sa faillite l'appelant soit revenu à meilleure fortune, ni qu'il cherche à soustraire son nouvel avoir à la poursuite de ses anciens créanciers;

« Qu'au contraire, il résulte de déclarations non suspectes et notamment de l'un des rapports du curateur à la faillite, que sa conduite est irréprochable, qu'il doit à la famille de sa femme la position dont il jouit actuellement, et que la contrainte par corps, si elle était exercée contre lui, n'aurait d'autre effet que d'ôter à sa femme et à ses enfants le peu de ressources qu'il leur procure par son travail de menuisier;

« Par ces motifs, la Cour, M. le premier avocat général GRAAFF entendu, et de son avis, annule le jugement dont est appel, et statuant par évocation, déclare Pérignon excusable; condamne la partie MONTAU aux dépens des deux instances, tant vis-à-vis de M. Isaac que de l'appelant; ordonne la distraction des dépens d'appel au profit de l'avoué WYCKENS, qui affirme en avoir fait les avances... » (Du 27 novembre 1857.)

### SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — EXISTENCE. — PREUVE. — TIERS.

*Les tiers sont recevables à faire contre les associés la preuve d'une société irrégulière pour inobservation de l'art. 42 du code de commerce, sans que les associés puissent exciper du défaut d'acte écrit ni argumenter de leur propre faute.*

*Mais il ne suffit pas d'articuler, pour établir l'existence de la société, qu'une société a existé entre tel et tel et que le billet dont il s'agit au procès a été créé par l'un des associés pour marchandises livrées à l'association. Ces faits ne sont pas assez précis pour que la preuve contraire en soit possible.*

(POPULAIRE C. DELACROIX.)

ARRÊT. — « Attendu que si l'art. 42 du code de commerce porte que les formalités qu'il prescrit seront observées, à peine de nullité à l'égard des intéressés, il ajoute que le défaut d'aucune d'elles ne pourra être opposé à des tiers par les associés, qu'il serait en effet contraire à la délicatesse et à l'honnêteté que ces derniers pussent se prévaloir de leur propre incurie, pour se soustraire aux obligations par eux contractées envers des tiers, dont ils surprendraient ainsi la bonne foi;

« Qu'il suit de là qu'en décidant qu'aux termes de cet art. 42, combiné avec les art. 49 et 109 du même code, les intimés sont admissibles à prouver par tous moyens de droit, même par témoins, tous faits propres à établir l'existence de l'association qu'ils prétendent avoir existé entre Hasey et Populaire, le premier juge a fait une juste application des dispositions de la loi sur la matière;

« Attendu, quant aux faits posés par les intimés, que, devant le premier juge, ils se sont bornés à articuler:

« 1<sup>o</sup> Qu'il a existé une association entre Hasey et Populaire;

« 2<sup>o</sup> Et que le billet dont il s'agit au procès a été créé par Hasey, pour prix de marchandises livrées à ladite association;

« Attendu que le premier de ces deux faits est évidemment trop vague pour faire l'objet d'une enquête; qu'en effet l'existence d'une association se révèle et peut être démontrée par des faits particuliers, desquels on doit nécessairement induire que ceux qui les ont posés ont agi en qualité d'associés, pour le compte et dans l'intérêt de la société dont ils font partie; que ce sont donc des faits de cette espèce qu'il incombe aux intimés d'articuler et de vérifier à l'effet d'atteindre la preuve qu'ils prétendent administrer;

« Attendu, au surplus, qu'il est de principe que les faits dont on demande à faire preuve doivent être précisés en matière telle, qu'il soit possible à la partie adverse de faire la preuve contraire; sans quoi le droit qui lui est réservé par l'art. 236, code de procédure, deviendrait complètement illusoire;

« Attendu que le premier des deux faits ci-dessus n'offre pas ce caractère de précision; que, partant, il n'y avait pas lieu d'en admettre la preuve;

« Attendu que le second fait ne pourrait avoir d'importance et être considéré comme concluant qu'autant que les intimés eussent, en même temps, articulé des faits de nature à démontrer l'existence de ladite société;

« En ce qui concerne les cinq faits posés en la conclusion prise par les intimés devant la cour le 13 décembre 1857, et dont ils offrent subsidiairement de faire preuve:

« Attendu que les premier et troisième faits ne sont pas suffisamment précisés, et qu'il y a lieu, d'après les considérations ci-dessus émises, d'enjoindre aux intimés d'articuler et de préciser

les faits particuliers tendants à établir qu'il a existé entre l'appelant et Théodule Hasey, une association ayant pour objet le commerce de grains, et que chacun des associés avait l'habitude d'acheter et de vendre en son propre nom pour compte de la société;

« Attendu que la pertinence et l'admissibilité des deuxième, quatrième et cinquième faits, ne pourra être convenablement appréciée qu'après qu'il aura été satisfait à l'injonction ci-dessus;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général HYNDERICK et conformément à son avis, recevant l'appel et y faisant droit, dit avoir été mal jugé, en tant seulement que le premier juge a déclaré admissibles les deux faits articulés devant lui; émettant, et statuant sur la conclusion subsidiaire prise devant la cour par les intimés, ordonne à ces derniers, avant de faire plus avant droit sur l'appel, d'articuler d'une manière précise les faits particuliers au moyen desquels ils prétendent établir les deux faits généraux ci-dessus... » (Du 5 janvier 1858.—COUR DE BRUXELLES.)

OBSERVATIONS. — V. LOCRÉ, XI, édit. belge, p. 103; — DELANGLE, Soc. comm., n° 516; — DUVERGIER, Soc., n° 76; — MERLIN, Quest., V° Société, § 1; — La Haye, 7 avril 1819; — Cass. fr., 25 novembre 1812.

### TRIBUNAL DE COMMERCE DE GAND.

LETTRE DE CHANGE. — RETOUR SANS FRAIS. — DISPENSE DE PROTÉT ET DE RECOURS.

*Le porteur d'une lettre de change, qui néglige d'en exiger le paiement au jour de l'échéance, n'est pas déchu de ses droits contre les endosseurs.*

*A plus forte raison, lorsque la lettre de change est revêtue de la clause sans frais.*

*La mention sans frais inscrite sur une lettre de change dispense le porteur non-seulement de faire le protêt, mais encore de recourir judiciairement dans les délais légaux.*

(SOCIÉTÉ DE MARCINELLE ET COUILLET C. DE DECKER ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « Sur les fins de non-recevoir basées sur ce que d'après les art. 161, 163 et 168 du code de commerce, le porteur d'une lettre de change doit en exiger le paiement le jour de son échéance et à défaut de remboursement exercer le recours contre ses coendosseurs dans la quinzaine, sous peine de déchéance de tous ses droits contre ces derniers :

« Sur ce que, si la mention *sans frais* apposée sur la traite dont il s'agit dispensait le porteur de constater le refus de paiement par un protêt, cette stipulation ne le dispensait pas d'exiger le paiement à l'échéance et, en cas de refus de payer de la part du tiré, d'agir dans les délais voulus par les art. 163 et 169 du code de commerce; tout au moins de retourner la traite impayée dans lesdits délais;

« Attendu que les déchéances, étant de strict droit, ne peuvent s'étendre au delà des cas expressément prévus par la loi;

« Attendu qu'aucune disposition légale ne prononce de déchéance contre le porteur d'une lettre de change qui aurait négligé d'en exiger le paiement, le jour de son échéance, contrairement à l'art. 161 du code de commerce;

« Qu'il faut en conclure que semblable déchéance n'existe point;

« Attendu que, si cela est vrai en général, ce qui ne saurait être sérieusement contesté, il doit en être ainsi à plus forte raison lorsque, comme dans l'espèce, tireur et endosseur ont revêtu l'effet de la clause *sans frais*, plaçant les parties mêmes en dehors des déchéances que la loi a prononcées;

« Attendu que cette stipulation, en dispensant le porteur de faire protêt, le décharge de l'obligation de recourir judiciairement contre les endosseurs et garants, même de les prévenir du non-paiement dans les délais fixés par la loi pour le cas de protêt;

« Qu'en effet il importe d'observer que ce n'est qu'à la condition de faire constater le refus de paiement par un protêt, que le porteur peut exercer un recours quelconque (art. 162, 163 et 164 du code de commerce);

« Que c'est l'acte de protêt qui doit servir de point de départ au délai fixé pour sa dénonciation et l'exercice de l'action recoursoire (art. 163 dudit code);

« Enfin que les déchéances qui frappent les divers recours prennent leur source dans ces mêmes dispositions et n'ont pas d'autre base;

« Attendu que ces observations démontrent clairement que les déchéances en question n'ont été édictées qu'en vue du devoir du porteur de faire un protêt;

« Qu'il en résulte qu'elles cessent d'être applicables en présence de la stipulation *sans frais*, emportant dispense de protester et mettant ainsi le porteur en dehors des prévisions du législateur;

« Attendu que, par l'effet de ladite clause, le porteur, en cas de non-paiement, n'est plus à l'égard du cédant qu'un mandataire, ordinaire, responsable seulement d'après les règles du droit civil des fautes qu'il commet dans sa gestion;

« Sur les fins de non-recevoir tirées: 1° de ce que la société de Couillet aurait endossé l'effet après son échéance; 2° de ce qu'elle l'aurait présenté tardivement, et serait du chef de cette faute grave, responsable de la perte de la provision et de toutes ses suites :

« Attendu que la traite dont il s'agit, etc... (Le jugement décide que la société de Couillet n'est pas en faute, la traite dont il s'agit ne lui étant parvenue que le 29 novembre 1857, veille de son échéance. Il déclare en outre que l'existence de la provision, au jour de l'échéance, entre les mains du tiré non acceptant n'est pas établie.)

« Attendu qu'il appert par les considérations qui précèdent que les fins de non-recevoir opposées par le tireur Duquesnoy-Bourgeois ne sont pas fondées et que le défaut de paiement de la traite en question, joint au refus d'en effectuer le remboursement à l'amiable, a suffi pour fonder l'action des divers demandeurs en cause;

« Par ces motifs, et attendu que les diverses demandes principales, en garantie et en sous-garantie, n'ont pas été autrement contestées et qu'elles se trouvent d'ailleurs dûment vérifiées par les pièces produites, le Tribunal, faisant droit, déboute, etc... » (Du 30 avril 1859. — Plaid. MM<sup>e</sup> ACHILLE EEMAN C. FÉLIX VANDERSICHELEN.)

OBSERVATIONS. — Quelle est la portée de la mention *retour sans frais*, apposée sur une lettre de change? Plus spécialement, le porteur d'une lettre de change conditionnée *sans frais*, qui, à l'époque de son échéance, néglige d'en faire la présentation, et qui, postérieurement à cette époque, la transmet par voie d'endossement, conserve-t-il son recours soit contre les endosseurs, soit contre le tireur qui a fait provision, en cas de non-paiement dans un délai plus ou moins éloigné? Doit-il au contraire subir la déchéance, par suite de l'inobservation des conditions essentielles à toute demande en garantie, résultant de la lettre de change?

Il n'est personne qui puisse méconnaître l'importance pratique de la question soulevée. La lettre de change, conditionnée *sans frais*, est d'un fréquent usage dans le commerce. Journellement, elle intervient dans les transactions. Il importe donc d'appeler l'attention des intéressés et l'examen du public compétent sur les décisions judiciaires qui se présentent dans cette matière, alors surtout qu'elles accusent une profonde divergence.

Le 6 octobre 1857, le sieur Duquesnoy-Bourgeois, fabricant à Menin, tire une lettre de change de l'import de 124 fr. 61 c. sur le sieur Glorieux-Housez, négociant à Houplines (Belgique), ladite lettre à échoir fin novembre, avec mention *retour sans frais*. Elle parvient, après divers endossements, à la société anonyme de Couillet, le 29 novembre 1857. Cette société, au lieu de pourvoir au remboursement de la traite, l'endosse, à son tour, le 4 décembre, à la société de la Pommière de Villaine. Ainsi remise en circulation, la traite passe de main en main et ce n'est qu'à la date du 17 mai 1858 que le sieur Duquesnoy-Bourgeois reçoit avis du non-paiement. La société de Couillet, porteur à l'époque de l'échéance, ayant acquitté le montant de la traite, exerça son recours contre P. Baertsoen, fabricant à Gand, premier endosseur, lequel, de son côté, appela en garantie le tireur lui-même.

Le sieur Duquesnoy-Bourgeois, à l'appui de ses conclusions en non-recevabilité, développa les moyens suivants :

La traite à raison de laquelle on recourt contre le tireur présente un triple caractère :

1° Elle n'a pas été présentée à paiement lors de l'échéance;

2° Elle a été endossée après échéance;

3° Le recours ne s'exerce pas dans les délais légaux (art. 163 c. comm.).

Il y aurait là un triple motif de déchéance contre le demandeur si la lettre de change n'était pas conditionnée *sans frais*, puisqu'il n'est pas contesté que provision existait lors de l'échéance. La mention *sans frais* couvre-t-elle cette triple déchéance?

I. D'abord, quant à la présentation à l'échéance, elle est,

en matière de lettre de change, une condition essentielle du recours contre les endosseurs, en tout cas, contre le tireur s'il a fait provision.

La vente d'une lettre de change, dit VINCENS, Liv. 8, chap. 3, § 5, est la vente d'une somme d'argent à prendre dans un temps et dans un lieu déterminés. Le tireur doit délivrer la somme et il a pour cela son mandataire qui est le tiré; mais en même temps l'acheteur est obligé de se présenter à ce tiré pour prendre délivrance au jour et au lieu marqués, c'est-à-dire pour recevoir la somme à sa juste échéance. Si ce qu'il aurait négligé de recevoir diminue ou périt, il ne peut s'en prendre qu'à lui-même et n'a le droit de réclamer sa garantie sur personne.

Les porteurs de lettres de change, dit NOUGUIER, ch. 9, sect. 1, § 2, ne peuvent différer d'en réclamer le paiement sans s'exposer aux risques de la solvabilité de ceux qui les ont acceptés et sans porter atteinte à leur recours en garantie contre leurs autres débiteurs. Leur négligence est une sorte de dol qui les rend responsables du dépérissement qui arrive.

La doctrine de ces auteurs est conforme au texte de la loi et à la nature du contrat.

L'art. 110 du code de comm. exige comme condition substantielle de la lettre de change qu'elle énonce l'époque à laquelle le paiement doit s'effectuer.

L'art. 135 abroge tous délais de grâce, de faveur, d'usage ou d'habitude locale pour le paiement des lettres de change.

L'art. 149 n'admet d'opposition au paiement qu'en cas de perte de la lettre de change ou de faillite du porteur.

L'art. 161 impose au porteur l'obligation d'exiger le paiement le jour de l'échéance. Ce dernier article était même superflu. Il se trouvait implicitement compris dans l'art. 110. La lettre de change étant du reste un titre d'une nature particulière, en vertu duquel le tireur garantit, par une disposition exorbitante du droit commun (art. 1694 code civ.), la solvabilité de son débiteur, il ne la garantit évidemment que dans les limites assignées à l'acte. Si le porteur ne s'y conforme pas, il renonce par cela même à la position privilégiée que la loi et l'intention du tireur lui avaient faite; il perd volontairement les bénéfices qui s'y rattachaient, et rentre spontanément dans le droit commun. Dès lors disparaît la garantie de solvabilité du débiteur; celle de l'existence de la créance (art. 1695 du code civ.) c'est-à-dire de la provision, continue seule à subsister. Tel est le sens, telle est la portée de l'art. 161.

On objecte vainement à la nécessité de la présentation à l'échéance, que l'art. 161 code de comm. manque de sanction, puisque l'article suivant n'oblige de constater le refus de paiement par protêt que le lendemain. La disposition de l'art. 162 n'a en effet d'autre but que d'assurer au tiré tout le jour de l'échéance pour opérer son paiement. Permettre que le protêt fût fait ce jour même, c'eût été réduire arbitrairement le terme accepté par le tiré pour l'acquiescement de la dette, ou bien admettre un paiement valable sans frais, après dressement du protêt: double inconvénient que prévient l'art. 162. Voilà en quel sens, et en quel sens seulement, l'obligation de présenter à l'échéance manque de sanction. Qu'on la regarde ou non comme pouvant être valablement remplie le lendemain seulement de l'échéance, elle n'en est pas moins absolument substantielle dès qu'il s'agit de recours à exercer, car la garantie en vertu du titre même n'a lieu, comme nous venons de le dire, que pour l'époque y fixée; elle est exorbitante, donc, de stricte interprétation.

La mention *sans frais* a-t-elle pour objet de dispenser le porteur de cette stricte obligation? Le sens des mots est clair. Donnons-leur la portée la plus étendue; admettons qu'ils soient synonymes de: *sans frais généralement quelconques*. Qu'est-ce à dire? Que le porteur ou ses ayants cause seront dispensés de toutes formalités entraînant des frais; qu'en cas de non-paiement, on ne fera ni protêt, ni dénonciation par ministère d'huissier, ni même si l'on veut, citation en justice. Mais comment découvrir dans la mention sans frais la faculté de ne point présenter

à l'échéance? Autant vaudrait décider que cette mention emporte comme conséquence l'inutilité de l'énonciation dans la lettre de change du jour même de l'échéance; en d'autres termes, que la lettre de change peut manquer d'un de ses éléments essentiels.

On arrive ainsi, par une déduction logique, à la véritable conclusion du système que nous combattons. Nous disons, par une déduction logique: quelle nécessité y a-t-il, en effet dans ce système, à inscrire dans le corps de la lettre, la date de l'échéance? Si le porteur ne doit pas y avoir égard, si le tireur reste tenu de garantir la solvabilité de son débiteur, malgré les réserves formelles que cette fixation d'une échéance implique, de quelle utilité devient cette énonciation? Quelles sont les obligations qu'elle impose et les droits que, d'autre part, elle sauvegarde?

Pourquoi figure-t-elle à l'acte et dans l'intérêt de qui? La mention *sans frais* dispensant le porteur de se conformer à la disposition de l'art. 161 du code comm., il pourra, suivant son caprice, exiger valablement le paiement durant cinq années, à partir du jour de l'échéance sans perdre son recours contre les endosseurs ou le tireur. Impossible de limiter à un plus court délai qu'à celui fixé par l'art. 189 du code de comm. le terme endéans lequel la présentation de la traite pourra s'effectuer. Dès lors, encore une fois, la mention d'un jour d'échéance qu'on peut à volonté prolonger pendant 5 ans nous paraît d'une utilité très-contestable, tranchons le mot, parfaitement inutile. L'interprétation abusive des mots *retour sans frais* conduit ainsi à nier l'essence même de la lettre de change.

On dit que l'art. 161 manque d'une sanction pénale; or, les échéances étant de stricte interprétation, on ne peut, en suppléant au silence de la loi, invalider le recours de celui qui n'a pas présenté à l'échéance.

Nous avons déjà répondu à cette objection. La présentation à l'échéance est la condition *sine qua non* du recours, parce qu'il est impossible que le tireur ait consenti à cautionner indéfiniment la solvabilité du tiré; qu'il s'en est formellement exprimé en mentionnant sur la traite la date de l'échéance; qu'il ne peut être tenu, au-delà de cette date, qu'à la garantie de la créance elle-même, de la provision. Le porteur, par l'omission d'une formalité substantielle, puisqu'elle découle de la nature du contrat de change et de la lettre qui en est le mode d'exécution, le porteur, disons-nous, a volontairement renoncé au bénéfice des dispositions exceptionnelles qui le protégeaient. Il est juste qu'il subisse les conséquences de sa négligence.

Mais il y a plus. En ce qui concerne la lettre de change ordinaire, l'obligation de présenter à l'échéance est sanctionnée de la manière la plus absolue par celle de dresser protêt, sous peine de perdre tout recours contre les endosseurs ou le tireur qui a fait provision. Or, d'après un arrêt de la cour de cassation belge du 31 janvier 1856 (BELGIQUE JUDICIAIRE, XIV, 508), la clause *sans frais* est une stipulation purement contractuelle dont l'effet n'est réglé que par l'usage et l'intention des parties. Comment admettre que cette intention ait jamais pu être de déroger à la condition la plus essentielle du recours, c'est-à-dire à la présentation à l'échéance? Quel rapport y a-t-il entre cette pensée de prévoyance d'éviter des frais inutiles, et ce consentement impossible à rester exposé pendant cinq ans, à toute espèce de recours, alors qu'on avait eu soin de faire régulièrement provision? Il est donc évident que pour se tenir dans les termes de l'interprétation de l'arrêt invoqué, il faut admettre que la mention *sans frais* a trait uniquement à l'observation de certaines formalités et que les parties qui s'en sont servies se soumettent, quant aux véritables conditions du recours, à la loi commune, c'est-à-dire au code de commerce. On argumenterait donc en vain de l'absence d'un texte prononçant une échéance spéciale, quand il ressort à toute évidence que les parties n'ont pas entendu se placer en dehors du droit commun ni renoncer à invoquer les échéances qu'il a établies.

Voir dans ce sens NOUGUIER, n° 55. — DALLOZ, Rép. V° *Effets de commerce*, n° 652 (et les arrêts y rapportés). Décident implicitement la question, comme ces auteurs, la plupart des tribunaux de commerce de Belgique qui exigent

sous peine de déchéance le recours dans les délais de l'art. 163 code de comm. malgré le *retour sans frais*, et expressément entre autres le tribunal de Courtrai, dont le jugement le plus récent sur la matière est du 12 novembre 1855. V. aussi *supra*, p. 617.

2° Quant à la question du délai endéans lequel le porteur d'une lettre de change conditionnée sans frais peut exercer son recours, elle doit être résolue par les mêmes principes. Dans une lettre de change à protêt, le porteur ayant constaté par exploit le refus de paiement le lendemain de l'échéance, notifie par exploit ce refus à ses garants, et à défaut de remboursement volontaire les assigne en justice pour qu'ils y soient contraints, le tout à peine de déchéance. En quoi ces devoirs du porteur sont-ils modifiés par la mention *sans frais*? En ce que le refus de paiement ne devra pas être constaté par acte d'huissier, en ce qu'il n'y aura pas lieu au compte de retour, en ce que la notification pourra se faire par simple lettre et ne devra pas être nécessairement suivie d'une citation en justice. Quant à l'observation des délais, comment la mention *sans frais* peut-elle en dispenser? Rien de commun entre un délai introduit à peine de déchéance pour limiter, quant au temps, la responsabilité du tireur et la dispense de faire des frais. Cette dispense n'est pas relative à l'information à donner aux garants, mais uniquement au mode de cette information. Comment, dès lors, admettre qu'elle pourrait valablement être faite cinq ans même après l'échéance?

En vain objecte-t-on que la déchéance prononcée par les art. 163, 167, 170 du code de comm. suppose le protêt; que c'est à partir du protêt que le délai commence à courir; que par suite, en cas de *mention sans frais*, le protêt faisant défaut, le délai manque de point de départ et qu'il ne peut exister, en ce cas, pour le recours en garantie. Car, si pour la lettre de change ordinaire l'observation des délais est prescrite à peine de nullité, il faudrait, relativement à cette obligation comme à celle de présenter à l'échéance, que les parties y eussent formellement dérogé, pour qu'on pût les en exempter.

La clause *sans frais*, qui n'a pas légalement de signification déterminée, qui d'après l'arrêt de la cour de cassation belge précité, doit s'interpréter par l'usage et l'intention des parties, ne porte évidemment que sur la forme et non sur le délai du recours. L'argument puisé dans une fidélité trop stricte au texte de la loi vient donc à tomber. Le délai courra du jour où le protêt aurait dû être fait, s'il n'y avait eu dispense.

Voir en ce sens : NOUGUIER, 57. — PANDESSUS, n° 425. DALLOZ, Rép. V° *Effet de commerce*, n° 632 et la jurisprudence du port d'Anvers 1856, 2<sup>e</sup> partie, p. 17 et les arrêts rapportés par ce recueil. Voir aussi la jurisprudence constante sur ce point du tribunal de commerce de Bruxelles (Belg. Jud., t. X, p. 1184 et t. VI, p. 1274; tribunal de commerce de Bruxelles, 26 avril 1858. (*Supra*, p. 617). — *Contra*. Arrêt cour de Bruxelles, 1<sup>er</sup> ch. — 27 décembre 1858. — Jurispr. du port d'Anvers 1859, 5<sup>e</sup> livraison, p. 52 et suiv.; enfin la plupart des tribunaux consulaires du pays.

3° Une troisième fin de non-recevoir à opposer à la demande en garantie est celle résultant de l'endossement après l'échéance. Le jour de l'échéance, la traite était entre les mains du demandeur principal en cause (la société de Couillet.) Au lieu de pourvoir au remboursement, celle-ci a continué à endosser, et c'est sur le recours d'un des cessionnaires postérieurs qu'elle a acquitté la traite. Dès lors, si l'on admet, avec presque tous les auteurs et notamment avec NOUGUIER, n° 153, et PANDESSUS, *Cours du droit commercial* n° 551 et 552, qu'après l'échéance il n'y a plus à proprement parler lettre de change, mais seulement créance résultant d'une lettre de change, il est clair que le porteur en vertu d'un endossement tardif est complètement étranger au tireur, et que le remboursement qui lui aura été fait ne peut donner lieu à un recours contre ce dernier, qui n'est obligé qu'en vertu des dispositions strictes de la loi, relativement à la lettre de change. A l'appui de ce système, le défendeur en garantie signalait encore les véritables dangers auxquels se trouveraient exposés

les commerçants signataires soit comme tireurs, soit comme endosseurs, d'une lettre de change, si l'on décidait que par l'emploi de la mention sans frais, ils se sont soumis au recours pendant cinq ans. Une telle décision, qui, dans un temps de crise par exemple, pourrait fournir à un concurrent déloyal l'arme la plus dangereuse pour ruiner une maison honorable et solide, entraînerait en outre ce grave inconvénient de mettre le commerçant dans l'impossibilité absolue de se renseigner exactement, soit sur sa position personnelle, soit sur la solvabilité de sa clientèle. Il est certain qu'avec le système du recours illimité, la prescription de la loi relative au bilan annuel ne peut être exécutée. Il n'est pas moins vrai que c'est par l'exactitude qu'ils mettent à acquitter les dispositions qu'il fait sur eux, que le commerçant peut apprécier la solidité de ses correspondants. Suivant qu'ils font ou non honneur à l'échéance, il étend ou rompt ses rapports avec eux. La régularité dans le paiement de la traite est pour lui comme le thermomètre du crédit qu'il peut leur accorder sans risques. Ne voit-on pas qu'en dispensant le porteur de présenter à l'échéance et en lui permettant de garder devers lui la traite pendant un temps considérable, cette source d'information, sans laquelle le commerçant opère au hasard, lui est enlevée, et qu'il se trouve exposé à chaque instant aux erreurs les plus préjudiciables? Et ce n'est pas tout encore. En vertu de quel principe en effet prétendrait-on invoquer ici la prescription quinquennale de l'art. 189 du code de comm. que nous n'avons admise jusqu'à présent que par simple hypothèse? N'est-il pas incontestable que ceux qui refusent l'application à notre espèce de l'art. 163, par ce motif que le protêt n'ayant pas été fait, il manque un point de départ au délai pour recourir, doivent également écarter l'art. 189, qui lui aussi suppose le protêt? La prescription spéciale aux lettres de change et aux billets à ordre serait donc inadmissible, en cas de stipulation *sans frais*, et faute d'une disposition particulière à ce cas, il faudrait accorder au porteur le bénéfice de la prescription trentenaire! Tous les dangers, tous les inconvénients signalés ci-dessus, seraient ainsi d'une durée illimitée! Cela est-il sérieusement acceptable? Peut-on croire qu'une telle conséquence soit jamais entrée dans la prévision du tireur ou des endosseurs qui ont signé sans frais? Il est évident que, si l'usage de cette stipulation pouvait engager à ce point la responsabilité des commerçants, il faudrait la leur interdire par mesure d'ordre public. Quant à nous, telle n'est pas notre pensée et nous sommes persuadé qu'à l'aide des considérations qu'on vient de lire, il est possible de respecter une mesure d'économie commerciale très-fréquente, sans priver ceux qui en usent des dispositions protectrices de la loi. X.

#### FAILLITE NON DÉCLARÉE. — CRÉANCE A TERME. — EXIGIBILITÉ ANTICIPÉE.

*Les créances à terme ne sont exigibles qu'après le jugement déclaratif de la faillite.*

*L'art. 450 de la loi du 18 avril 1851 modifie, sous ce rapport, le code de commerce.*

Un jugement du tribunal de commerce de Liège avait décidé que l'état de faillite du débiteur, constaté par des protêts et des jugements de condamnation, rend exigibles les dettes à terme, même en l'absence d'un jugement déclaratif de la faillite. (Art. 1188 c. civ. et 448 c. de comm. combinés.)

#### Appel.

ARRÊT. — « Attendu que l'art. 450 du code de commerce nouveau, modifiant la législation existante, ne rend exigibles les créances à terme non encore échues qu'après le jugement déclaratif de la faillite du débiteur; que la dette de l'appelant n'étant pas échue ni exigible et la faillite n'étant pas déclarée, l'action de l'intimé n'est pas fondée;

« Par ces motifs, réforme... » (Du 7 août 1857. — COUR DE LIÈGE. — 2<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> LEPAIGE, RONGÉ.)

OBSERVATION. — V. *Traité des Faillites* de RENOARD-BEVING, n° 157; *Pasin.*, notes sur l'art. 450 de la loi de 1851.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 18,  
 à Bruxelles.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Tielemans,  
 conseiller.

VENTE D'IMMEUBLE. — HYPOTHÈQUE. — FAIT PERSONNEL DU  
 VENDEUR. — GARANTIE.

L'art. 1628 du code civil prohibe et annule, dans tous les cas, sans exception, la stipulation de non-garantie de faits personnels au vendeur, spécialement de charges hypothécaires constituées par lui.

En cas de remboursement de la créance hypothécaire, l'acquéreur a donc contre le vendeur un recours en garantie pour avoir paiement du capital, des frais de l'acte de quittance et des intérêts de ces sommes réunies.

(ÉPOUX STEVENS C. HÉRITIERS THIENPONT.)

JUGEMENT. — « Attendu que, par acte passé le 28 juillet 1830, devant M<sup>e</sup> Wielant, notaire à Gammerages, les demandeurs ont acheté des époux Thienpont-Langhendries un moulin situé à Saevelberg, sous Vollezeele ;

« Attendu que, par un acte authentique du 4 décembre 1823, les époux Thienpont-Langhendries avaient emprunté des époux Geens une somme de 13,000 fr. à l'effet d'acquiescer ledit moulin ; que cette acquisition a eu lieu le même jour, 4 décembre 1823, et que toutes les formalités ont été remplies pour assurer aux époux Geens le privilège de l'art. 2103, n° 2 du code civil ;

« Attendu que sur la somme de 13,000 fr. empruntée par les époux Thienpont-Langhendries, il restait dû un capital de 8,000 fr. ;

« Attendu que les représentants des époux Geens ont, par exploit de l'huissier de Cuyper, en date du 9 mars 1835, exigé des demandeurs, en leur qualité de tiers détenteurs du moulin affecté à la garantie de leur créance, le paiement du solde dû par les époux Thienpont ;

« Attendu que les demandeurs ont, le 3 avril 1835, payé ledit solde, s'élevant en capital, intérêts et frais, à la somme de 8,988 fr. ;

« Attendu que l'action des demandeurs tend à obtenir le remboursement des quatre cinquièmes de cette somme, l'autre cinquième incombant aux demandeurs eux-mêmes, comme héritiers des époux Thienpont-Langhendries ;

« Attendu qu'il s'agit de décider si la somme payée par les demandeurs doit être répartie entre tous les ayants droit des époux Thienpont ou si ladite somme est à la charge personnelle des demandeurs ;

« Attendu que les parties invoquent de part et d'autre le contrat de vente du 28 juillet 1830 et se fondent notamment sur la clause suivante : « Dezen windmolen... word verkocht... voor « vry, zuyver en onbelast, alzulks aen partyen bekend, indien « nochtans eenige last van rente opgereclameert wiert, zullen zy « bly blyven op laste der koopers... » (Ce moulin est vendu libre, franc et sans charge, ainsi qu'il est connu des parties ; si néanmoins quelque charge de rente était réclamée, elle resterait au compte des acheteurs) ;

« Attendu que les demandeurs, se prévalant de la première partie de cette disposition, prétendent que, le moulin leur ayant été vendu pour franc et libre, ils ont recours contre leur vendeur du chef de l'obligation hypothécaire qu'ils ont acquittée ;

« Attendu que les défendeurs soutiennent, au contraire, que

les demandeurs, en achetant le moulin, ont pris à leur compte exclusif toutes les charges dont il pouvait être grevé et qu'ils n'ont, par conséquent, aucun recours à exercer contre leurs vendeurs ;

« Attendu qu'à l'appui de leur opinion les défendeurs posent des faits dont ils demandent à fournir la preuve ;

« Attendu que ces faits, déniés par les demandeurs, sont pertinents dans leur ensemble ; qu'ils justifieraient, s'ils étaient établis, l'interprétation donnée par les défendeurs au contrat du 28 juillet 1830, et qu'il convient, avant de statuer au fond, d'en admettre la preuve ;

« Attendu que cette preuve peut se faire par tous moyens de droit, même par témoins : ce n'est pas en effet prouver contre et outre le contenu d'un acte que d'en préciser le sens et la portée et de rechercher, sous une expression plus ou moins obscure, la véritable intention des contractants ;

« Attendu d'ailleurs que l'acte du 28 juillet 1830 rend l'allégation des défendeurs tout au moins vraisemblable et constitue dès lors un commencement de preuve par écrit autorisant l'emploi de la preuve testimoniale ;

« Par ces motifs, le Tribunal, avant de faire droit, admet les défendeurs à prouver par tous moyens légaux, témoins compris, les faits ci-après :

1° Lorsque, dans la liquidation Decroes-Thienpont, le moulin de Saevelberg fut vendu publiquement le 3 septembre 1823, Adrien Stevens l'acheta pour y établir son fils François Stevens, qui venait de se marier avec la fille d'Adrien Thienpont ;

2° Adrien Stevens ni son fils, ici demandeur, ne furent à même de payer le moulin. Ils firent des vaines démarches pour se procurer des fonds. Après trois mois, Adrien Thienpont fut prié d'intervenir comme caution. Mais il aima mieux prendre le moulin en son nom et en paya le prix le 4 décembre 1823. Au même moment, Adrien Stevens reçut quittance ;

3° Adrien Thienpont, dont tous les instants étaient absorbés par l'administration d'une ferme considérable, n'occupait jamais le moulin, qui conserva notoirement sa destination au profit des époux François Stevens-Thienpont, et fut constamment à sa disposition pour le reprendre tel quel, avec actif et passif ;

4° Aussitôt que Stevens put réaliser des fonds, il reprit le moulin le 28 juillet 1830. L'avant-veille, 7,000 fr. avaient été remboursés sur le capital de la rente ;

5° Le créancier, mort depuis plus de dix ans, écrivit alors sur le titre la date et la mention de ce remboursement, avec l'observation : cette rente est à charge de François Stevens ;

6° Cette double mention, dont la dernière seule est aujourd'hui barrée, figurait encore très-lisiblement sur l'enveloppe dudit titre au moment où, par suite du remboursement du 3 avril 1835, l'avocat du sieur Geens, M<sup>e</sup> Couvrez, le remit à la partie Stevens ;

7° Dans la famille Geens, on ne cessa de considérer François Stevens comme le débiteur réel ;

8° Stevens paya régulièrement les intérêts de cette rente ; il se rendit annuellement à cet effet à Bruxelles, accompagné tantôt de sa femme, tantôt de sa fille ou d'un domestique ;

9° Il est de notoriété publique que, depuis trente ans, Adrien Thienpont ni sa femme n'ont plus quitté la commune de Vollezeele ;

10° Stevens a, depuis plus de vingt ans, conjointement avec sa femme, Christine Thienpont, et plus récemment joint à eux leur fils Louis, administré toutes les affaires quelconques dans la ferme du Rheinsberg ; ils y exercèrent ensemble sur l'esprit des deux vieillards et particulièrement du père un pouvoir absolu et s'en servirent pour les dépouiller de la manière la plus inique ;

« 11° Interrogé, durant les dernières années de sa vie, concernant ses dettes, Thienpont ne mentionna point la rente Geens ;

« 12° Lors du partage de la succession d'Adrien Thienpont, devant le notaire Wielant, le 2 septembre 1855, Stevens ne fit pas connaître cette rente pour être comprise dans le passif ;

« 13° Environ à la même époque, les successeurs du créancier originaire ayant réclamé paiement à charge de Stevens seul, celui-ci n'éleva point de plainte contre sa belle-mère, qui continua à demeurer avec lui jusqu'à sa mort. Il s'empressa même de rembourser intérêts et capital d'une rente prescrite, s'il est vrai que Stevens n'en a pas servi les intérêts ;

« 14° Lors de la vente faite par Adrien Stevens à Adrien Thienpont, il n'existait sur le moulin d'autre charge que le restant de l'emprunt de 13,000 fr.

« 15° Le 3 septembre 1823, le moulin a été vendu par la liquidation Decroes à Adrien Stevens pour la somme de 13,968 fr. 23 c. ; le 4 décembre même année, par Adrien Stevens à Adrien Thienpont, sans les ouvrages mouvants, pour 10,582 fr. 4 c. ; le 28 juillet 1850, par Adrien Thienpont à François Stevens pour 7,193 fr. 76 c. et 2,359 fr. 68 c. pour les ouvrages mouvants ;

« 16° Le receveur de l'enregistrement Acrls réclama le 6 janvier 1851 une majoration de 3,150 fr. sur le prix, ce à quoi Stevens obtempéra ;

« Réserve aux demandeurs la preuve contraire, etc... » (Du 26 avril 1856. — TRIBUNAL DE BRUXELLES. — 1<sup>er</sup> ch.)

Appel par les époux Stevens-Thienpont, selon exploit du 14 juillet 1856. Ils conclurent à ce qu'il plût à la cour mettre le jugement dont appel au néant ; émendant et évoquant, adjuger aux appelants leurs conclusions prises en première instance ; dire par suite que la partie de la clause du contrat de vente du 28 juillet 1850 qui, après avoir stipulé la garantie de fait et de droit d'une manière nouvelle et générale (art. 1157 du code civ.), s'occupe du cas spécial où quelque charge de rente viendrait à être réclamée, est une disposition exceptionnelle, ayant un caractère dubitatif et éventuel, qui doit être renfermée dans son objet ; qu'elle ne peut nullement être étendue à une obligation hypothécaire ordinaire et à terme, ni surtout à une obligation de cette nature provenant du fait personnel du vendeur (art. 1628 et 1602 du code civ.) ; déclarer que les intimés sont tenus, tant d'après la loi du 16 décembre 1851 qu'aux termes de l'art. 1630 du code civ., de rembourser aux appelants, en principal, intérêts et frais, les quatre cinquièmes de la somme de 8,958 fr. ci-après mentionnée qu'ils ont dû payer comme tiers-détenteurs, pour prévenir une éviction ; en conséquence, condamner les intimés au paiement de la somme de....., etc. ; déclarer les faits posés en première instance par les intimés irrévérants et inadmissibles, tels qu'ils les articulent et en présence des éléments de la cause ; déclarer, en outre, qu'il n'y avait pas lieu d'admettre la preuve testimoniale dans l'espèce ; que ce genre de preuve ne peut être employé pour servir à interpréter une convention écrite, et notamment un contrat de vente ; qu'un contrat qui serait prétendument sujet à interprétation ne peut constituer un commencement de preuve par écrit relativement à ce contrat lui-même, à ce qu'il règle et à son interprétation, ni autoriser l'emploi de la preuve testimoniale relativement à cette interprétation, qui doit se faire, le cas échéant, d'après les règles établies par la loi, et qu'il n'est pas permis de faire indirectement ce qu'on ne peut faire directement ; que de plus l'objet de l'instance excède de beaucoup la somme de 150 fr. et qu'il n'existe, dans l'espèce, aucun commencement de preuve par écrit ; condamner les intimés aux dépens, etc.

ARRÊT. — « Attendu que, par l'exploit introductif d'instance, les appelants demandent aux intimés le remboursement des quatre cinquièmes d'une obligation s'élevant en principal, intérêts et frais, à la somme de 8,958 fr., qu'ils ont dû payer comme tiers détenteurs d'un moulin à vent situé à Saevclberg, sous la commune

(1) (Traduction) « Lesquels comparants déclarent avoir vendu, cédé et transporté pour l'éternité, sous la garantie de fait et de droit, avoir promis et s'être engagés solidairement de garantir de tous troubles, dettes, dons et reventes et autres empêchements, généralement quelconques,

de Vollezele, sur lequel cette obligation était hypothéquée, afin de prévenir l'éviction dont ils étaient menacés ;

« Attendu qu'il est, en effet, établi par l'acte reçu par le notaire de Doncker, à Bruxelles, le 5 avril 1855, que les appelants ont remboursé la somme mise en conclusions aux héritiers des époux Geens, comme tiers détenteurs de l'immeuble hypothéqué pour cette obligation, comme contraints et forcés pour prévenir l'éviction ;

« Attendu que cette obligation, qui était primitivement de 13,000 fr., a été constituée et hypothéquée sur ledit moulin par Adrien Thienpont et son épouse, lorsqu'ils en ont fait l'acquisition le 4 décembre 1823, et pour en payer le prix ;

« Attendu que ledits époux Thienpont ont vendu ce moulin aux appelants, leur gendre et fille, comme il conste par acte reçu par le notaire Wielant, à Gannerages, le 28 juillet 1850 ;

« Attendu que, par cet acte, les époux Thienpont ont stipulé : « welke comparanten verklaeren verkocht, geedeert en ten « eenwige dagen getransporteert te hebben, onder het garant « van daed en regt, hebben beloofd en zich solidairelyk verplicht « van te garanderen van alle troubles, schulden, giften en erver- « kooping en andere beletsels, algemeenlyk hoegenacmid, « aen, etc... Dezen windmolen met de erve word verkogt voor « vry zuyver en onbelast, alzulks aen partyen bekend. Indien « nogtans eenige last van rente op gereclameerd wierd, zullen « zy blyven op last der koopers (1) ; »

« Attendu que, si ces clauses devaient être interprétées dans le sens que les intimés leur donnent, il en résulterait que les époux Thienpont, vendeurs du moulin, auraient stipulé, dans l'acte de vente, qu'ils ne sont pas tenus de garantir les acquéreurs, les appelants, contre l'éviction qui pourrait résulter de l'hypothèque dont ils ont affecté ce moulin en faveur des époux Geens pour sûreté de l'obligation de 13,000 fr. créée par l'acte précité du 4 décembre 1823 ;

« Attendu que l'art. 1628 du code civil dispose que, dans tous les cas sans exception, le vendeur demeure tenu de la garantie résultant d'un fait qui lui est personnel, et ajoute que toute convention contraire est nulle ;

« Attendu que les clauses ci-dessus reprises, entendues dans le sens que leur attribuent les intimés, seraient contraires aux dispositions de l'art. 1628 et partant nulles et de nul effet ; d'où il suit ultérieurement que c'est à tort que le premier juge a admis les intimés à la preuve des faits par eux articulés aux fins d'établir que ces clauses ont le sens qu'ils leurs attribuent ;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que les époux Thienpont, nonobstant toute stipulation contraire, sont tenus de garantir les appelants contre l'éviction résultant de l'hypothèque dont ils ont affecté le moulin en faveur des époux Geens pour sûreté de l'obligation de 13,000 fr. ;

« Attendu que la somme dont les appelants réclament le remboursement est le restant dû de l'obligation susmentionnée en principal, intérêts et frais ;

« Attendu que les intimés sont héritiers légaux des époux Thienpont et doivent, par conséquent, répondre des faits et obligations de leurs auteurs, chacun par sa part et portion ;

« Attendu que les parties ont respectivement conclu au fond devant les premiers juges ;

« Attendu que les intérêts que les appelants demandent sont l'équivalent de la perte qu'ils ont faite et du gain dont ils ont été privés par le remboursement qu'ils ont été contraints de faire ; qu'il y a donc lieu de les leur adjuger à partir du jour du remboursement ;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement dont est appel à néant, émendant et évoquant, condamne les intimés à payer aux appelants les quatre cinquièmes de la somme de 8,958 fr., que les appelants ont remboursée aux héritiers Geens, etc... » (Du 17 mai 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> WINS, DE GRONCKEL.)

OBSERVATIONS. — Cette décision a pour elle les termes absolus de l'art. 1628, qui annulent indistinctement toute clause de non-garantie des faits personnels du vendeur, tels que les hypothèques constituées par lui sur l'immeuble vendu. Mais elle a contre elle les origines de cette disposition, les motifs qui l'ont dictée et la doctrine constante et unanime des auteurs. La faculté de faire disparaître la dette de garantie n'existe pas pour les faits personnels au vendeur qui seraient postérieurs à la vente, ni pour les faits antérieurs que l'acheteur aurait ignorés. Elle existe, au

à... etc... Ce moulin à vent avec l'héritage est vendu pour libre, franc et sans charges, ainsi qu'il est connu des parties. Si néanmoins quelque charge de rente était réclamée, elle restera pour compte des acheteurs. »

contraire, pour les faits antérieurs qu'il a connus, lors de la vente, par une déclaration expresse du vendeur ou *extrinsecus*, par quelque autre cause que ce fût, sauf au vendeur, dans ce second cas, à prouver que l'acheteur a réellement eu connaissance du péril de la chose vendue. Le but de l'art. 1628 a été de décourager et de proscrire la mauvaise foi, la fraude du vendeur. Cette mauvaise foi n'est possible que lorsqu'il s'agit ou de faits postérieurs, ou de faits antérieurs non déclarés. Mais la stipulation de non-garantie de faits antérieurs connus de l'acheteur n'a rien que de très-loyal, de très-licite. Aussi est-elle très-fréquente dans les contrats de vente, ainsi que M. TROPLONG le fait remarquer au n° 477 de son traité de la Vente, où il ajoute : « Le législateur ne peut avoir eu la déraison de vouloir la proscrire. » M. DUVERGIER, Vente, n° 357, n'est pas moins sévère pour l'interprétation aveuglement littérale qu'a suivie la cour de Bruxelles. « Ce serait, dit-il, donner à l'art. 1628 un sens absurde que de le considérer comme prohibitif d'une pareille convention. » Déraisonnable et absurde, tel paraît être en effet, malgré la dureté de cette double épithète, le caractère de la solution consacrée par cet arrêt, pour peu que l'on veuille consulter avec quelque attention les éléments nombreux, précis et concordants de la difficulté.

Outre MM. TROPLONG et DUVERGIER, V. Conf. AUBRY et RAU sur ZACHARIÆ, § 355, note 40; MASSÉ et VERGÉ, sur le même, § 685, note 24; MARCADÉ, sur l'art 1628, V. DALLOZ, V° Vente, n° 896 à 898.

EXPROPRIATION PUBLIQUE. — OFFRES AMIABLES. — EXPERTISE. — CADASTRE. — MOINS-VALUE. — PLUS-VALUE. — COMPENSATION. — FRAIS DE REMPLI. — INTÉRÊTS JUDICIAIRES. — INTÉRÊTS D'ATTENTE. — ULTRA PETITA. — DÉPOSSESSION VIOLENTE. — DEMANDE INCIDENTE. — DÉPENS.

*En matière d'expropriation publique, l'expertise peut être admise comme une base suffisante d'évaluation.*

*Les offres amiables faites avant l'instance ne peuvent, en cas de contestation, être prises en considération pour la hauteur des indemnités.*

*Le cadastre n'offre point une base irrécusable d'évaluation.*

*L'indemnité des emprises doit être réglée d'après leur valeur vénale avant l'entreprise des travaux, eu égard à la plus-value résultant des travaux concédés à des tiers, et non à celle résultant des travaux concédés aux expropriants.*

*Le prix exceptionnel de terrains acquis par convenance ne peut servir de point de comparaison pour fixer la valeur d'une emprise.*

*La compensation est-elle admissible entre la moins-value et la plus-value générale ou spéciale par suite des mêmes travaux d'utilité publique à défaut des formalités prescrites par l'art. 52 de la loi du 16 septembre 1807?*

*L'exproprié a droit pour frais de remploi à 10 p. c. sur les valeurs immobilières du sol empris et de la moins-value des excédants, sans être tenu de justifier du remploi en immeubles.*

*Il a droit à une indemnité pour perte d'intérêts en attente du remploi, pendant trois mois, à raison de 5 p. c. sur les valeurs immobilières dont il est dépossédé.*

*Il est en droit de demander les intérêts judiciaires courus depuis sa déposition, quant aux majorations allouées en appel.*

*Le juge statue ultra petita en majorant l'évaluation admise par les parties pour la valeur du sol empris, et quoique l'exproprié ait admis cette évaluation sous réserve de l'indemnité demandée par lui pour la dépréciation générale de son domaine et rejetée par le même juge.*

*La demande en dommages-intérêts pour la déposition violente d'une emprise n'est point recevable par voie d'incident dans une instance en expropriation.*

*L'exproprié qui, à tort, conteste en partie les évaluations des experts, doit contribuer aux dépens et même aux frais de l'expertise.*

(MOSELMAN C. WARING.)

Le jugement du tribunal de Nivelles du 23 novembre 1854 (BELG. JUD., XIII, 74), a été frappé d'appel.

ARRÊT. — « Attendu que l'indemnité due à l'exproprié pour cause d'utilité publique doit être juste et comprendre, à cet

effet, la réparation de toutes les pertes qui sont la suite directe et immédiate de l'expropriation;

« Attendu que les indemnités en contestation ont été évaluées judiciairement par des experts compétents; qu'il y a lieu d'admettre les évaluations faites dans ces conditions, en tant qu'ils ont bien apprécié les documents produits et les bases déterminant la valeur des biens;

« Quant à la valeur du sol des diverses emprises :

« Attendu qu'il est constaté par l'expertise que la première emprise dépend d'une prairie dont la nature est variée; que le sol de la partie emprise est bas et humide; que, par ces considérations, les experts en ont fixé la valeur à 40 fr. l'are comme terrain de troisième classe;

« Attendu que, pour contredire ces appréciations, l'appelant se prévaut vainement des offres faites par les intimés, avant l'instance en vue d'éviter toute contestation, et à l'effet d'obtenir la mise en possession immédiate;

« Que les experts n'ont point déterminé la classification de la prairie, dans son ensemble, mais seulement en ce qui concerne l'emprise qui en est distraite par l'expropriation;

« Que d'ailleurs la classification cadastrale ne forme point une base irrévocable et exempte d'erreur, pour l'évaluation des biens; que celle faite par le cadastre, depuis plusieurs années, ne peut prévaloir sur celle admise par les experts, d'après l'état actuel des biens, eu égard aux divers éléments déterminant leur juste appréciation; qu'il doit en être ainsi d'autant plus que l'appelant, en attribuant l'humidité du terrain à la négligence de son fermier actuel, reconnaît une cause réelle qui a dû déprécier la valeur vénale du sol de la première emprise;

« Attendu que la quatrième emprise forme un triangle à l'extrémité du parc de Limelette et borde la chaussée de Wavre à Genappe, sur une longueur de 31 mètres, à plus de 100 mètres de distance de l'ancienne entrée de la station du Luxembourg à Ottignies, et en face de la nouvelle station y annexée pour le chemin concédé aux expropriants;

« Attendu que l'indemnité des emprises nécessaires à l'établissement de travaux d'utilité publique doit être fixée d'après la valeur du terrain avant l'entreprise des mêmes travaux; que, dès lors, s'il y a lieu d'avoir égard, pour majorer la valeur des emprises, à la plus-value résultant des travaux exécutés par la société du Luxembourg, antérieurement à la concession de ceux entrepris par les intimés, il n'en est pas de même de la plus-value résultant de ces travaux pour lesquels les emprises à évaluer sont exigées;

« Que les experts, en évaluant la quatrième emprise, ne constatent point s'ils ont eu égard à cette distinction; qu'en tenant compte de la plus-value par suite de l'établissement du chemin de fer du Luxembourg, ils ont dû ne pas admettre, au profit de l'exproprié, la plus-value de l'emprise, par sa situation avantageuse en face de la nouvelle station entreprise par les intimés;

« Que les experts ont admis une base erronée d'évaluation, en donnant à cette emprise la valeur la plus élevée, payée pour l'expropriation de terrains occupés par la station de Nivelles et situés à une distance trop éloignée de la quatrième emprise à Ottignies, pour servir de comparaison;

« Qu'ils n'ont point tenu compte suffisamment de la différence réelle de la valeur entre cette emprise située à droite de la chaussée, et les terrains acquis par Mottin, comme terrains à bâtir joignant la station du Luxembourg à gauche de la même chaussée et expropriés pour l'agrandissement des stations réunies, comme terrain déjà approprié à la bâtisse;

« Que le premier juge a fait une juste évaluation du terrain de la quatrième emprise en admettant pour terme de comparaison, l'indemnité d'expropriation payée pour la parcelle qui est contiguë à cette emprise et désignée sous le n° 33 du plan terrier d'Ottignies, évaluation que justifient notamment la situation, la nature et la déclivité du terrain;

« Attendu que le premier juge a fixé équitablement la valeur du terrain de la cinquième emprise en adoptant l'estimation de l'expertise à 65 francs l'are; qu'il n'y a pas lieu de diminuer cette évaluation en prenant pour terme de comparaison l'emprise voisine dont Van Trier a été dépossédé; qu'il n'y a pas lieu de majorer la même évaluation, si l'on considère notamment que la cinquième emprise diffère de niveau avec la station contiguë de la voie ferrée du Luxembourg en déblai de plusieurs mètres; qu'elle ne tient point à l'entrée de cette station, dont elle est séparée par d'autres propriétés; qu'elle est détachée d'un champ du côté opposé à la chaussée; que, dans ces conditions, l'emprise dont il s'agit n'a point la qualité de terrain à bâtir; qu'elle n'a d'autre valeur que celle de terrain agricole;

« Attendu que le premier juge a justement apprécié à 70 francs l'are le terrain de la sixième emprise, en prenant en considération que ce terrain est de première classe; qu'il est situé à proximité

du centre de la commune de Limelette et en communication directe avec la chaussée de Wavre à Genappe;

« Attendu que le premier juge a sagement motivé l'évaluation du terrain de la septième emprise à 70 francs l'are, eu égard à la valeur moyenne des biens vendus et récemment expropriés dans la même commune, à la situation favorable et à la nature très-productive de l'emprise, sans s'arrêter aux prix exceptionnels de terrains voisins acquis par convenance;

« Attendu que le premier juge a fixé une juste indemnité à 80 francs l'are, pour le terrain de la huitième emprise d'un jardin de nature très-productive appartenant à une habitation et aboutissant à la chaussée de Wavre à Genappe, au centre de la commune de Limelette;

« Attendu que la neuvième emprise est enlevée aux deux bandes latérales élargissant la chaussée communale qui prolonge l'avenue du château de l'appelant; que le terrain de l'emprise n'est point cultivé ni pâturé; que l'évaluation de l'expertise qui en a été faite à 50 francs l'are, a été admise en première instance, par les parties, sans aucune condition quant à la valeur du sol; que d'ailleurs la renonciation par l'appelant à toute indemnité pour dépréciation générale de son domaine par suite des expropriations qu'il subit, ne modifie point la valeur du terrain empris dont l'expertise offre une juste évaluation, le premier juge a statué *ultra petita* en majorant cette évaluation;

« Attendu que les motifs du premier juge justifient l'indemnité pour le terrain de la dixième emprise, évalué à 75 francs l'are comme terrain à bâtir au centre de la commune de Limelette, eu égard à l'humidité du sol et aux travaux d'appropriation nécessaires, comme terrain à bâtir;

« Attendu que la onzième emprise, évaluée à 55 francs l'are, est appréciée à sa juste valeur sans moins-value pour l'excedant d'un bloc irrégulier;

« Attendu que les terrains formant la douzième et la treizième emprises sont justement évalués à 75 francs l'are, en considérant notamment la nature du sol et la situation des emprises joignant les bâtiments de leur exploitation, tenant à la chaussée de Wavre à Genappe, et à proximité des centres de Limelette et de Limal;

« Quant à la dépréciation des excédants :

« Attendu que le premier juge a fait une juste appréciation de la moins-value des excédants, par la première, la deuxième, la troisième, la septième, la huitième et la dixième emprises, eu égard notamment à la situation, la nature et la contenance des terrains, à la forme irrégulière des excédants, au morcellement par des remblais, aux nouveaux passages en rampe, aux détours des nouveaux chemins d'exploitation;

« Attendu que la dépréciation alléguée par suite de la quatrième emprise n'est point établie, si l'on prend en considération la contenance de l'excedant, la déclivité du terrain et le contour irrégulier du pare de Limelette dont l'emprise forme l'extrémité;

« Attendu que la sixième emprise traverse, en ligne courbe, un bloc irrégulier de 14 hectares de terrain, et rend plus irrégulière la configuration des deux excédants séparés par l'emprise; que ce morcellement, même pour des excédants de plusieurs hectares, occasionne une moins-value d'après l'état des lieux, tant par l'irrégularité des nouvelles limites que par les charges aggravant les frais d'exploitation, moins-value dont l'expertise fait une juste évaluation, fixée à 2,000 fr.;

« Quant aux indemnités pour les haies :

« Attendu que le jugement dont appel a fixé une juste indemnité pour les haies expropriées par la quatrième, la huitième et la dixième emprises;

« Quant aux frais de remploi :

« Attendu que l'indemnité, pour être complète, doit mettre l'exproprié à même d'acquiescer des biens de même nature en remplacement des valeurs immobilières dont il est dépossédé; que les frais de remploi lui sont dus à cet effet, dès l'expropriation, et quel que soit le remploi de ses indemnités; que ces frais ont été équitablement fixés, par le premier juge, à 10 p. c. sur la valeur du terrain empris et la dépréciation des excédants;

« Quant aux intérêts échus et à échoir avant le paiement des indemnités dues :

« Attendu que les intimés sont en possession des emprises; que par suite ils sont, à dater de cette prise de possession, tenus de payer les intérêts légaux des sommes qui sont allouées en plus par cet arrêt;

« Quant aux intérêts d'attente pour le remploi :

« Attendu que l'exproprié est, en général, dans l'impossibilité de faire immédiatement le remploi de ses indemnités dès leur paiement; qu'il subit, par ce fait, une perte d'intérêts qui est la suite directe et immédiate de son expropriation, et dont la réparation lui est due d'après une évaluation équitable, à raison de 5 p. c. pour le terme de trois mois, à l'égard des indemnités dues

pour les valeurs immobilières du sol empris et de la moins-value des excédants;

« Quant aux dommages-intérêts réclamés :

« Attendu que la demande en dommages-intérêts formée par l'appelant ne procède point d'une cause accessoire ou inhérente à la demande introductive d'instance; qu'elle n'est point soulevée par reconvention; que, dans ces circonstances, la demande nouvelle en dommages-intérêts ne peut être admise par incident, mais doit faire l'objet d'une action au principal;

« Quant à la prétendue compensation :

« Attendu que si les diverses lignes de chemins de fer passant à Ottignies ont donné une plus-value au domaine de l'appelant, il n'est point prouvé que la ligne établie par les intimés ait contribué à cette plus-value; qu'il n'y a pas lieu dès lors à admettre la compensation demandée par les intimés, lors même que cette compensation serait admissible en droit;

« En ce qui concerne les dépens :

« Attendu que les parties succombent respectivement, qu'elles doivent ainsi contribuer aux dépens, et qu'il n'y a pas lieu, à cet égard, de distinguer en ce qui concerne les frais de l'expertise que les parties ont de part et d'autre contestée, à tort en différents points;

« Par ces motifs, la Cour, entendu en son avis M. le substitut du procureur général Simons, statuant sur l'appel principal et sur l'appel incident, met le jugement dont est appelé à néant, en tant :

« 1<sup>o</sup> Qu'il a fixé les indemnités du sol, pour la première emprise, à 45 fr. l'are, et, pour la neuvième emprise, à 60 fr. l'are, et l'indemnité pour moins-value par la quatrième emprise à 77 fr.;

« 2<sup>o</sup> Qu'il n'a admis qu'une indemnité de 1,000 fr. pour la moins-value résultant de la sixième emprise;

« 3<sup>o</sup> Qu'il n'a point alloué une indemnité pour les intérêts d'attente;

« Emendant, condamne les intimés à payer à l'appelant l'indemnité :

« 1<sup>o</sup> De 40 fr. l'are pour la valeur du sol de la première emprise;

« 2<sup>o</sup> De 50 fr. l'are pour la valeur du sol de la neuvième emprise;

« 3<sup>o</sup> De 2,000 fr. pour la dépréciation des excédants de la sixième emprise;

« 4<sup>o</sup> De 5 p. c., pour le terme de trois mois, à titre d'intérêts d'attente, sur le montant des indemnités pour l'expropriation du sol empris et pour la dépréciation des excédants; condamne les intimés à payer à l'appelant, et à partir du jour de leur mise en possession, l'intérêt de 5 p. c. des sommes allouées en plus à l'appelant par le présent arrêt; ordonne que, pour le surplus, le jugement dont est appelé sortira ses effets... » (Du 30 mars 1858. — COUR DE BRUXELLES. — 3<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> MASCART, LE HARDY DE BEAULIEU.)

COÛTUME D'ANVERS. — SERVITUDES. — VUES. — JOURS.  
DESTINATION DU PÈRE DE FAMILLE.

*Sous la coutume d'Anvers, quand il existe, lors de la séparation de deux héritages qui ont appartenu au même propriétaire, des fenêtres ou œils-de-bœuf destinés à éclairer des cabinets et un escalier, fenêtres qui présentent des caractères différents de ceux que la coutume assigne aux simples jours de tolérance, il y a une vraie servitude dans le sens particulier de l'art. 14 de la coutume.*

*Le propriétaire de l'héritage assujéti ne peut construire contre le mur séparatif ni acquiescer à la mitoyenneté à l'effet d'y adosser des constructions qui préjudicieraient à la servitude ainsi établie par destination du père de famille.*

*Les constructions doivent être tenues à une distance suffisante pour assurer le plein et entier exercice de la servitude.*

(GRISAR C. DE CONINCK.)

Voir les rétroactes dans notre t. XV, p. 1058.

ARRÊT. — « Attendu qu'un propriétaire, en pratiquant des fenêtres dans un mur qui lui appartient, n'acquiesce par là aucune servitude de jour sur la propriété de son voisin, lequel reste libre de bâtir en tout temps contre lesdites fenêtres ou de les faire supprimer en acquiesçant la mitoyenneté du mur où elles se trouvent;

« Mais attendu que ce principe est basé sur le droit respectif des deux propriétaires, et que par cela même il ne peut être invoqué que dans le cas où les fenêtres sont pratiquées dans un mur non-mitoyen qui sépare deux héritages appartenant à des propriétaires différents;

« Qu'au contraire, lorsqu'il s'agit d'un mur séparant deux héri-

tages ou deux parties d'héritage qui appartiennent à un même propriétaire, la loi, d'accord avec la raison, consacre un autre principe fondé sur d'autres circonstances;

« Qu'en effet lorsque le propriétaire de deux héritages contigus ouvre, dans le mur qui le sépare, des fenêtres destinées par lui à prendre jour sur l'un d'eux pour éclairer les chambres ou dépendances de l'autre, il use comme tel d'un droit qui lui appartient sur les deux héritages à la fois et qui lui permet d'affecter l'un au service ou à l'utilité de l'autre;

« Qu'à la vérité cette affectation ne constitue pas, à proprement parler, une servitude tant que les deux héritages restent au même propriétaire (*res sua nemini seruit*); mais qu'il n'en est plus de même lorsque ce propriétaire les sépare sans changer l'état des lieux et sans rien stipuler relativement au service que l'un des héritages faisait à l'autre avant leur séparation;

« Qu'alors la coutume ou la loi, suppléant au silence du propriétaire primitif, dispose en son lieu et place, afin de prévenir les difficultés qui peuvent naître de cette situation;

« Qu'ainsi l'a fait notamment la coutume d'Anvers en statuant, au titre LXII, art. 14, qu'en pareil cas les conduits d'eau, passages, prises de jour et autres servitudes ou commodités respectivement établies pour le service de l'un ou l'autre héritage, resteront tels que le propriétaire les a établis avant la séparation, et seront censés être des servitudes tacitement constituées;

« Attendu qu'en disposant de la sorte, la coutume ou la loi ne fait cependant que consacrer l'intention présumée du propriétaire; d'où la conséquence qu'une telle disposition ne doit s'entendre que d'ouvrages apparents et indiquant, soit par leur nature, soit par leur espèce, que le propriétaire a réellement voulu grever l'un de ses héritages au profit de l'autre;

« Qu'ainsi, lorsqu'il s'est borné à faire des ouvrages qui n'impliquent pas cette volonté, par exemple s'il n'a établi que de simples jours à hauteur d'ordonnance, garnis de barreaux en fer et à verre dormant, de tels ouvrages ne sauraient être considérés comme indicatifs d'une servitude ou d'une commodité qui doive être maintenue après la séparation des héritages, puisque tout propriétaire en peut établir de pareils contre l'héritage d'autrui, sans qu'il en résulte aucun droit;

« Attendu que dès lors il y a lieu d'examiner dans l'espèce si les fenêtres en œil-de-bœuf établies par l'auteur commun des parties sont de cette dernière espèce, ou bien si elles accusent une vraie servitude dans le sens particulier à l'art. 14 de la coutume précitée;

« Attendu que, suivant les art. 50 et 55 de la même coutume, tout propriétaire pouvait avoir, soit dans son propre mur, soit dans le mur qu'il aurait bâti seul sur un terrain commun, soit dans la partie supérieure d'un mur mitoyen qu'il aurait exhausé à ses frais, des ouvertures ou fenêtres de tolérance à une hauteur de sept pieds au moins du sol, pourvu qu'elles fussent closes au moyen de barreaux en fer assez rapprochés pour qu'on ne pût y passer une tête d'homme ou quelque autre objet de pareille dimension;

« Que partant lesdits œils-de-bœuf, s'ils avaient été établis conformément à ces articles, n'impliqueraient pas la volonté d'établir une servitude;

Mais attendu qu'il conste de l'enquête et notamment de la déposition du témoin entendu à Malines :

1° Que dès avant l'an VI et alors que les héritages en question appartenaient encore à un même propriétaire, il y avait dans le mur qui les sépare trois fenêtres en œil-de-bœuf; que l'une d'elles était destinée à éclairer un escalier et les deux autres à éclairer des cabinets situés, soit au rez-de-chaussée, soit à l'étage;

2° Que la première, donnant jour à l'escalier, n'était que de quelques pieds au-dessus du palier, en sorte qu'un enfant de 6 à 8 ans pouvait y atteindre et regarder;

Et 3° qu'elle n'était pas close au moyen de barreaux en fer scellés dans le mur, mais seulement au moyen d'un châssis avec baguettes de fer, vitres et plomb, tel qu'on était alors dans l'usage d'en faire;

« Attendu que le témoin entendu à Anvers, bien qu'il se trompe à plusieurs égards, s'accorde néanmoins à dire avec le précédent, que toutes les fenêtres étaient closes, non par un barrage en fer scellé dans un mur, mais par un encadrement en bois garni de petits carreaux, de plomb et de baguettes en fer, et même qu'elles s'ouvraient du côté du terrain de l'appelant; ce qui ne permet pas de les considérer comme simples jours de tolérance;

« Attendu qu'à la vérité les experts déclarent que les trois œils-de-bœuf n'ont jamais été établis comme servitudes et qu'ils ont été faits, suivant l'ancienne coutume d'Anvers, à peu de distance des planchers hauts; mais que, d'une part, l'expertise ne dit pas qu'ils étaient fermés avec des barreaux en fer et à verre dormant, ce qui eût été nécessaire pour justifier l'opinion des experts, et

que, de l'autre, elle reconnaît elle-même que l'un desdits œils-de-bœuf, celui qui éclairait l'escalier, pouvait être disposé autrement par rapport à la hauteur du sol;

« Attendu, d'ailleurs, qu'en 1808, lorsque le sieur Jouvancourt, auteur de l'appelant, a fermé les deux autres œils-de-bœuf, il a fait dresser devant notaire un procès-verbal de cette fermeture, afin de constater et de sauvegarder le droit qu'il prétendait avoir de les rouvrir; qu'il a fait signifier ce procès-verbal au sieur Bourceret, auteur des intimés, et que depuis lors celui-ci ni ses ayants cause n'ont rien dit ou fait à l'encontre de cette prétention, reconnaissant ainsi d'une manière au moins implicite le droit du sieur Jouvancourt au maintien des fenêtres en question;

« Attendu finalement qu'en 1854, lorsque l'appelant a remplacé l'œil-de-bœuf qui éclairait son escalier par deux fenêtres qui s'ouvrent sur la propriété des intimés, ceux-ci n'ont fait non plus aucune opposition ni observation à cet égard, quoique ces fenêtres ne fussent pas conformes au prescrit de l'art. 676 du code civil;

« Attendu que de toutes ces considérations il résulte que l'appelant a sur l'héritage des intimés un droit de servitude par destination du père de famille, servitude qui consiste à y prendre jour pour le service ou la commodité de son propre héritage;

« Attendu que les intimés objectent en vain que cette servitude est celle que les Romains appelaient *luminis* et non pas la servitude *non œdificandi* ou *altius non tollendi*;

« Qu'en effet, la coutume d'Anvers, en disant que les ouvrages établis par le père de famille dans le cas de l'espèce devront être respectés et subsisteront, exclut par cela même toute distinction entre ces deux sortes de servitudes;

« Attendu que vainement encore ils prétendent que l'établissement des fenêtres, dans les circonstances qui précèdent, n'a d'autre effet que d'affranchir la muraille de l'appelant des restrictions que lui imposaient les art. 50 et 55 de la coutume, puisque, dans cette opinion, les prises de jour, dont l'art. 14 stipule le maintien, pourraient être supprimées au gré du propriétaire de l'héritage servant, ce qui rendrait cet article inutile;

« Attendu que si les nouvelles fenêtres par lesquelles l'appelant a remplacé en 1854 les œils-de-bœuf primitifs, ne se trouvent pas précisément aux mêmes endroits que ceux-ci, elles en tiennent lieu pour éclairer l'escalier de l'appelant, et que les intimés ne prétendent pas d'ailleurs qu'elles constitueraient une aggravation de la servitude qui pèse sur leur propriété; qu'ainsi la destination du père de famille les protège au même titre que si elles avaient été construites en l'an VI;

« Attendu que vainement les intimés opposent que l'appelant n'aurait pas fait usage pendant 50 ans des droits qui auraient pu résulter pour lui des œils-de-bœufs qui ont été bouchés en 1808 et des réserves que son auteur y a faites à cette occasion;

« Qu'en effet, il est constant au procès que dès 1854 l'appelant a fait usage de son droit, sinon en rouvrant les mêmes fenêtres, du moins en ouvrant des fenêtres nouvelles dans le même mur, ce qui a suffi pour empêcher la prescription;

« Par ces motifs, la Cour, statuant par suite de son arrêt préparatoire du 1<sup>er</sup> mars 1856, met le jugement dont il est appel à néant; émettant, dit pour droit que les intimés Deconinck et Selb ne sont ni recevables ni fondés à réclamer la faculté de construire contre le mur séparatif de la propriété de l'appelant, ni à acquiescer à la mitoyenneté dudit mur pour y adosser des constructions au préjudice de la servitude établie par destination du père de famille; dit en conséquence que les intimés doivent tenir leurs constructions à une distance suffisante du mur susdit pour assurer le plein et entier exercice de la servitude compétente à l'appelant; condamne les intimés aux dépens des deux instances... » (Du 1<sup>er</sup> août 1857. — COUR DE BRUXELLES. 2<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> BARBANSON père, ERNEST BARBANSON, DOLEZ.)

## COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Première chamb. — Présidence de M. De Behr, pr. prés.

COUTUME DE LIÈGE. — COMMUNE. — PATURAGE. — SECONDE HERBE. — DROIT DE SE CLORE. — ACTES ANCIENS. — PREUVE.

*Au pays de Liège, le droit de pâturage de la seconde herbe pouvait s'établir, au profit des habitants d'une communauté, par la possession immémoriale, bien que, d'après l'usage, il fût loisible aux propriétaires de clore leurs héritages et de faire cesser la vaine pâture.*

*Est admissible la preuve de faits de nature à expliquer la portée des anciens reliefs et autres documents.*

(LA COMMUNE D'HERMALLE C. DELAC...)

ARRÊT. — Considérant que les prairies des intimés font partie

de celles dites *les communes*, formant un enclos soumis au pâture en litige après la récolte de la première herbe; que la commune appelante soutient que le droit par elle réclamé est réel et participe de la nature de la propriété;

« Qu'au pays de Liège, où lesdites prairies sont situées, il est certain que ce droit pouvait s'établir par la possession immémoriale et qu'il était exercé par les habitants dans plusieurs localités, bien que, d'après l'usage, il fût loisible aux propriétaires de clore leurs héritages et de faire cesser la vaine pâture;

« Considérant que les faits articulés par la commune d'Hermalle sont pertinents; que, s'ils sont prouvés, ils serviront à expliquer la portée des anciens reliefs et autres actes invoqués à l'appui de la demande, et que ceux-ci pourront suppléer au titre selon la règle *in antiquis enunciativa probant*; que les premiers juges, en isolant des actes produits les faits de jouissance et ceux-ci les uns des autres, n'ont pu les apprécier dans leur ensemble, ni avoir une connaissance exacte de la nature du droit dont il s'agit; que cependant la justice doit s'entourer de tous les renseignements nécessaires pour prononcer en pleine connaissance de cause;

« Par ces motifs, la Cour met l'appellation et le jugement dont est appel au néant; émendant, avant de faire droit et sans rien préjuger, admet la commune d'Hermalle à prouver par toutes voies de droit et même par témoins: 1<sup>o</sup>, 2<sup>o</sup>, 3<sup>o</sup>,... preuve contraire réservée... » (Du 16 juillet 1836. — COUR DE LIÈGE. — 1<sup>er</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> RAIKEM, FABRY, BURY.)

DEGRÉS DE JURIDICTION. — ACTION MIXTE. — ÉVALUATION. — CARACTÈRE RÉEL.

*Les actions mixtes ne doivent pas toujours être soumises aux deux degrés de juridiction.*

*Selon que le caractère réel ou personnel domine, la valeur en doit être appréciée d'après les bases fixées par la loi du 25 mars 1844, art. 14, peu importe le chiffre fixé par les parties.*

*Une action qui tend à la propriété d'un immeuble est réelle, bien que l'immeuble réclamé ait fait l'objet d'un contrat que le juge doit apprécier.*

(MARNETTE C. BOURDOUXHE.)

ARRÊT. — « Attendu que si l'art. 14 de la loi du 25 mars 1844, en fixant les bases d'évaluation du litige pour déterminer la compétence, n'a parlé que des actions personnelles ou mobilières, et des actions réelles immobilières, il n'en résulte pas qu'en matière d'actions mixtes le litige ne puisse jamais être évalué, et qu'il y ait toujours lieu à appel; qu'en effet, il n'a pu entrer dans la pensée du législateur de laisser ouverts les deux degrés de juridiction quand, dans le cas d'une action mixte, toute la valeur du litige, déterminée selon l'un ou l'autre mode prescrit par la loi, reste manifestement en dessous du taux du dernier ressort;

« Attendu, dans l'espèce, que l'action intentée par l'appelant n'est autre qu'une demande en délaissement d'une pièce de terre que les intimés possèdent *animo domini* et dont ils contestent la propriété à leur adversaire; qu'il est évident que cette action a pour unique objet un immeuble, et que son terme final est de faire décider à laquelle des deux parties restera la propriété de l'immeuble;

« Qu'une telle action a donc un caractère éminemment réel, et par une conséquence ultérieure, que la valeur du litige peut et doit se déterminer par le mode d'évaluation que la loi assigne aux matières réelles; que si cette action peut être réputée mixte et reçoit un élément personnel comme résultant d'une clause du contrat intervenu entre les parties, ce fait reste sans influence sur la valeur du litige et ne change en rien l'objet de la demande, dont tout l'intérêt se concentre exclusivement dans la propriété de l'immeuble litigieux;

« Attendu que le revenu de cet immeuble ne se trouve déterminé ni en rente ni par prix de bail, mais que, d'après l'extrait de la matrice cadastrale produit par les intimés, ce revenu ne s'élève qu'à la somme de 18 fr. 60 c.; qu'en présence de cette base d'évaluation, la seule que la loi autorise en matière immobilière, la valeur de 2,150 fr. que les intimés avaient assignée au litige est inopérante; qu'il suit de ce qui précède que les premiers juges ont eu à prononcer sur la cause en dernier ressort;

« Par ces motifs, la Cour déclare l'appel non recevable *de facto summa...* » (Du 18 décembre 1838. — COUR DE LIÈGE. — 2<sup>o</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> HENAU, Eug. MOYNON.)

(1) Abonnement annuel, payable par anticipation, fr. 5 pour la Belgique, fr. 5-50 pour l'étranger. — On s'abonne chez l'éditeur, 16, rue de la Régence, à Bruxelles, et chez les principaux libraires.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — APPEL. — ÉVALUATION DU LITIGE. — OFFRE LIBÉRATOIRE.

*N'est pas sujette à évaluation la demande qui comprend à la fois des prestations mobilières et immobilières dues en vertu de titres communs, de sorte qu'il soit impossible de déterminer la valeur du litige, en principal ou en revenu.*

*L'évaluation d'une semblable demande, erronément faite par le demandeur dans le seul but de fixer la compétence, ne peut servir de base à une offre libératoire.*

*L'offre libératoire autorisée par l'art. 17 de la loi du 25 mars 1844 doit comprendre les intérêts et les dépens.*

(MOREAU C. VANHAM.)

Le jugement du tribunal de Hasselt du 25 mai 1855, rapporté au t. XIII, p. 1133, a été confirmé en ces termes:

ARRÊT. — « Attendu que l'action, telle qu'elle a été libellée, n'était sujette à aucune évaluation; qu'au surplus, il résulte à l'évidence des faits de la cause, que dans l'intention de la demanderesse intimée, l'appréciation qu'elle a faite de la valeur du litige n'avait pour but que de fixer le premier ou le dernier ressort;

« Par ces motifs et adoptant les motifs du jugement *a quo*, sauf le dernier de ceux relatifs au point dont il s'agit, la Cour met l'appellation à néant... » (Du 1<sup>er</sup> mai 1858. — COUR DE LIÈGE. — 2<sup>o</sup> ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> WODON, JAMINÉ.)

BIBLIOGRAPHIE.

I. **Les Sociétés anonymes de Belgique en 1857**, collection complète des statuts en vigueur, collationnés sur le texte officiel, avec une Introduction et des notes, par A. DEMEUR, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. — Livraisons 6 à 8. — Bruxelles, chez l'éditeur, 16, rue de la Régence; Leipzig, chez Muquardt, libraire-éditeur.

II. **Les Sociétés anonymes de Belgique à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1858**, suite et complément de la *Collection complète des statuts en 1857*, par le même (1). — Première partie, p. 1 à 96; deuxième partie, p. 1 à 36.

Il y a quatorze mois environ, la BELGIQUE JUDICIAIRE (XVI, p. 895) rendait compte des cinq premières livraisons de la première de ces deux collections. M. DEMEUR y avait reproduit les statuts de 13 sociétés financières, de 51 sociétés d'assurance, de 21 sociétés de chemins de fer, de 53 sociétés de charbonnages et de 31 sociétés métallurgiques. Il a récemment complété, par la publication de trois nouvelles livraisons, l'intéressante et utile compilation qu'il a entreprise.

Ces trois livraisons contiennent les statuts de 5 sociétés métallurgiques, de 50 sociétés de routes, ponts, canaux, bateaux, etc., et de 39 sociétés diverses dont l'objet ne rentre dans aucune des précédentes catégories. En voici l'énumération:

SOCIÉTÉS MÉTALLURGIQUES. — Fabrication de l'acier par les procédés Chenot en France; usine Vandenberg; mines et produits chimiques de Védriin.

SOCIÉTÉS DE ROUTES, PONTS, ETC. — Route de Hodimont; de Marchienne-au-Pont à Beaumont; d'Enghien à Grammont (2); de deux embranchements à la route de Beaumont; de la porte de Schaerbeek, à Bruxelles, au pont de Lacken; d'Anderlues à Bascoup; de Couillet à Gilly, par Montigny-sur-Sambre; du Rœulx à Mons; de Marchienne à Charleroi; de Gosselies à Bascoup; de Mons vers Bavay; de Lobbes à Sartiau; du Trieu de Courcelles au Ruau; de Trazegnies au Ruau; de Marchienne-au-Pont à Trazegnies et Courcelles; de Maldeghem à Aeltre; d'Eugies à Mons; Société du pont de la Boverie; du pont de Vaux-sous-Chèvremont; de Seraing; veuve Van Enschoot, à Boom; de Tilff; Société des Galeries Saint-Hubert et de leurs embranchements; des embranchements du canal de Charleroi; du canal de l'Espierre; du canal de Bossuyt à Courtrai; Société anversoise de bateaux à vapeur; Société belge de bateaux à vapeur transatlantiques; Société de navi-

(2) C'est par erreur que les statuts de cette société, dissoute depuis longtemps, figurent parmi ceux des sociétés existantes en Belgique en 1857.

gation à vapeur; Société belge de bateaux à vapeur entre la Belgique et l'Amérique du Sud.

**SOCIÉTÉS DIVERSES.** — Société industrielle et commerciale d'Anvers; Société agricole et industrielle; Manufacture de glaces, verres à vitre, cristaux et gobeleteries; Société d'Herbatte-lez-Namur; Société de la verrerie; Compagnie de Floreffe, fabrication de glaces et de produits chimiques; Manufacture royale de tapis; Société pour la filature du lin et de l'étoffe à la mécanique; Société linière de Saint-Léonard; de la Lys; Société linière gantoise; Fabrique belge de laines peignées; Société linière de Bruxelles; Société de Péruwelz pour la fabrication du sucre de betterave et du noir animal; Société de Roucourt pour la fabrication du sucre de betterave et du noir animal; Société agricole de la Ferté; Sucrerie de Schooten; Société des papeteries belges; de l'Union des papeteries du Prince et du Pont-d'Oye; Société générale pour l'encouragement du service militaire; Compagnie des lits militaires; Terres plastiques et produits réfractaires d'Andenne; Bains économiques et lavoirs publics de Bruxelles; Bains et lavoirs de Saint-Léonard; Exploitation des carrières Rombaux; Eclairage au gaz et fonderie de fer de Namur; Société Disonoise pour l'éclairage par le gaz à la houille; Moulin à vapeur, raffinerie de sel et brasserie de Marchienne-au-Pont; Moulins à vapeur de Bruxelles; Compagnie de prêts sur marchandises; Compagnie belge de colonisation; Société d'irrigation de la Campine; Société de Nieuport pour la pêche nationale; Société royale d'horticulture de la Belgique; Société d'horticulture et de botanique; Société de rhétorique de Hasselt pour l'encouragement et la propagation des arts lyriques et dramatiques; Société royale de zoologie, d'horticulture et d'agrément; Société d'histoire naturelle; Société du Casino (à Saint-Nicolas).

Cette collection de statuts des deux cents sociétés anonymes qui existaient en Belgique en 1857 est précédée d'une *Introduction* de CVI pages, dont l'auteur explique en ces termes le but et l'objet :

« Quelle que soit, relativement aux sociétés anonymes, l'importance des statuts qu'elles se sont donnés, il n'est pas permis de méconnaître celle des règles que la loi a établies à leur égard. Parmi ces règles, il en est qui sont applicables à toutes les sociétés anonymes, sans exception : ce sont celles qui touchent à l'ordre public ou dont la loi, par une disposition expresse, a prohibé la violation. Les autres, celles auxquelles il est permis de déroger, sont néanmoins utiles à connaître, puisqu'elles régissent la société en l'absence de dispositions contraires des statuts. Pour compléter, notre publication, nous devons donc donner ici le texte de toutes les dispositions de loi applicables aux sociétés anonymes. Mais leur reproduction pure et simple serait insuffisante pour faire connaître l'ensemble des règles auxquelles sont soumises ces sociétés. En effet, leur interprétation a donné et donne lieu chaque jour encore à des difficultés, dont un grand nombre ont été résolues par des décisions judiciaires. Nous avons pensé qu'il ne serait pas inutile de reproduire le texte de ces décisions en les rattachant aux règles que la loi a tracées. Ce sera le principal objet de notre introduction. Dans les lignes qui vont suivre, nous avons essayé de résumer les principes spécialement applicables aux sociétés anonymes, tels qu'ils sont consacrés par la jurisprudence. Nous n'avons pas eu la pensée de faire un traité sur ces sociétés et de donner la solution de toutes les questions de droit qu'elles peuvent soulever, mais seulement de réunir les matériaux dans lesquels chacun pourra trouver des éléments de solution. Ce n'est que par exception, et notamment lorsque les décisions judiciaires rapportées nous paraîtront erronées, que nous croirons devoir entrer dans un examen plus approfondi des questions. »

L'*Introduction* est un *compendium* fort complet de la société anonyme : il est aisé de le voir à la seule lecture des rubriques de chapitres. Ainsi, le premier chapitre donne une idée générale de la société anonyme, et le second un aperçu historique et des détails statistiques qui montrent l'importance énorme acquise en Belgique par les sociétés anonymes. M. DEMEUR porte à 805 millions de francs le total des valeurs qui s'y trouvaient engagées au

31 décembre 1857. « Dans un document officiel publié en 1850, l'exposé des motifs du projet de loi pour l'institution d'une caisse de Crédit foncier, dit-il, les propriétés immobilières de la Belgique, bâties et non bâties, étaient estimées à huit milliards trois cent millions de francs. C'est donc d'un capital égal au dixième de la valeur immobilière de notre pays que disposent les deux cents sociétés anonymes belges. »

Dans les huit chapitres suivants, M. DEMEUR traite des formalités essentielles à la validité de l'acte constitutif de la société anonyme : nécessité d'un acte public, nécessité de l'approbation du gouvernement, dépôt de l'acte au greffe du tribunal de commerce; — de l'objet de la société anonyme; — du capital, des actions, des emprunts, des obligations; — de l'administration; — des droits des actionnaires pris individuellement ou réunis en assemblée générale; — des contestations et de l'arbitrage; — du droit de patente; — des différentes manières dont finit la société anonyme, et de sa liquidation.

Après l'*Introduction*, vient un appendice qui donne le texte, conforme à la dernière édition publiée par le ministère des affaires étrangères (division du commerce intérieur), de l'instruction ministérielle du 20 février 1841, sur les demandes d'autorisation de former de nouvelles sociétés anonymes et de modifier les statuts des sociétés établies.

M. DEMEUR ne s'est pas borné à achever la collection des statuts en vigueur en Belgique en 1857. Il a compris qu'après peu d'années, elle fût devenue presque sans utilité si elle n'était suivie d'une publication destinée à la compléter continuellement et à la tenir à jour. Non-seulement de nouvelles sociétés se constituent, mais des modifications sont apportées aux statuts des sociétés existantes. Souvent les sociétés subissent des transformations dans leurs éléments essentiels, sans modification statutaire. Tel est le cas où les assemblées générales d'actionnaires prennent, sur les matières les plus importantes, en vertu de pouvoirs conférés par l'acte social, des résolutions qui forment le complément, indispensable à connaître, des statuts.

L'ouvrage intitulé *les Sociétés anonymes en Belgique à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1858* a pour but de recueillir ces documents, ces renseignements et ces faits nouveaux.

Il est divisé en deux parties.

La première contient le texte des statuts de sociétés créées depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1858 et celui des modifications faites aux statuts de toutes les sociétés anonymes de Belgique.

La seconde, qui a pour titre *Faits et documents divers*, renferme le texte des lois, des arrêtés royaux, des arrêtés ministériels et des décisions judiciaires qui intéressent directement les sociétés anonymes. M. DEMEUR y continue le travail commencé dans l'*Introduction* de la Collection des statuts de 1857. C'est ainsi que, dans les feuilles actuellement distribuées, on remarque, sous la rubrique *Législation et jurisprudence*, de substantielles et judicieuses observations sur plusieurs arrêts récents, belges et étrangers.

Cette seconde partie indique, en outre, chaque année, les faits importants qui touchent aux bases mêmes des sociétés, en tant du moins qu'ils ne sont pas la conséquence nécessaire des règles statutaires. Tous ces faits, que l'auteur reproduit sans commentaires, succinctement, mais de la manière la plus complète possible, et en ne tenant compte que des faits entièrement accomplis, il les classe comme suit :

1<sup>o</sup> Les transformations survenues dans le capital des diverses sociétés, et notamment les émissions nouvelles d'actions, les emprunts sur hypothèque ou par émission d'obligations, les versements et les remboursements opérés sur les titres, les conversions d'actions en obligations et d'obligations en actions;

2<sup>o</sup> Les transformations survenues dans les valeurs qui représentent le capital des diverses sociétés. Sous ce titre viendront se ranger les acquisitions et les aliénations notables, les nouveaux établissements, les concessions obtenues par les sociétés, les extensions, maintenues, retraits et réunions de concessions, les traités les plus importants, etc.;

3° Les changements de siège social, les dissolutions de société et autres faits analogues.

Ce qui a paru de la première partie de ce recueil complémentaire rapporte les statuts de la compagnie des mines et usines de Lavoir; de la société anonyme du Rocheux et d'Oneux; de la Nationale belge; de la Société anonyme pour la fabrication de grandes orgues et d'instruments à languettes; de la société charbonnière du Paradis, d'Avroy et Boverie; des charbonnages réunis de la Basse-Sambre; de la Compagnie centrale pour la construction et l'entretien de matériel de chemins de fer; de la société de Vezin-Aulnoye, toutes sociétés créées en 1858; — des charbonnages de la Chartreuse et Violette; de la Compagnie pour la fabrication du zinc et du bronze et des appareils d'éclairage; de la Meuse, compagnie d'assurances maritimes; de la Compagnie (réorganisée) Agriculture et Commerce; de la société de bateaux à vapeur entre la Belgique et le Levant; du charbonnage des Propriétaires-Réunis à Marchienne-au-Pont; du charbonnage de Belle-Vue à Saint-Laurent; de la société anonyme de Loth, pour la filature et la fabrication des lissus de laine peignée; de la société charbonnière de Gosson-Lagasse; ce qui forme le contingent, jusqu'à ce jour, de l'année 1859. — Enfin M. Demeur a reproduit, dans l'ordre chronologique des arrêtés d'approbation, les modifications apportées aux statuts d'un grand nombre d'anciennes sociétés.

La seconde partie, qui contient, outre la rubrique *Législation et jurisprudence*, les faits et documents concernant le capital des sociétés, leur avoir, leur dissolution, leur liquidation, le tout pendant l'année 1858, s'ouvre par l'état, fort curieux et fort instructif à parcourir, du personnel administratif des sociétés anonymes en 1858. Toutes les classes aisées de la population, la noblesse, la finance, l'industrie, le commerce, l'agriculture, la magistrature, l'armée, le barreau, se coudoient et se donnent la main dans ces républiques des écus et des intérêts, comme les appelait récemment l'auteur d'un mémoire couronné par l'Académie française. On voit ainsi à quel point est favorable à la société anonyme le courant de l'opinion publique, aussi bien que les instincts de la science économique.

Pourrait-il en être autrement? « Qu'il s'agisse en effet, — je laisse la parole à un adversaire de la société anonyme (1), l'auteur du mémoire couronné, — qu'il s'agisse d'une entreprise telle qu'elle réclame un budget énorme, d'immenses moyens d'action, qu'elle comporte des sommes au-dessus des fortunes particulières, peut-être même des économies des princes et des rois; que cependant il y ait un avantage évident à centraliser les opérations, à agir par grandes masses, à ne point abandonner aux vains efforts des particuliers une spéculation qui, désastreuse pour chacun d'eux séparément, deviendra, par la concentration et la puissance des moyens, la plus sûre et la plus fructueuse des entreprises, intervient alors la société anonyme, formée au capital de tant et tant de millions. On évite ainsi de réunir dans une interminable raison commerciale les noms de tous les intéressés; on évite d'engager la totalité de leur avoir dans une monstrueuse et inqualifiable solidarité avec les fautes, les erreurs, les destinées individuelles de tant de centaines d'inconnus. La société anonyme n'engage que le capital de l'action; elle réduit l'autorité dans la proportion des hasards.... C'est, comme on le voit, le levier d'Archimède appliqué à la production et au commerce; c'est la puissance de la civilisation qui associe, comparée à l'isolement de la barbarie qui divise; c'est la famille au sein de l'industrie moderne, comparée à l'impuissance de Robinson dans son île déserte. La société anonyme pourvoit à des nécessités que nul autre qu'elle ne saurait vaincre; les grands capitalistes, qui sont la richesse d'une société avancée en civilisation, ne sont pas nombreux et ne sont pas toujours disposés à engager leur fortune entière dans les chances mobiles des entreprises grandioses. Partout où un grand capitaliste fait défaut par crainte ou par impuissance, la société anonyme trouve sa place; elle entreprend

(1) M. ANTONIN RONDELET, *du Spiritualisme en économie politique*. Paris, Didier, 1859, p. 166.

ce que nul autre ne serait en mesure de réaliser; elle réunit et concentre des capacités de premier ordre, qui lui apportent leurs lumières, de vastes fortunes, qui lui accordent leur confiance et lui abandonnent d'immenses intérêts. Ce n'est que sur ces grandes autorités et la foi de ces solides garanties que le public entre dans l'affaire. Comme il n'est pas aussi édifié que les auteurs du projet, qu'il n'a ni les mêmes données pour juger de la valeur de l'entreprise, ni les mêmes sommes à risquer, il n'aventure qu'une faible portion de son pécule; l'action industrielle est réduite à un chiffre modeste, elle représente à peu près la somme des chances qu'une fortune ordinaire et même modeste peut aventurer à quelques hasards, sans manquer aux sages recommandations de la prudence. Tout le monde y trouve donc son compte, les fondateurs enrichis par les actionnaires qui leur ont prêté main-forte, les actionnaires enrichis par les fondateurs. »

Il est vrai que l'auteur de ce panégyrique de la société anonyme y voit d'autre part, « dans la pratique, un despotisme où les nouveaux sujets n'ont d'autre droit que le choix du tyran », ou pis encore, « une atteinte profonde à la moralité des nations par l'affaiblissement de l'initiative et de la responsabilité individuelles, par l'incurie qu'elle enseigne aux détenteurs des actions, par le déplacement des causes qui règlent le taux de la valeur, par la prime qu'elles accordent à l'oisiveté corruptrice de la spéculation au détriment du travail dupé et avili. » Et il explique la sévérité de ses censures par les facilités de création, de transmission, de banqueroute et de vol, (je continue à citer) qui sont prodiguées à la société anonyme et dont elle use et abuse avec une aisance, une audace, une effronterie qui doivent provoquer les réflexions du philosophe et les répressions du pouvoir, surtout si les catastrophes de l'avenir doivent se proportionner aux corruptions et aux entraînements contemporains!

Mais si la place est large pour la critique, elle n'est pas étroite pour l'éloge. Si les dangers ont été nombreux et redoutables, s'ils le sont encore chaque jour, les services n'en sont pas moins réels, peut-être même sont-ils indispensables. Que de compensations pour amnistier la société anonyme, malgré ses fautes, ses abus, ses fraudes! Que de mérites pour applaudir à ses progrès, à ses développements!

On conçoit, dès lors, que les plus respectables influences, les noms les plus accrédités, les grandes fortunes, les grandes positions sociales, les grandes intelligences se rencontrent dans un commun patronage pour faire fructifier les germes féconds que la société anonyme recèle.

On comprend aussi, dès lors, qu'un esprit sérieux, réfléchi, éprouvé déjà par une pratique assidue et distinguée du barreau, se soit épris d'une sorte d'infatigable ardeur pour cette matière des sociétés anonymes, qu'il ait fini par consacrer une partie importante de ses loisirs et de ses méditations à la double et également précieuse collection de documents que je viens aujourd'hui recommander une deuxième fois à l'attention du public.

Pour avoir la mesure de l'évidente utilité que me paraît offrir cette œuvre de patientes et judicieuses recherches, que l'on veuille se rappeler un souvenir classique, celui d'un certain Cneius Flavius, qui, vers l'année 450 de la république, révéla aux plébéiens de Rome, dans le recueil connu sous le nom de *jus civile Flavianum*, les formules sacramentelles des actes judiciaires dont les pontifes avaient jusqu'alors gardé religieusement le secret. Le même mystère n'a pas précisément entouré les formules statutaires des sociétés anonymes belges. Je ne crois cependant pas exagérer en comparant aux services rendus à la plèbe des plaideurs romains par la publication du recueil de Flavius ceux que rendront à la plèbe des actionnaires modernes les deux recueils de M. Demeur. Si j'exagère, c'est bien peu, et je l'aurai fait de bonne foi. Puisse donc, grâce à la sincérité de mes aveux, cette comparaison empruntée à d'autres âges ne pas trop déplaire à la modestie de l'auteur.

L. VAN DEN KERCKHOVE.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 33 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 18,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## AVIS.

**A partir du 15 octobre prochain, les bureaux de la Belgique Judiciaire seront transférés Boulevard du Jardin Botanique, N° 16, près la porte de Cologne.**

## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Corbliser de Méaulsaert.

SERVITUDE DE PASSAGE. — BARRIÈRES. — SERRURES. — DESTINATION DU PÈRE DE FAMILLE. — SERVITUDE DISCONTINUE.

*Le propriétaire qui doit une servitude de passage ne peut placer des serrures fermant à clef aux barrières qui existent à l'extrémité du fonds asservi.*

*Son offre de remettre les clefs en triple ou en nombre plus considérable ne peut être admise.*

*Il en serait de même dans le cas où il s'agirait de la servitude de nécessité dont s'occupe l'art. 682 du code civil.*

*L'art. 694 s'applique indistinctement aux servitudes continues ou discontinues, lorsqu'il existe un signe apparent de servitude. Sa disposition est applicable au cas où les deux fonds ont été aliénés en même temps.*

*On ne saurait regarder comme stipulation concernant la servitude dans le sens de cet article, la clause générale d'un contrat de vente portant : « Les acquéreurs supporteront les servitudes passives et apparentes ou occultes, continues ou discontinues, dont les biens vendus sont grevés, sauf à eux à s'en défendre et à faire valoir à leur profit les servitudes actives. »*

(DUFOUR C. MARCOUX.)

**JUGEMENT.** — « Attendu qu'il est constant en fait que les sieurs Eugène Marcoux et Antoine Dufour ont respectivement acquis du sieur Léopold-François Riche, la terre et le pré dont il s'agit au procès, suivant acte intervenu devant M<sup>e</sup> Debroux, notaire à Braine-le-Comte, le 9 mars 1848, enregistré;

« Attendu que le défendeur reconnaît : 1° qu'au moment de la vente il existait entre les deux immeubles une barrière à ouverture libre donnant communication de l'un à l'autre, et qu'il y en avait une seconde ne fermant pas non plus à clef, à l'extrémité de la prairie du défendeur le long du chemin; 2° que le précédent propriétaire passait sur cette prairie pour arriver de la voie publique à la terre du demandeur et vice versa; 3° que depuis et par suite de la vente, le sieur Marcoux n'a pas cessé de pratiquer le passage de la même manière que le vendeur, pour communiquer avec sa propriété et pour la défructuer, passage à raison duquel le défendeur reconnaît, de plus, qu'il ne serait pas en droit d'exiger du demandeur une indemnité quelconque pour le dommage qu'il peut lui causer;

« Attendu que la partie de M<sup>e</sup> Cambien est en aveu d'avoir placé aux deux barrières susmentionnées des serrures fermant à clef, sans l'assentiment de la partie adverse;

« Attendu que l'art. 701 du code civil interdit au propriétaire du fonds débiteur d'une servitude, de rien faire qui tende à en diminuer l'usage ou à le rendre incommode;

« Attendu qu'on ne peut raisonnablement méconnaître que la

modification apportée par le sieur Dufour à l'état de choses préexistant, ne soit de nature à rendre plus gênant l'exercice de la servitude, puisque cette modification, si elle était sanctionnée par justice, astreindrait le demandeur et les siens à être constamment munis d'une clef pour avoir accès à sa propriété, et qu'il suffirait de l'avoir perdue ou même oubliée au moment où l'on en aurait besoin pour se trouver empêché d'user du passage;

« Que c'est donc avec motif que le sieur Marcoux se plaint que le défendeur ait placé des serrures aux barrières et qu'il en demande la suppression, nonobstant l'offre d'une clef que lui a faite ce dernier;

« Attendu que pour échapper à l'obligation de remettre les lieux dans leur pristin état, la partie Cambien prétend qu'il est ici question d'une servitude de nécessité, et qu'en pareil cas la loi ne défend pas au propriétaire du fonds asservi de se fermer au moyen d'un barrière à clef;

« Attendu qu'en admettant même que l'art. 701 précité ne serait point applicable au cas que suppose le défendeur, il n'en serait pas moins tenu, dans l'espèce, d'enlever les serrures qu'il a mises;

« Attendu, en effet, que le passage dont s'agit ne constitue pas la servitude légale dont s'occupe l'art. 682 dudit code, mais bien une servitude établie par le fait de l'homme, ou conventionnelle, puisqu'elle dérive du contrat du 9 mars 1848 par lequel des immeubles divisés en plusieurs lots ont été adjugés à différentes personnes et de la double volonté présumée du vendeur, d'une part, de ne point laisser sans accès à la voie publique et conséquemment sans utilité pour les acquéreurs, certains lots qui s'en trouvaient séparés par l'effet même de la division de la propriété et, d'autre part, de faire jouir les adjudicataires des biens vendus, comme il en jouissait lui-même;

« Que cette intention de l'auteur commun des parties et la pensée même du sieur Antoine Dufour, qu'il n'achetait la prairie dont est question que sous l'obligation d'y laisser passer comme précédemment pour l'exploitation de la terre acquise par le demandeur, résultent, d'ailleurs, de l'énonciation dans le précité acte que « les biens sont vendus dans l'état où ils se trouvent avec toutes les circonstances et dépendances, sans en rien excepter ni réserver » et de la reconnaissance explicite de la partie défenderesse que le passage se pratique sans que le sieur Marcoux doive indemnité, ce qui ne s'expliquerait pas si la servitude n'avait un caractère conventionnel;

« Attendu, d'un autre côté, que l'existence de la première des deux barrières, jointe au fait dudit passage à travers la propriété du défendeur avant comme depuis la vente, peut être considérée comme un signe apparent de servitude, dans le sens de l'art. 694 du code civil;

« Attendu que suivant cet article qui, d'après la jurisprudence la plus généralement admise, s'applique indistinctement aux servitudes continues ou discontinues, si le propriétaire de deux fonds entre lesquels il existe un signe apparent de servitude dispose de l'un des héritages sans que le contrat contienne aucune convention relative à la servitude, elle continue d'exister activement ou passivement en faveur du fonds aliéné ou sur le fonds aliéné;

« Que cette règle est également applicable lorsque, comme dans l'espèce, les deux fonds ont été aliénés en même temps, chaque acquéreur en ce cas étant aux droits comme supportant les charges du vendeur;

« Attendu que l'acte de vente du 9 mars 1848, qui forme le titre des parties, ne contient point de stipulation concernant la servitude dont s'agit; qu'on ne saurait point, en effet, prendre pour telle la clause générale dudit acte portant que : « Les acquéreurs supporteront les servitudes passives apparentes ou occultes, continues ou discontinues, dont les biens vendus peuvent

« être grevés, sauf à eux à s'en défendre et à faire valoir à leur profit les servitudes actives; »

« Que cette clause, qui s'étend du reste à d'autres acheteurs et à d'autres immeubles que ceux au procès, ne doit, sainement interprétée, que s'entendre des servitudes en relation avec des biens appartenant à des tiers au moment de la vente, et à l'égard desquels le vendeur met les acquéreurs en son lieu et place;

« Attendu que, de tout ce qui précède, il résulte que c'est à tort que la partie défenderesse s'est permis d'attacher aux barrières des serrures fermant à clef, à prétexte qu'il s'agirait simplement dans la cause d'une servitude de nécessité, et qu'il ne saurait suffire que le demandeur les eût tolérées pendant un certain temps pour autoriser le défendeur à les maintenir comme un droit acquis;

« Attendu, quant à la demande reconventionnelle, que les considérations qui viennent d'être présentées démontrent suffisamment qu'il n'y a pas lieu de l'accueillir;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare que c'est sans droit que le défendeur a fait poser des serrures et fermer à clef les deux barrières dont il est question au procès, et le condamne aux frais... » (Du 6 mai 1857. — TRIBUNAL DE MUNS.)

#### Appel :

ARRÊT. — « Attendu qu'il est de principe en droit que :

1<sup>o</sup> La chose doit être délivrée en l'état où elle se trouve au moment de la vente (code civil, art. 1614);

2<sup>o</sup> Le propriétaire de deux héritages entre lesquels il existe un signe apparent de servitude, disposant de l'un des héritages sans que le contrat contienne aucune convention relative à la servitude, elle continue d'exister en faveur du fonds aliéné ou sur le fonds aliéné (code civil, art. 694);

3<sup>o</sup> Et 5<sup>o</sup> le propriétaire du fonds débiteur de la servitude ne peut rien faire qui tende à en diminuer l'usage ou à la rendre plus incommode (même code, art. 701);

« Attendu qu'il est constant et non contesté en fait, que l'acte passé devant le notaire Debroux, à la résidence de Braine-le-Comte, le 9 mars 1848, ne contient aucune convention spécialement relative au passage, objet du procès;

« Qu'en outre les barrières dont il s'agit ou au moins l'une d'elles constituant un signe apparent de la servitude de passage, entre les héritages respectifs des parties, étaient à ouverture libre et placées là où elles sont encore aujourd'hui, lorsque ces héritages appartenaient au vendeur dans l'acte du 9 mars 1848, et qu'enfin ce vendeur, propriétaire des deux parcelles, communiquait de la terre acquise par l'intimé avec la voie publique, par la prairie vendue à l'appelant;

« Attendu que les serrures dont on se plaint, établies par ce dernier à l'effet d'empêcher les tiers d'ouvrir les barrières, tendent en réalité à diminuer l'usage de la servitude et la rendent indubitablement plus incommode, nonobstant l'offre faite par l'appelant à l'intimé de lui remettre en triple et quadruple ou en nombre plus considérable les clefs de ces serrures;

« Attendu, du reste, que rien n'indique que l'assignation primitive de l'endroit où s'exerçait le passage serait devenue plus onéreuse au propriétaire du fonds assujéti;

« Que celui-ci n'a aucune réparation avantageuse à y faire, et que l'endroit qu'il désigne pour y pratiquer désormais la servitude n'est point aussi commode pour l'exercice des droits de l'intimé;

Par ces motifs, et adoptant au surplus ceux des premiers juges, la Cour met l'appel à néant... » (Du 26 février 1859.)

#### COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — MARI. — POUVOIRS. — ALIÉNATIONS FRAUDULEUSES. — RENTE VIAGÈRE.

*Le mari commun en biens ne peut poser des actes d'aliénation dans le dessein évident de frauder les droits de la femme. Les tiers qui en ont sciemment profité peuvent être attaqués en nullité des actes d'aliénation, par la femme, après la dissolution de la communauté.*

*Ainsi peut être attaquée par la femme la vente faite par le mari à ses héritiers naturels, et dans une intention frauduleuse, d'une partie des immeubles de la communauté, moyennant une rente viagère, créée à la fin de ses jours, alors qu'il était atteint d'une maladie incurable et vivait séparé de sa femme.*

*Les règles que l'art. 1975 du code civil consacrent ne sont pas un obstacle à ce qu'on puisse attaquer un acte dans lequel une rente viagère entre comme élément, en arguant cet acte de fraude.*

(LEEMANS C. LEEMANS.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il n'est point dénié, et qu'il résulte

d'ailleurs des documents du procès, que par leur contrat de mariage du 31 juillet 1825, il a été stipulé entre les époux Leemans-Hoedemaeker une communauté universelle de biens; que tous les biens constituant cette communauté universelle doivent, lors de la dissolution du mariage, appartenir à l'époux survivant, avec cette réserve de la part de l'époux de pouvoir renoncer à cette communauté et de prélever ses apports francs et quittes;

« Attendu qu'il est encore constant en fait que Simon-Pierre Leemans, époux de la demanderesse, a cédé à J.-B. Leemans et Henri Vandervorst, ses frère et beau-frère, et ses héritiers naturels ici défendeurs, certains biens de communauté moyennant une rente viagère de 500 francs; que ledit sieur Simon-Pierre Leemans décéda trente-trois jours après cet acte d'aliénation, dont on poursuit aujourd'hui la nullité ou l'annulation;

« Attendu que la présente action ne tend point à attaquer la rente viagère dont il s'agit, comme faite dans un temps suspect et contrairement aux présomptions de l'art. 1975 du code civil;

« Attendu que ces présomptions *juris et de jure* n'ont d'ailleurs été édictées, que dans la vue unique de poser une règle certaine pour la validité des rentes viagères, et écarter à l'avenir les incertitudes provenant des investigations permises par l'ancien droit en cas de maladie du constituant; que les règles qu'elles consacrent ne sont donc pas un obstacle à ce qu'on puisse attaquer un acte dans lequel une rente viagère entre comme élément, en arguant cet acte de fraude, comme dans l'espèce;

« Attendu que si les art. 1588 et 1421 du code civil constituent le mari chef et maître de la communauté, le pouvoir étendu qui lui est donné doit avoir certaines limites assignées par la nature des choses;

« Attendu que ce pouvoir lui est donné à l'exclusion de la femme comme administrateur; que c'est en cette qualité qu'il peut vendre, aliéner, hypothéquer, etc., mais qu'il n'en gère pas moins une chose commune sur laquelle la femme a des droits éventuels; que par conséquent les actes de gestion qu'il pose, pour rester dans les limites du droit et de l'équité, doivent tendre à l'amélioration de l'avoir commun, et respecter l'égalité qui est de l'essence de cette société *sui generis* nommée communauté, comme de toute autre société;

« Qu'il suit de là que le pouvoir du mari ne peut aller jusqu'à poser des actes d'aliénation dans le dessein évident de frauder les droits de la femme;

« Attendu que c'est comme constituant un acte de frauduleuse préméditation que la cession dont s'agit est attaquée;

« Attendu que les faits posés par la partie demanderesse, considérés dans leur ensemble, révéleraient suffisamment l'intention frauduleuse du cédant et la complicité des défendeurs; que par suite ils sont pertinents et concluants;

« Attendu que parmi ces faits, les premier, deuxième, troisième et huitième sont constants et résultent des documents de la cause;

« Attendu, quant aux autres faits, que la demanderesse n'a pu s'en procurer une preuve écrite; que la preuve testimoniale est donc admissible;

« Par ces motifs, le Tribunal, avant faire droit au fond, déclare pertinents et concluants les faits posés par la demanderesse; l'admet à prouver par toutes voies de droit, preuve testimoniale comprise :

1<sup>o</sup> Que les époux Leemans vivaient séparés depuis plus de deux ans, avant le décès de Simon-Pierre Leemans;

2<sup>o</sup> Que le mari ne lui faisait passer que de faibles secours, et la laissait dans une détresse profonde;

3<sup>o</sup> Que sur la fin de ses jours, alors qu'il était atteint d'une maladie incurable arrivée à son plus haut degré, et alors qu'il savait que son état ne laissait plus aucun espoir de guérison, Simon-Pierre médita avec ses héritiers naturels un plan ayant pour effet de frustrer sa femme des droits que lui donne son contrat de mariage;

4<sup>o</sup> Qu'à cette fin, après avoir méconnu les conseils de juriconsultes et du notaire qui désapprouvèrent la manœuvre projetée et refusèrent de s'y associer, les héritiers de Simon-Pierre Leemans lui inspirèrent l'idée de vendre, moyennant une rente viagère, les immeubles dépendants de la communauté Leemans-Hoedemaeker;

5<sup>o</sup> Que les biens vendus avaient une valeur d'au moins cinq mille francs;

6<sup>o</sup> Que le même vendeur est mort le 3 mars 1857, d'une hydropisie dont il était atteint depuis longtemps;

7<sup>o</sup> Que les défendeurs, au moment de la vente, savaient que le vendeur était atteint d'une maladie incurable, et qu'il n'avait plus que quelques jours à vivre;

« Sauf la preuve contraire; nomme pour recevoir les enquêtes

M. le juge Vandeveldé... » (Du 14 avril 1858. — TRIB. CIVIL DE BRUXELLES.)

**Appel.**

ARRÊT. — « La Cour, déterminée par les motifs du premier juge, déclare l'appel mal fondé... » (Du 28 janvier 1859. — COUR DE BRUXELLES. — 2<sup>e</sup> ch. — Plaid. M<sup>rs</sup> HOUTEKIET, VAN HUMBÉCK.)

DOMMAGES-INTÉRÊTS. — IMPENSES UTILES. — PLUS-VALUE. — PRIVATION DE JOUISSANCE. — INTÉRÊTS COMPENSATOIRES. — INTÉRÊTS JUDICIAIRES. — DÉPENS. — COMPENSATION.

*L'indemnité pour le tarissement d'un réservoir peut comprendre le coût des impenses utiles pour l'établissement du réservoir et la plus-value résultant de ces impenses.*

*Les intérêts compensatoires dus à titre de dommages-intérêts pour la privation de jouissance d'une chose immobilière, courent dès avant la demande et du jour de la perte de cette chose.*

*Les intérêts compensatoires sont productifs des intérêts judiciaires du jour de la demande.*

*Quoique les parties succombent respectivement, l'une d'elles peut être condamnée à tous les dépens.*

(DE CARTIER C. SCOHIER.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il y a chose jugée entre parties que le tarissement du bassin dans le jardin de l'appelante est la suite des travaux de la galerie d'écoulement, dans le charbonnage des intimés et que ceux-ci doivent de ce chef indemniser l'appelante;

« Attendu que l'expertise ordonnée en première instance a eu pour objet de régler le montant de l'indemnité due à l'appelante pour la privation des eaux et la dépréciation de sa propriété par le tarissement dont les intimés ont à répondre;

« Attendu que les experts chargés de cette appréciation ont constaté en leur rapport que l'assèchement du bassin a notamment déprécié la propriété de l'appelante; que les travaux utilement faits pour l'établissement du bassin et de ses accessoires ont une valeur réelle de 3,500 francs; que ces impenses utiles, majorant de la même somme la valeur de la propriété litigieuse, ont, indépendamment de cette amélioration, produit une plus-value d'utilité estimée à 200 francs, et une plus-value d'agrément évaluée à 1,500 francs; qu'en égard à ces trois bases d'appréciation, ils ont fixé à 3,000 francs le total de l'indemnité qu'ils ont eu à déterminer en principal;

« Attendu que les divers travaux exécutés pour les conduits d'alimentation et de décharge des eaux forment les accessoires indispensables du bassin; que ces travaux, utilement faits, ont, de même que ceux du bassin, augmenté la valeur de la propriété en question; et que les experts ont fait une juste appréciation en fixant à 3,000 francs le montant total de l'indemnité au principal;

« Attendu que l'appelante a demandé : 1<sup>o</sup> les intérêts compensatoires, à partir du 19 septembre 1852 jusqu'au 19 septembre 1854, de l'indemnité principale de 3,000 francs; 2<sup>o</sup> les intérêts judiciaires tant de cette indemnité principale que des intérêts compensatoires, et ce à partir du 4 décembre 1854 jusqu'au paiement dû;

« Attendu que si les intérêts judiciaires ou moratoires ne courent que du jour de la demande, il n'en est pas de même des intérêts compensatoires qui prennent cours du jour où les dommages à compenser ont été causés; qu'en effet, les intérêts judiciaires sont dus à raison du simple retard, et les intérêts compensatoires, à raison du dommage subi par le retard dans l'exécution des obligations;

« Attendu que l'appelante éprouve des dommages tant à raison de la perte qu'à raison de la privation de jouissance de la chose dont elle est dépossédée par le fait des intimés, et que l'appelante est en droit de demander à être indemnisée de l'un et de l'autre de ces deux chefs, à titre de dommages-intérêts;

« Attendu que le tarissement à indemniser existe dès le 19 septembre 1852; qu'à partir de cette époque jusqu'au 19 septembre 1854, jour de la demande des intérêts compensatoires, les intimés en doivent le montant à l'appelante, pour la privation de jouissance de la chose dont elle est expropriée; et que les intérêts compensatoires peuvent être équitablement fixés au taux légal de 3 p. c. sur l'indemnité principale de 3,000 francs et à raison des dix-neuf années révolues avant la demande de ces intérêts;

« Attendu que les intérêts compensatoires des termes annuels demandés, forment un capital complémentaire de l'indemnité principale; que l'une et l'autre de ces indemnités, dues au même titre, sont productives des intérêts judiciaires à partir du 4 décembre 1854, jour de la demande, jusqu'au jour du paiement;

« Attendu que la demande d'une indemnité, pour les frais de remploi, n'est point justifiée;

« Attendu que l'appelante ne succombe que sur la demande accessoire des frais de remploi, demande qui n'a point occasionné de dépens; qu'il y a lieu dès lors de faire supporter tous les dépens par les intimés qui succombent au principal; que la loi permet de statuer ainsi, la compensation prévue par l'art. 131 du code de proc. civile étant facultative;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. le substitut du procureur général Mesdach et de son avis, statuant sur l'appel principal et sur l'appel incident :

« Met le jugement dont appel à néant : 1<sup>o</sup> en ce qu'il n'a adjugé au principal que l'indemnité de 3,171 francs 60 centimes et les intérêts judiciaires y afférents; 2<sup>o</sup> en ce qu'il n'a point admis les intérêts compensatoires demandés ni les intérêts judiciaires d'iceux; 3<sup>o</sup> en ce qu'il a compensé les dépens;

« Emendant, condamne les intimés à payer à l'appelante : 1<sup>o</sup> la somme de 3,000 francs, pour l'indemnité principale; 2<sup>o</sup> la somme de 4,750 francs, pour dix-neuf années d'intérêts compensatoires à 3 p. c. sur l'indemnité de 3,000 fr., à partir du 19 septembre 1852 jusqu'au 19 septembre 1854; 3<sup>o</sup> les intérêts judiciaires à 3 p. c. de ces deux premières sommes, depuis le 4 décembre 1854, jusqu'au jour du paiement;

« Condamne les intimés à l'amende par eux consignée et aux dépens des deux instances; dit que, pour le surplus, le jugement dont appel sortira ses effets... » (Du 28 février 1859. — COUR DE BRUXELLES. — 3<sup>e</sup> ch. — Plaid. M<sup>rs</sup> DEQUESNE, GENDEBIEN fils.)

EXPERTISE. — TRAVAIL INTELLECTUEL. — COMPTE. — DÉTAIL. — PREUVE PAR TÉMOINS. — MANDAT.

*L'expertise d'un chemin de fer avec ses dépendances n'offre pas seulement un travail matériel, mais aussi un travail intellectuel.*

*Le compte d'une expertise ne doit pas être détaillé, si les travaux des experts présentent des éléments suffisants d'appréciation pour fixer les honoraires réclamés par eux.*

*La preuve admise par toutes voies de droit ne comprend pas nécessairement la preuve par témoins.*

*Lorsqu'un mandat salarié ne détermine point le montant des honoraires dus, le mandant n'est point admissible à établir par la seule preuve testimoniale que ce montant, excédant 150 fr., a été fixé verbalement depuis l'accomplissement du mandat.*

(LAMIE MURAY C. ROMBAUTS.)

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur reconnaît qu'il a chargé le demandeur de dresser des métrés et détails estimatifs des terrassements, des ouvrages d'art et de tout ce qui avait rapport à la construction du railway et des dépendances du chemin de fer du Centre belge; que ce travail lui a été fourni et qu'aucun salaire n'avait été fixé ni déterminé à l'avance;

« Attendu que le défendeur refuse de payer la somme réclamée : 1<sup>o</sup> parce que le compte présenté n'est pas assez détaillé et que le travail n'a pas l'importance que lui donne le demandeur qui, primitivement, n'avait réclamé que 1,200 fr.; 2<sup>o</sup> que les cahiers livrés ne sont point le résultat d'un travail intellectuel, mais d'opérations matérielles, faites par des employés et que l'ingénieur a présentées dans un ordre régulier;

« Attendu que le demandeur dénie que primitivement il n'aurait réclamé que la somme de 1,200 fr. et que le défendeur n'offre pas de prouver le contraire de cette allégation;

« Attendu que le compte du demandeur est suffisamment détaillé; que la seule inspection du travail effectué offre des éléments suffisants pour pouvoir en apprécier l'étendue et en déterminer approximativement l'importance;

« Attendu qu'indépendamment d'une série d'opérations matérielles considérables, les documents fournis comprennent nécessairement un travail intellectuel dont la valeur ne peut être détaillée dans un compte;

« Attendu que si, comme le défendeur le prétend, ce travail n'exigeait que l'aptitude nécessaire pour faire une opération matérielle et des calculs de chiffres, on comprendrait difficilement qu'il ait eu recours aux connaissances d'un ingénieur;

« Attendu, d'un autre côté, que le défendeur se borne à méconnaître l'utilité de ce travail tel qu'il est présenté et la nécessité de son étendue, sans même demander à administrer la preuve de ses critiques sous ces deux rapports;

« Attendu que, dans ces circonstances, il n'y a pas lieu d'ordonner que le demandeur fournisse un compte plus détaillé; que le tribunal trouve d'ailleurs, dans les documents versés au procès, tous les renseignements propres à l'éclaircir sur la valeur de ce travail et à en apprécier le salaire sans devoir recourir à une expertise;

« Attendu qu'en ayant égard à la durée de ces opérations et aux difficultés qu'elles ont pu présenter, le demandeur sera con-

venablement rétribué par le paiement d'une somme de 2,500 fr. ;  
« Par ces motifs, etc... » (Du 20 janvier 1858. — TRIBUNAL DE BRUXELLES.)

#### Appel.

ARRÊT. — « Attendu que l'intimé a dû croire que les métrés et les détails estimatifs qui lui ont été demandés par l'appelant, comportaient l'extension qu'il y a donnée, en vue de l'objet de son mandat, surtout lorsqu'on considère que l'appelant n'en avait pas clairement précisé les limites ;

« Attendu que le premier juge a reconnu à bon droit que le compte produit est suffisamment détaillé ;

« Attendu que la preuve subsidiairement offerte par l'appelant, est pertinente et concluante pour déterminer le montant du compte réclamé ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel à néant en tant qu'il a pour objet de faire détailler plus amplement le compte fourni par l'intimé, confirme quant à ce le jugement dont est appel ; et avant de statuer ultérieurement, admet l'appelant à prouver par toutes les voies de droit, que l'intimé, après avoir achevé son travail, a primitivement réclamé 4,200 fr. pour tous honoraires... » (Du 4 mai 1858.)

Donnant suite à l'arrêt qui précède, l'appelant soutenait que la preuve par témoins était admissible dans l'espèce, puisqu'il s'agissait d'un fait posé par l'intimé qui aurait déclaré se contenter de 4,200 fr. pour ses honoraires d'expert, déclaration dont lui, appelant, n'avait pu se procurer la preuve écrite ; que d'ailleurs le montant de la dette étant une circonstance inhérente à l'obligation reconnue, cette reconnaissance emportait un commencement de preuve par écrit rendant la preuve testimoniale admissible.

ARRÊT. — « Attendu qu'en admettant l'appelant à faire par toute voie de droit la preuve qu'il a offerte, la cour n'a ni pu ni voulu contrevir à la règle tracée par l'art. 1344 du code civil ;

« Attendu que ce serait contrevir à cette règle que de permettre à l'appelant de prouver, au moyen de la preuve testimoniale, le fait que l'intimé, après avoir achevé son travail, aurait primitivement et avant de produire son compte, réclamé 4,200 fr. pour tous honoraires ;

« Que si, dans le cas actuel, l'on pouvait admettre la preuve de semblable fait par témoins, on pourrait toujours par une voie indirecte parvenir à éluder ce qui est prescrit et défendu par le susdit art. 1344 du code civil ;

« Attendu que l'appelant reste entier de faire la preuve qu'il a offerte, par toutes autres voies de droit que celle de la preuve par témoins ;

« Par ces motifs, la Cour dit qu'il n'y a pas lieu à entendre le témoin assigné par l'appelant, fixe la cause pour être définitivement plaidée, au fond, à mercredi 3 juin... » (Du 31 mai 1858. — COUR DE BRUXELLES. — 5<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> VERVOORT, JAMAR.)

### COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Première chambre. — Présid. de M. De Behr, pr. prés.

VOIRIE. — ANCIENNE CHAUSSÉE DU LUXEMBOURG. — CLASSIFICATION. — PROPRIÉTÉ. — COMMUNE. — PRESCRIPTION. CAHIER DE CHARGES. — INTERPRÉTATION.

*L'ancienne chaussée du Luxembourg, qui traverse une grande partie de la province de Namur et dont on ne justifie d'aucun acte de propriété, ne peut être considérée comme une partie de la voirie vicinale, lors même que la commune l'aurait entretenue sur son territoire pour l'usage de ses habitants.*

*Est inadmissible la preuve d'une possession même trentenaire, qui d'ailleurs n'aurait pu commencer à courir que lorsque cette chaussée aurait cessé de faire partie du domaine public.*

*La clause du cahier des charges portant que l'entrepreneur enlèvera les moellons et pierrailles provenant de l'ancienne chaussée, ne doit s'entendre que des parties de cette chaussée qui doivent être incorporées dans la route nouvelle.*

(LA COMMUNE DE MESNIL-SAINT-BLAISE C. SERESIA ET L'ÉTAT.)

JUGEMENT. — « Attendu que, le 21 août 1854, la commune de Mesnil-Saint-Blaise a fait assigner au tribunal de simple police de Beauraing, le demandeur Seresia pour se voir condamner aux peines comminées par la loi, pour avoir démolé l'empierrement d'un chemin vicinal nommé ancienne route du Luxembourg, lieu dit au delà des Coettes, territoire de Luxembourg ;

« Attendu que, sur cette poursuite, Seresia a élevé devant

cette juridiction une exception préjudicielle et a prétendu n'avoir, en procédant au démontage de ladite route, agi que dans les limites de son droit ; que c'est alors qu'il a formé, tant contre la commune de Mesnil-Saint-Blaise, que contre l'Etat, l'action sur laquelle il s'agit de statuer ;

« Qu'il y a donc lieu d'examiner si Seresia était fondée à démonter la route préindiquée ;

« Attendu qu'il ne peut être méconnu, en présence de tous les éléments de la cause, que le véritable objet du litige faisait partie de l'ancienne route du Luxembourg ; que cela résulte de la dénomination donnée à ce terrain par la commune de Mesnil-Saint-Blaise elle-même, dans le procès-verbal qui a donné lieu aux poursuites qui ont donné naissance à la présente action ;

« Attendu que les grandes routes font partie du domaine public ; qu'ainsi celle dont il s'agit est la propriété de l'Etat ;

« Attendu que la commune de Mesnil-Saint-Blaise prétend, au contraire, en avoir la propriété et se fonde à cet égard :

« 1<sup>o</sup> Sur un arrêté du 25 juillet 1816, par lequel le roi Guillaume, en dressant le tableau des grandes communications du royaume, n'y fait pas figurer la route dont il s'agit ;

« 2<sup>o</sup> Sur ce que, par un autre arrêté du 19 avril 1820, les routes non mentionnées au tableau dont il vient d'être parlé ont été remises aux provinces ;

« 3<sup>o</sup> Sur ce que le chemin dont il s'agit figure à l'atlas de ses chemins vicinaux ;

« 4<sup>o</sup> Sur ce qu'elle possède ce chemin depuis plus de 50 ans ;

« Attendu que la commune de Mesnil-Saint-Blaise n'est fondée dans aucun de ses soutènements ; qu'en effet, en supposant l'existence des deux arrêtés invoqués, ils ne prouveraient pas l'aliénation faite par l'Etat, de la route dont il s'agit, une telle aliénation ne pouvant être faite qu'en vertu d'une loi ; que, pût-on y apercevoir une aliénation, il n'en résulterait pas qu'elle eût été faite au profit de la commune ; qu'il conste, au contraire, du dernier de ces arrêtés que les grandes routes ne figurant pas dans le tableau ci-dessus mentionné, ont été remises non aux communes, mais aux provinces ;

« Attendu, quant à la circonstance que l'ancienne route figure à l'atlas des chemins vicinaux, qu'elle ne peut avoir pour effet d'avoir dépouillé le véritable propriétaire de ses droits de propriété ;

« Attendu, quant à la possession trentenaire que la commune aurait eue des chemins qui font l'objet du litige, que cette possession est sans aucune force puisqu'il s'agit d'une grande route qui, faisant partie du domaine public, est imprescriptible ; que, pour qu'elle pût tomber dans le domaine de la prescription, il faudrait qu'elle eût été supprimée et qu'elle eût été ainsi dépouillée de son caractère de chose publique ; que ce n'est qu'alors que la prescription pourrait commencer ;

« Or, il n'a été produit aucun acte constatant cette suppression et aucune demande de preuve pour établir ce fait n'a été formulée, car le n<sup>o</sup> 2 de la conclusion subsidiaire de la commune de Mesnil-Saint-Blaise n'a pas pour objet de prouver une possession de 50 ans depuis que la route dont il s'agit aurait cessé d'être chose publique ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que c'est à tort que la commune de Mesnil-Saint-Blaise s'est opposée à ce que Seresia démontât l'ancienne chaussée ;

« Attendu que Seresia prétend que, par cette opposition, il a éprouvé un tort considérable que la commune est tenue de réparer ;

« Attendu qu'il n'a pas fourni des documents de nature à établir la hauteur du préjudice causé ; qu'il y a donc lieu d'ordonner que les dommages-intérêts seront libellés par état ;

« Attendu que, de ce qui précède, il résulte que les faits articulés par la commune de Mesnil-Saint-Blaise dans sa conclusion subsidiaire, sont irrélevants et que la demande de preuve de ces faits doit être rejetée ;

« Attendu, quant à l'action en garantie formée par Seresia contre l'Etat, que, par l'art. 15 du cahier des charges dressé pour la construction de la route d'Anthée à Féchaux, Seresia, entrepreneur de cette route, avait le droit de prendre les moellons et les pierrailles provenant du démontage de l'ancienne chaussée ; que l'Etat étant tenu de lui procurer cet avantage, il a pu exercer contre lui une action en recours ;

« Attendu que Seresia a, en outre, conclu contre l'Etat à des dommages-intérêts, mais que cette conclusion est non fondée, car le dommage qu'a pu éprouver Seresia ne résulte pas du fait de l'Etat, mais du fait de la commune de Mesnil-Saint-Blaise ;

« Attendu, quant à la demande de l'Etat de tenir en suspens le recours en garantie jusqu'à décision de l'action principale, qu'il n'y a pas lieu d'ordonner cette surséance, puisque la demande en garantie a été formulée en temps opportun, et que les demandes originaire et en garantie sont en état d'être jugées en même temps ;

« Attendu que le recours en garantie ayant été occasionné par le fait de la commune défenderesse, elle doit supporter les frais auxquels a donné lieu ce recours ;

« Attendu néanmoins que l'Etat n'ayant pris aucune conclusion contre la commune défenderesse, il ne peut échoir de ce chef, contre celle-ci, aucune condamnation, etc. »

Par ces motifs, le tribunal de Dinant déclara pour droit que c'était à tort que la commune avait fait dresser procès-verbal contre Seresia, la condamna aux dommages-intérêts envers ce dernier pour s'être opposée à ce qu'il démontât l'ancienne chaussée; dit également pour droit, et sans avoir égard à la demande de surséance formée par l'Etat, que Seresia était fondé à exercer son action en recours contre ce dernier, sauf en ce qui concerne les dommages-intérêts réclamés.

Appel par la commune de Mesnil-Saint-Blaise.

ARRÊT. — « Y a-t-il lieu de réformer le jugement dont est appel en ce qu'il accorde des dommages-intérêts à l'intimé Seresia et de le confirmer pour le surplus ?

« En ce qui concerne la question de propriété de la route dont il s'agit :

« Adoptant les motifs des premiers juges, et attendu, en outre, que l'on doit d'autant plus reconnaître que cette voie de communication a été, dès sa création, une grande route de l'Etat, qu'elle communiquait d'un pays à un autre; ce qui, sous l'ancienne législation, caractérisait les chemins dépendants du domaine public; que si la commune de Mesnil-Saint-Blaise y a effectué, depuis, des travaux d'entretien pour en faciliter l'usage à ses habitants, elle n'a pas par là changé les effets de la destination primitive de la route, ni acquis un droit de propriété;

« Attendu que la demande de dommages-intérêts de l'intimé Seresia est fondée sur ce que l'art. 13 de son cahier des charges l'aurait autorisé à démonter toute l'ancienne route du Luxembourg, et à disposer des matériaux qui s'y trouvent pour la construction de celle qui fait l'objet de l'entreprise;

« Attendu, à cet égard, que l'art. 13 du cahier des charges, sagement entendu, ne lui fait pas l'abandon de tous les moellons et pierrailles de l'ancienne route, mais seulement de ceux provenant du démontage forcé de la partie qui doit être occupée par la route nouvelle d'après les indications de l'art. 1<sup>er</sup>; que cela résulte de la teneur de cet art. 13 et de la considération que, en l'absence d'une clause formelle, on ne peut admettre que l'administration, pour faire une section de moins d'une lieue, aurait autorisé l'entrepreneur à démonter toute la route, alors surtout qu'elle est utile aux habitants et qu'elle était entretenue par eux dans les derniers temps;

« Attendu qu'il résulte des pièces produites et des débats que le lieu dit *au delà des Goettes*, où l'intimé Seresia aurait démoli l'empiérement de la route du Luxembourg, n'est pas compris dans le tracé de la route d'Anthée à Féchaux;

« Attendu que de ce qui précède il suit que la commune appelante n'était pas fondée à se prétendre propriétaire d'une partie quelconque de l'ancienne route du Luxembourg, et que c'est à tort que l'intimé Seresia a posé le fait qui a donné lieu aux poursuites devant le tribunal de simple police, et par suite à la présente instance; que cette position de chacun d'eux doit leur faire supporter une partie des dépens dans une juste proportion;

« Par ces motifs, la Cour confirme le jugement dont est appel en ce que, en rejetant les conclusions subsidiaires de la commune de Mesnil-Saint-Blaise, il a déclaré que c'est à tort qu'elle a fait dresser contre Seresia le procès-verbal qui a donné lieu aux poursuites; réforme ledit jugement en ce qu'il a accueilli la demande de dommages-intérêts de l'intimé Seresia, déclare cette demande non fondée, etc... » (Du 26 janvier 1889. — Plaid. MM<sup>e</sup> DINON, FORGEUR, DELBOUILLE, HENNEQUIN.)

### COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présid. de M. Roels, pr. prés.

RÉFÉRÉ. — URGENCE. — SCÉLLÉS. — APPPOSITION DE SCÉLLÉS. — MESURE CONSERVATOIRE.

Dans tous les cas d'urgence, le président du tribunal civil est compétent pour statuer provisoirement et sans préjudice au principal, sur les difficultés entre parties contendantes, spécialement sur une demande en mainlevée de scellés.

L'art. 923 du code de proc. civile, qui défend d'apposer les scellés lorsque l'inventaire est parachevé, ne s'occupe que des appositions de scellés après décès, pour la conservation des valeurs d'une succession ouverte, et ne saurait être un obstacle à une apposition

de scellés sur des meubles communs, confiés à la garde de quelqu'un, qui, quittant sa demeure, les livre aux dangers d'un délaissement plus ou moins complet.

(DEMEYERE C. DEMEYERE.)

ARRÊT. — « Vu le procès-verbal d'apposition de scellés, etc... « D'abord, en ce qui touche le moyen soulevé par les intimés et consistant à prétendre que le président saisi de la demande en mainlevée des scellés, telle qu'elle était formulée par l'appelant, était incompétent *ratione materie*, et qu'il y a lieu de déclarer cette incompétence :

« Attendu que si, aux termes de l'art. 809 du code de procédure, les ordonnances sur référé ne font aucun préjudice au principal, il est néanmoins incontestable, d'après la disposition formelle de l'art. 806 dudit code, que, dans tous les cas d'urgence, le président du tribunal est investi du pouvoir de statuer provisoirement sur les différends qui peuvent s'élever entre parties contendantes; qu'ainsi, dans l'espèce, l'urgence ne pouvant être révoquée en doute, le président saisi était compétent pour faire droit provisoirement;

« Quant au soutènement de l'appelant, que l'intimé Victorin Demeyere, son fils, n'était pas en droit de requérir l'apposition des scellés au domicile de son père, puisqu'un inventaire avait été fait après le décès de sa mère, et que, d'après la disposition de l'art. 923 du code de procédure civile, lorsque l'inventaire est parachevé, les scellés ne peuvent plus être apposés, à moins que l'inventaire ne soit attaqué, et qu'il ne soit ainsi ordonné par le président du tribunal:

« Attendu que l'art. 923 du code de proc. ne s'occupe que des appositions de scellés qui se font après décès, pour la conservation des valeurs d'une succession ouverte et que tel n'est pas le cas de l'espèce, l'apposition des scellés ayant été provoquée par l'intimé, Victorin Demeyere, dans l'intention de conserver des meubles, confiés autrefois à la garde de l'appelant, et que l'intimé prétendait avoir été abandonnés aux dangers d'un délaissement plus ou moins complet; d'où suit que, dans les circonstances de la cause, le moyen présenté par l'appelant ne peut être pris en considération;

« Au fond :

« Attendu que le premier et principal motif sur lequel était basée la requête en apposition des scellés en la demeure de l'appelant, fait défaut; qu'en effet, il résulte d'une attestation de deux médecins, dont le mérite et l'honorabilité n'ont pas été contestés, et qui ont soigneusement visité l'appelant, Jean Demeyere, à la date du 6 juillet 1888, ainsi postérieurement à l'apposition des scellés, que ledit appelant jouissait, à cette date, de l'intégrité de ses facultés intellectuelles, au point qu'il a répondu, sans hésitation, à toutes les questions qui lui ont été faites; que seulement, par suite d'une attaque d'apoplexie, dont il avait été atteint précédemment, il éprouvait quelque embarras dans la prononciation;

« Attendu que, dans une entrevue que l'appelant a eue, dans le cours de l'instance d'appel, avec deux membres de la cour délégués à cet effet, et en présence de M. l'avocat général, siégeant en la cause, ces magistrats ont pu se convaincre, à leur tour, que l'appelant a conservé jusqu'ici la lucidité d'esprit et une intelligence suffisante pour gérer ses intérêts;

« Attendu que, si l'interrogatoire que le président du tribunal a fait subir à l'appelant offre quelques contradictions ou obscurités, il y a lieu, en présence de l'attestation des médecins, et en ayant égard au résultat de l'entrevue prémentionnée, d'en attribuer la cause au trouble et à l'émotion que l'appelant a pu éprouver lors dudit interrogatoire;

« Attendu qu'au moment de l'apposition des scellés, l'appelant s'était absenté, seulement pour faire une visite de famille, et en laissant sa ferme à la garde de deux domestiques, dont la fidélité et les soins ne pouvaient inspirer aucune inquiétude;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. le premier avocat général DONNY, met l'ordonnance dont appel à néant; dit que, dans l'état de la cause, il n'y avait lieu à apposer les scellés à la demeure de l'appelant; en ordonne la levée immédiate; condamne les intimés aux dépens des deux instances; ordonne la restitution de l'amende... » (Du 12 août 1888. — Plaid. M<sup>e</sup> LANTHERE, VAN WAMBEKE, SCHOLLAERT.)

### TRIBUNAL CIVIL DE TONGRES.

Présidence de M. Simens.

CESSION DE DROITS SUCCESSIFS. — OPPOSITION AU PARTAGE. — FRAUDE DES DROITS DES CRÉANCIERS. — NULLITÉ.

Une cession de droits successifs non signifiée aux cohéritiers, faite au mépris d'une opposition au partage et après l'intervention

*des créanciers du cédant dans les opérations du partage, peut être annulée comme faite en fraude des droits de ces créanciers.*

(VAN ZUYLEN ET CONSORTS C. DE HEUSCH.)

Un jugement du 21 juillet 1858, liquidant la succession de Nicolas de Heusch, avait attribué à François de Heusch, petit-fils du *de cuius*, une somme de 2,995 francs. MM. Van Zuylen et consorts, créanciers hypothécaires de François de Heusch, et Adrien de Heusch, cessionnaire des droits successifs de ce cohéritier, se disputant cette somme, celle-ci resta consignée. Par exploit du 4 décembre 1858, MM. Van Zuylen et consorts demandèrent que les 2,995 francs leur fussent attribués, et que la cession dont se prévalait Adrien de Heusch fût annulée comme faite en fraude de leurs droits.

JUGEMENT. — « Attendu que, par le jugement du 21 juillet 1858, rendu entre parties et passé en force de chose jugée, il a été ordonné que la somme litigieuse serait consignée soit au profit des demandeurs, créanciers hypothécaires de François de Heusch, soit au profit du défendeur, cessionnaire des droits successifs du même François de Heusch, suivant le règlement ou la décision à intervenir sur la validité de la cession; qu'il résulte du même jugement que si la cession venait à être écartée, les créanciers hypothécaires pris collectivement, c'est-à-dire les demandeurs en cause, resteraient propriétaires de cette somme, sauf à eux à exercer ensuite leurs droits de préférence vis-à-vis les uns des autres; qu'il s'agit ici uniquement de décider sur la contestation réservée lors du premier jugement, à savoir la validité de la cession;

« Attendu, à cet égard, que déjà, par exploit du 2 juin 1851, enregistré le même jour à Looz, deux des demandeurs ont fait, en leur qualité de créanciers de François de Heusch, signifier à tous les co-intéressés, et notamment au défendeur Adrien de Heusch, défense de procéder sans leur intervention à tout partage ou licitation des successions dans lesquelles il revenait à François de Heusch une part représentée aujourd'hui par la somme consignée;

« Attendu que la cession dont il s'agit, résultant d'un acte authentique passé devant le notaire Simons le 15 janvier 1858, n'a été signifiée à aucun des intéressés, soit créanciers, soit cohéritiers, bien que l'acte lui-même en fit une obligation expresse au cessionnaire, le défendeur;

« Attendu que les demandeurs, en leur qualité de créanciers hypothécaires, ont été appelés aux licitations des mois de juin et novembre 1857, dans lesquelles figuraient comme colicitants le défendeur et son cédant; que ceux-ci, et notamment ledit défendeur, ont pu dès lors se convaincre que les demandeurs étaient créanciers hypothécaires de François de Heusch pour des sommes bien supérieures à la part héréditaire qui pouvait jamais revenir à ce dernier; que néanmoins, peu de temps après, le défendeur s'est fait céder par son dit frère les droits successifs de celui-ci; qu'à la vérité, il donne aujourd'hui à cet acte un motif, suivant lui bien simple et bien naturel, à savoir le désir et l'espoir de se couvrir par là des nombreuses créances chirographaires qu'il avait à charge de son frère François;

« Mais attendu que l'on ne trouve au procès aucune trace de l'existence de ces prétendues créances; que ce n'est là qu'une simple allégation de la part du défendeur; que d'ailleurs, avec la connaissance qu'il avait de l'état des affaires de son frère, il ne pouvait jamais nourrir raisonnablement l'espoir de rentrer dans ses fonds au moyen de cette cession; qu'il est difficile d'assigner à cet acte d'autre but ni d'autre résultat que celui de permettre au cessionnaire de contester les droits même légitimes et reconnus des créanciers, d'en arrêter l'exercice et de forcer ainsi ces derniers à absorber en frais de justice le faible *boni* qui, sans cela, leur serait revenu;

« Attendu que ces faits et circonstances constituent des présomptions graves, précises et concordantes qui doivent faire admettre que l'acte de cession du 15 janvier 1858 n'est point sérieux, qu'il est simulé, fait au préjudice et en fraude des droits des créanciers; que vis-à-vis d'eux il doit être considéré comme nul et de nulle valeur;

« Par ces motifs, le Tribunal dit pour droit que la cession du 15 janvier 1858 est nulle et inopérante à l'égard des demandeurs; déclare ceux-ci fondés dans leur action tendante à obtenir la délivrance de la somme consignée, le défendeur non recevable ni fondé à s'y opposer; en conséquence, ordonne à la caisse des consignations, en la personne de son agent, le conservateur des hypothèques de Tongres, de payer aux demandeurs, sur leur quittance collective, la somme de 2,995 francs sur les prix d'adjudication des ventes publiques sur licitation des 13 juin et 16 novembre 1857; condamne le défendeur aux dépens... » (Du 5 mai 1859. — Plaid. M<sup>rs</sup> MARTOU, du barreau de Bruxelles, c. DEFASSTRÉ.)

## JURIDICTION COMMERCIALE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page, pr. prés.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — CONTRAINTE PAR CORPS. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — SEPTUAGÉNAIRE. — LOI FRANÇAISE.

*Est sujet à appel un jugement qui statue sur une demande en nullité d'emprisonnement, fondée sur ce que, par un fait ou événement postérieur au jugement qui a servi de titre à l'incarcération, celle-ci avait eu lieu abusivement, même si ce jugement n'a eu à connaître que d'une demande de 2,000 fr. en principal, dès que les dommages-intérêts réclamés dans la nouvelle instance s'élèvent au-dessus de cette somme.*

*Le Belge incarcéré à la demande d'un Français, en vertu d'un jugement consulaire, ne peut, pour obtenir son élargissement, se prévaloir de la loi française du 17 avril 1852 qui affranchit de la contrainte par corps les débiteurs âgés de plus de 69 ans et ordonne leur élargissement alors qu'ils ont commencé leur 70<sup>e</sup> année.*

(SALOM C. COLLIER.)

ARRÊT. — « Attendu qu'un jugement du tribunal de commerce de Bruxelles, en date du 9 février 1857, produit au procès en expédition enregistrée, a condamné l'intimé Collier par corps à payer à Salom, appelant, la somme de 2,000 fr., import d'un billet souscrit à Bruxelles par Collier, à l'ordre de Salom;

« Attendu qu'en exécution de ce jugement l'appelant a fait incarcérer son débiteur à Anvers, le 25 mai 1858;

« Attendu que l'intimé Collier a demandé, devant le tribunal de première instance d'Anvers, la nullité de cette incarcération avec dommages-intérêts, par le motif qu'il avait atteint sa soixante-dixième année; qu'aux termes de la loi française du 17 avril 1852, l'emprisonnement pour cause commerciale ne peut être exercé, qu'il cesse même de plein droit lorsque le débiteur a commencé sa soixante-dixième année, et que l'appelant, citoyen français, ne saurait avoir en Belgique des droits dont un Belge ne jouirait pas en France;

« Attendu, quant à la fin de non-recevoir opposée par l'intimé, que la demande portée devant le tribunal d'Anvers est fondée sur un fait postérieur au jugement de Bruxelles du 9 février 1857, fait qui constituerait, de la part de l'appelant, l'abus du droit que ce jugement lui confère;

« Attendu que cette demande, au double point de vue de sa cause et de son objet, est complètement différente de l'action vidée par le jugement susdit, et qu'elle n'en peut dès lors être considérée comme la conséquence nécessaire et l'accessoire;

« Attendu que l'intimé, dans son exploit d'ajournement, a lui-même évalué sa demande à la somme de 10,000 fr.;

« Que, si cette estimation a été réduite à 3,000 fr. *in decursu litis*, elle n'en reste pas moins supérieure au taux du dernier ressort, et réserve, par conséquent, le droit d'appel aux parties engagées dans l'instance;

« Qu'il suit de là que la fin de non-recevoir n'est pas justifiée;

« Au fond :

« Attendu que les mesures d'exécution sont régies par les lois du lieu où l'exécution s'opère;

« Attendu qu'en Belgique, en matière commerciale, aucune loi n'affranchit de la contrainte par corps les débiteurs âgés de plus de 69 ans;

« Par ces motifs, ouï M. SIMONS, substitut de M. le procureur général, reçoit l'appel et y faisant droit, met le jugement dont appel au néant; émendant, déboute l'intimé de ses fins et conclusions... » (Du 22 juin 1858. — Plaid. MM<sup>rs</sup> DERELINE, KENNIS.)

ACQUIESCEMENT. — EXÉCUTION. — APPEL. — VENTE. — RÉCEPTION. — TRANSPORT. — FRAIS.

*Lorsque après l'appel l'appelant exécute avant toute signification, mais après une mise en demeure itérative, un jugement déclaré exécutoire par provision, cette exécution ne peut lui être opposée à l'effet de rendre son appel non recevable.*

*Celui qui accepte la première livraison d'une commande de marchandises, faite par lui, ne peut se refuser à prendre livraison des fournitures ultérieures, et demander que le traité soit déclaré non avenu, sous prétexte que les frais de transport sont à la charge du vendeur, qui se refuse à les payer.*

*En principe, les frais de transport sont à charge de l'acheteur.*

(DANHIEUX C. AELTERMAN.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est établi par les pièces versées au procès, que, le 4 septembre 1887, le défendeur a fait la commande au demandeur d'une fourniture de 200 butoirs complets sauf le ressort Brown, au prix de 86 fr. pièce ;

« Qu'en exécution de cette commande 20 butoirs ont été livrés le 19 du même mois, qu'ils ont été acceptés par le défendeur et que dès lors la vente en est parfaite ;

« Attendu que c'est à tort que le défendeur se refuse à prendre livraison des 30 autres butoirs qui lui ont été expédiés le 17 octobre suivant et à exécuter la convention ;

« Attendu qu'en admettant, ainsi que le défendeur le prétend, que les parties n'étaient pas d'accord sur les frais de transport, qu'il voulait faire payer par le demandeur, c'était au défendeur à protester à ce sujet et à refuser la marchandise lors de l'envoi des 20 premiers butoirs, mais que du reste il est de principe que les frais de transport sont à la charge de l'acheteur, s'il n'y a pas stipulation contraire, ce qui ne se rencontre point dans l'espèce ;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur à exécuter la convention du 4 septembre et à prendre livraison à ses frais des butoirs expédiés le 17 octobre et de ceux qui lui le seraient ultérieurement livrés... » (Du 11 février 1888. — TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.)

Appel.

L'intimé conclut à la non-recevabilité, l'appelant ayant exécuté volontairement et sans protestation le jugement dont appel, avant que ce jugement lui eût été signifié.

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir opposée à l'appel :

« Attendu que le 2 mars 1888, Danhieux a appelé du jugement qui est déferé à la cour ;

« Attendu que rien n'établit au procès, et qu'il n'est même pas allégué qu'il ait expressément renoncé au droit que cet appel consacrait en sa faveur ;

« Attendu que le fait dont se prévaut l'intimé n'implique nullement, de la part de l'appelant, une renonciation tacite à ce droit ;

« Attendu, en effet, que le jugement *a quo*, en date du 11 février 1888, était exécutoire par provision ; que, de plus, l'intimé a, le 27 mars suivant, mis itérativement l'appelant en demeure de remplir ses obligations, en le rendant responsable de tout dommage qui pourrait résulter de leur inexécution ;

« Que placé ainsi devant la perspective d'une exécution forcée, sans pouvoir s'y soustraire, et devant un acte qui lui faisait pressentir qu'il en était menacé et qu'elle était imminente, l'appelant, en consentant à exécuter ce jugement, ne peut être censé y avoir acquiescé et s'être soumis aux condamnations qu'il portait contre lui ;

« Que le désir d'éviter des frais, qui, en définitive, auraient pu rester à sa charge, explique suffisamment sa conduite sans qu'il soit besoin d'en chercher le motif dans une renonciation à un acte clairement posé sans aucune restriction ni réserve ;

« Au fond :

« Adoptant les considérations qui ont déterminé la décision du premier juge ;

« Par ces motifs, la Cour déclare l'intimé non fondé dans la fin de non-recevoir qu'il oppose à l'appel et statuant au fond, met l'appel au néant... » (Du 6 juillet 1888. — COUR DE BRUXELLES. — 5<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>e</sup> ALBERT PICARD et VERVOORT.)

VENTE. — MARCHANDISES. — RETIREMENT. — MISE EN DEMEURE. — DEMANDE DE LIVRAISON. — DÉPENSE.

*Lorsqu'une vente d'avoine a eu lieu livrable en gare au domicile de l'acheteur, à tel jour qu'il conviendrait au vendeur, pourvu que la livraison eût lieu dans les six mois, et à condition que l'acheteur fournirait les sacs, la résolution n'est pas encourue faute par ce dernier d'avoir produit les sacs dans les vingt-quatre heures, terme fixé par la mise en demeure signifiée par le vendeur.*

*L'offre des sacs dans un délai raisonnable, cinq jours par exemple, ne doit pas être considérée comme tardive.*

*Le vendeur ne peut donc prétendre que la vente est résolue ipso facto à son profit.*

*L'acheteur est recevable et fondé à réclamer, sur l'action en résolution, la livraison de la marchandise, sous peine de telle somme par chaque jour de retard.*

(DEVOLDER DE HEERT C. CARLIER.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est reconnu en fait qu'à la date du 29 septembre 1888, le demandeur (appelant) a vendu au dé-

fendeur (intimé), deux waggons avoine, loyale et marchande, livrable en gare à Bruxelles, dans le délai de six mois à compter du jour de la vente, au prix de 17 francs les 100 kilogrammes, et que le défendeur devait fournir les sacs nécessaires à contenir la marchandise vendue ;

« Attendu que le demandeur conclut à la résolution de la vente, à prétexte que le défendeur serait resté en défaut de fournir les sacs vides, sur la réclamation qui lui en aurait été faite verbalement et par correspondance en janvier 1889, et enfin par l'exploit de citation et de mise en demeure du 5 février suivant, enregistré ;

« Attendu que le défendeur soutient, sans contradiction de la part du demandeur, que s'il n'a pas envoyé les sacs réclamés au mois de janvier, c'est parce qu'il refusait de prendre livraison de la marchandise que le demandeur entendait lui livrer, cette marchandise étant de mauvais goût, contenant des graines étrangères et étant germée ;

« Attendu qu'il conste ultérieurement d'un exploit de l'huissier Polack, du 10 février 1889, enregistré, que le défendeur a fait offrir au demandeur la quantité de 150 sacs vides, destinés à contenir les 10,000 kilogrammes avoines vendus, et que le demandeur s'est refusé à les accepter ;

« Attendu que c'est sans fondement que le demandeur soutient que cette offre est tardive, puisque la résolution de la convention doit être prononcée par le juge et qu'il n'appartient pas au demandeur de considérer le marché comme nul et non avenu, à défaut de remise de ces sacs dans les vingt-quatre heures, ainsi qu'il l'a fait dans son exploit prérappelé du 5 février 1889 ;

« Attendu qu'en présence des faits et offres ci-dessus, il n'y a pas lieu de prononcer la résolution de la vente ; que celle-ci au contraire doit être maintenue et exécutée ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur non fondé dans ses fins et conclusions, et faisant droit sur la demande reconventionnelle du défendeur, condamne le demandeur au principal à livrer au défendeur la quantité de deux waggons de 5,000 kilogrammes chacun, avoine de bonne qualité, etc... » (Du 27 mars 1889. — TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.)

Appel :

ARRÊT. — « Attendu qu'il est constant que, le 29 septembre 1888, l'appelant a vendu à l'intimé deux waggons d'avoine, livrables en gare à Bruxelles, au gré du vendeur, mais dans les six mois à dater de la vente ;

« Attendu que le demandeur réclame la résolution du marché, par le motif que le défendeur serait resté en défaut de livrer en temps les sacs pour la tradition de la marchandise ;

« Attendu qu'en supposant gratuitement l'acheteur Carlier obligé de fournir ces sacs chez le vendeur ou à sa disposition ailleurs qu'à la gare même, toujours est-il certain que ce n'est que le 5 février 1889 qu'il appert au procès d'une sommation explicite pour mettre en demeure de fournir les sacs ;

« Attendu que cinq jours après, soit le 10 février, les sacs ont été présentés et mis à la disposition du vendeur, selon qu'il résulte d'un exploit dudit jour ;

« Attendu qu'en de telles circonstances l'acheteur n'a point encouru la résolution de la vente par tardiveté dans la livraison des sacs ;

« Qu'en effet, lorsque le vendeur s'était stipulé un terme de six mois pour accomplir la tradition de l'objet vendu, il est bien évident que dans l'esprit d'une telle convention, l'accomplissement de la clause relative à la production des sacs incombant à l'acheteur, ne saurait s'entendre si rigoureusement que l'obligé à cette prestation ne pût avoir un certain délai d'après sa nature et les soins qu'entraîne la réunion d'un tel nombre de sacs à la fois ;

« Attendu que le temps qui s'est écoulé du 5 février, date de la notification de mise en demeure, jusqu'au 10, jour où le défendeur a, en réalité, présenté les sacs, n'a rien qui excède un délai admissible ; que même le juge eût pu équitablement accorder ce délai dans l'espèce, en usant de la disposition finale de l'art. 1184, et ce d'autant plus que la correspondance de l'appelant et dont il argumente en vain est elle-même d'une date assez rapprochée des 5 et 10 février, et que dans la circonstance surtout qui n'a point été déniée au procès, devant le premier juge, qu'il y avait eu de la part du défendeur des objections contre la qualité d'une avoine dont on lui avait montré un échantillon, cette correspondance de l'appelant ne saurait être assimilée à une sommation ou acte positif de mise en demeure, puisque lui-même d'ailleurs, le 5 février, se disait encore prêt à livrer l'avoine, tout en fixant cependant le terme dérisoire de vingt-quatre heures à l'acheteur pour produire les sacs ;

« En ce qui touche la conclusion du défendeur qualifiée de reconventionnelle :

« Attendu que se trouvant au 10 février en présence d'une ac-

tion réclamant positivement la résolution du marché susdit, et contenant en soi la prétention de ne plus livrer la marchandise, la conclusion du défendeur tendante à repousser cette résolution, et, comme conséquence nécessaire, à obtenir la livraison de l'objet vendu, était bien la défense la plus directe, la plus juridiquement adéquate à l'action du demandeur; que l'intérêt de cette conclusion reconventionnelle était donc recevable sous tous rapports;

« Que de plus, d'après les considérations qui précèdent, cette conclusion est fondée même au point de vue d'une allocation, que la cour fixe d'après les éléments de la cause à 10 fr. au lieu de 20 fr., portés au jugement à quo;

« Par ces motifs, et ceux du premier juge, la Cour met à néant le jugement, en tant qu'il a porté à 20 fr. l'allocation dont il y est question; émendant, réduit cette allocation à 10 fr. par jour de retard selon qu'il est dit audit jugement, et pour le surplus dit l'appelant sans griefs... » (Du 7 avril 1839. — COUR DE BRUXELLES. — 2<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> TAYMANS, MERSMAN.)

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE. — GESTION ÉVENTUELLE.  
SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF.

*Une société ayant les caractères généraux d'une commandite, ne peut être considérée comme société en nom collectif par cela seul que les associés ont stipulé que, en cas d'absence ou de maladie du gérant, le commanditaire le remplacerait.*

*Le commanditaire ne devient solidairement responsable que si cette éventualité se réalise et qu'il fasse acte de gestion.*

(VANDERPLAS C. DURIEUX.)

ARRÊT. — « Attendu que l'appelant n'a été assigné devant le juge consulaire qu'à raison de sa prétendue qualité d'associé en nom collectif de la société P. Dupont et C<sup>e</sup>;

« Vu la teneur de cet acte de société passé entre P. Dupont, d'une part, et l'appelant, d'autre part, le 10 février 1835;

« Attendu que, d'après ses dispositions générales, cet acte ne constitue qu'une société en commandite entre P. Dupont responsable, et l'appelant, simple bailleur de fonds;

« Attendu qu'à la vérité l'art. 8 de l'acte susdit déclare que l'appelant en cas de maladie ou d'absence de P. Dupont le remplacerait et signerait P. Dupont et C<sup>e</sup>, mais qu'une pareille stipulation, dont l'exécution était subordonnée au fait de maladie ou d'absence de Dupont, n'ayant jamais été réalisée, l'associé commanditaire qui, comme dans l'espèce, n'a fait aucun acte de gestion ne saurait être tenu solidairement pour les dettes et engagements de la société P. Dupont et C<sup>e</sup>;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que c'est à bon droit que l'appelant a décliné la compétence du tribunal de commerce;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. GRAAFF, premier avocat général, en ses conclusions conformes, dit pour droit que le premier juge était incompétent pour connaître de l'action introduite; en conséquence met le jugement dont appel à néant... » (Du 12 août 1838. — COUR DE BRUXELLES. — 2<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> WEBER, DEBEINE.)

BREVET D'INVENTION. — PROCÉDÉ CONNU. — MATIÈRE PREMIÈRE.  
RÉSULTATS NOUVEAUX. — SIMPLE DÉCOUVERTE.

*Est nul le brevet pour un procédé connu antérieurement, lorsque cette notoriété est constatée par la description du procédé dans un ouvrage imprimé et publié, et l'emploi dans l'industrie du même procédé.*

*Lorsque les propriétés jusqu'alors occultes d'une matière première reçoivent une application industrielle sans emploi de procédés nouveaux, cette découverte ainsi mise en œuvre ne peut faire l'objet d'un brevet d'invention.*

(LESCHÉVIN C. FAVIER.)

Leschevin a interjeté appel du jugement du tribunal de Mons du 15 décembre 1835 rapporté en notre t. XIV, p. 519.

La cour, en confirmant cette décision, a statué en ces termes sur certains faits posés subsidiairement par l'appelant à l'effet d'établir l'ancienneté de ses recherches sur les propriétés des pierres du bassin de Tournai et la destination qu'il leur avait donnée depuis longtemps, en vue de s'approprier le fruit de ses recherches.

ARRÊT. — « Attendu que si Lepez-Desevré a fabriqué son ciment avant 1831 et dans les années suivantes, cette fabrication

ne détruit pas la conséquence du fait acquis au procès, qu'avant le titre invoqué par l'appelant, c'est-à-dire avant le brevet obtenu le 19 juin 1843, le mode de fabrication employé par lui avait été décrit et mis en œuvre;

« Qu'il est également sans utilité de savoir si la pierre dont il s'agit est ou n'est pas propre à la fabrication de la chaux;

« Par ces motifs, la Cour dit que les faits posés par Leschevin ne sont pas pertinents et qu'il n'y a pas lieu d'en ordonner la preuve, et adoptant les motifs du premier juge, met l'appel à néant... » (Du 22 mai 1837. — COUR DE BRUXELLES. — 2<sup>e</sup> ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> VERVOORT, CASIER, BEERNAERT, DOLEZ.)

CAPITAINE DE NAVIRE. — CHARGEMENT DE COTON. — AVARIES.  
FAUTE. — PARACLOSES OUVERTES.

*Dans la navigation de long cours, il est d'usage de laisser les paracloses ouvertes, lorsque le navire transporte des marchandises susceptibles d'échauffement ou de combustion spontanée, telles que le coton.*

*En conséquence, le capitaine n'est pas responsable des avaries que l'eau de mer, passant par les paracloses ouvertes, a causées à la cargaison.*

(ROSS C. MAUROY ET COMP.)

ARRÊT. — « Attendu que les témoins de l'enquête directe ont unanimement affirmé que quand la cargaison d'un navire, faisant un voyage de long cours, consiste en matières susceptibles d'échauffement et même de combustion spontanée, telles que le coton, la prudence, comme l'usage, commande au capitaine de laisser ouvertes les paracloses établies dans la cale du navire dans les mêmes conditions que celles du *Cataraguy*;

« Attendu que cette affirmation si précise et si positive doit inspirer d'autant plus de confiance à la justice, qu'elle émane d'hommes que la nature de leurs fonctions et leur longue expérience rendent spécialement aptes à apprécier l'usage auquel sont destinées les paracloses, dans les voyages de long cours, et dans quels cas il convient de les laisser ouvertes ou de les fermer;

« Attendu que la force probante de leur témoignage ne peut être énervecé par les déclarations faites en sens contraire par les quatre témoins entendus à la requête des intimés; que, quelle que puisse être en effet l'honorabilité de ces témoins, il faut bien reconnaître que n'étant point appelés, par leur profession, à s'enquérir d'une manière toute spéciale des soins et des précautions que nécessite la présence, dans un navire, de certaines catégories de marchandises, ils ont pu facilement se former et émettre de bonne foi, devant la cour, une opinion erronée sur le point de fait qui divise les parties;

« Attendu dès lors qu'il est établi que, loin d'avoir commis une faute, en laissant ouvertes les paracloses de son navire, l'appelant n'a fait que remplir un devoir qui lui était impérieusement prescrit par la nature des matières dont se composait son chargement; que conséquemment il est de ce chef à l'abri de toute responsabilité, et que c'est, partant, à tort que le premier juge l'a déclaré responsable des avaries qu'a pu occasionner à la cargaison l'introduction d'une certaine quantité d'eau de mer dans l'intérieur du navire par les paracloses laissées ouvertes, alors que la fermeture de ces paracloses aurait pu amener des avaries ou accidents bien autrement graves;

« Par ces motifs, la Cour recevant l'appel et y faisant droit, dit que l'appelant a administré la preuve à laquelle il a été admis par l'arrêt du 11 août 1838; en conséquence met à néant le jugement dont il est appel; émendant, condamne les intimés par corps à payer à l'appelant la somme principale de 52,005 fr. 48 c., lui restant due pour solde du fret... » (Du 8 décembre 1838. — COUR DE BRUXELLES. — 3<sup>e</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> LEJEUNE, DOLEZ.)

ACTE OFFICIEL.

JUSTICE DE PAIX. — NOMINATION. — Par arrêté royal du 4 septembre 1839, le sieur Gobert, avocat à Liège, est nommé juge suppléant à la justice de paix du premier canton de cette ville, en remplacement du sieur Falloise, appelé à d'autres fonctions.

ERRATUM. — Dans la notice du jugement du tribunal de Bréda rapporté plus haut, p. 1158, au lieu de *il y a lieu de percevoir*, lisez « il n'y a pas lieu de percevoir le droit d'obligation. »

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 »  
 Allemagne  
 et Hollande. 30 »  
 France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrine — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 19,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## AVIS.

A partir du 15 octobre prochain, les bureaux de la Belgique Judiciaire seront transférés Boulevard du Jardin Botanique, N° 16, près la porte de Cologne.

## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Corbliser de Méautisart.

SERVITUDE DISCONTINUE. — TITRE. — DESTINATION DU PÈRE DE FAMILLE. — SIGNE APPARENT. — COPROPRIÉTAIRE. — SERVICE PERSONNEL. — SÉPARATION.

*Les servitudes discontinues ne peuvent s'établir que par titre. Elles ne peuvent s'établir par destination du père de famille (c. civ., art. 694 et 692).*

*L'art. 694 du c. civ. ne s'applique qu'au cas où deux héritages, qui sont réunis entre les mains d'un même propriétaire et dont l'un devait à l'autre, avant cette réunion, une servitude qui s'est éteinte par confusion, sont de nouveau séparés, sans que le signe apparent de l'ancienne servitude ait été détruit.*

*La destination du père de famille ne vaut titre que si c'est par le propriétaire lui-même que les choses ont été mises dans l'état duquel résulte la servitude.*

*Elle ne vaut titre que si le propriétaire d'un fonds est en même temps propriétaire exclusif de l'autre fonds, car le copropriétaire d'un bien ne peut le grever d'une servitude au profit d'un autre bien dont il est seul propriétaire.*

*Si le service établi par le propriétaire commun de deux héritages ne l'a été que dans un intérêt personnel, par exemple parce que les deux héritages étaient occupés par des proches parents, la séparation de ces deux héritages ne donne pas naissance à une servitude.*

*La clause d'un acte de vente que les biens sont vendus dans l'état où ils se trouvent avec toutes les servitudes actives et passives, apparentes ou non apparentes, ne dispense pas celui qui réclame une servitude de prouver son existence antérieurement à la vente, même lorsque la servitude est utile au fonds dominant et a été exercée depuis la vente et pendant longtemps au vu et su du propriétaire du fonds servant.*

*Une servitude ne peut légalement exister que si la charge imposée à un héritage a pour objet l'usage et l'utilité d'un autre héritage (c. civ., art. 637.)*

(PIERRE BOEX C. ÉPOUX DE GROOF-DE VOOGHT.)

Les héritiers de Gérard-Joseph Boex (mort en 1800), savoir : ses cinq enfants survivants et les cinq enfants de son fils François-Pancrace, prédécédé, étaient propriétaires d'une maison avec cour et jardin.

Cette propriété touchait d'un côté à l'école communale, de l'autre à la propriété indivise des cinq enfants de François-Pancrace Boex.

Celui-ci avait, en 1801, pratiqué, dans la haie séparative des deux propriétés, une porte qui lui permettait de visiter facilement sa mère et ses frères et sœurs, et de se rendre à

l'école dont il était l'instituteur en ne traversant qu'une faible partie de la voie publique, ou même à travers la haie qui séparait la cour de l'école de celle des héritiers de Gérard-Joseph Boex.

Le 4 mai 1829, ceux-ci vendirent leur propriété à De Vooght.

L'acte de vente porte que la maison se vend telle qu'elle est et se comporte avec ses servitudes actives et passives, apparentes et non apparentes.

La porte ouverte par François-Pancrace Boex fut maintenue; son fils Pierre, qui lui avait succédé dans ses fonctions d'instituteur et était devenu seul propriétaire de la maison, continua à en faire usage; et, en 1842, ayant fait remplacer la haie par un mur, sans le concours mais au vu et su du sieur De Vooght, il y ménagea une porte.

En 1838, les époux De Groof-De Vooght (l'épouse en sa qualité d'héritière de son père) assignèrent Pierre Boex devant le tribunal d'Anvers et réclamèrent la suppression de la porte.

JUGEMENT. — « Attendu que s'il semble constant en fait que, à l'époque à laquelle la porte dont s'agit a été pratiquée, ainsi qu'en 1829, les propriétés appartenant aujourd'hui aux parties en cause se trouvaient réunies dans les mêmes mains, il ne faut pas en induire pour cela que la servitude de passage, que le défendeur entend exercer sur le fonds des demandeurs, ait été établie par destination du père de famille; qu'en effet, les maisons aujourd'hui occupées par les parties en cause l'étaient à cette époque par de très-proches parents qui, il y a lieu de supposer, n'ont eu, en pratiquant cette porte, d'autre pensée que de se créer un moyen de communication qui leur permit de se voir sans passer sur la voie publique, fait qui dès lors ne pouvait engendrer une servitude au profit d'un de ces fonds à charge de l'autre (DEMOULOMBE, Cours de code civil, t. VI, nos 822 et 814); que cette supposition est justifiée par la circonstance que la maison du défendeur donne sur la voie publique et y a sa sortie, et que dès lors la servitude que le défendeur soutient être en droit d'exercer n'est d'aucune utilité pour cette maison;

« Attendu que, pour que la clause dont se prévaut le défendeur pût recevoir quelque application, il faudrait qu'il fût établi qu'une servitude a existé avant 1829 en faveur du fonds du défendeur; qu'en effet l'acte du 24 du mois de mai de cette année n'a fait que conserver les servitudes existantes et n'en a pas créé de nouvelles;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur à supprimer la porte pratiquée dans le mur séparant son héritage de celui des demandeurs, et faute par lui de ce faire dans les huit jours de la signification du présent jugement, autorise les demandeurs à la faire fermer aux frais du défendeur, condamne le défendeur aux dépens... » (Du 13 août 1858. — TRIBUNAL D'ANVERS.)

Appel par Boex.

Devant la cour, Pierre Boex articula divers faits tendant à prouver que la servitude de passage dont il demandait le maintien avait été établie dans l'intérêt de sa propriété, pour rendre possible l'exploitation de son jardin.

Les intimés conclurent comme suit :

« Attendu que la servitude réclamée par l'appelant est une servitude de passage, et que, lors de l'établissement de la porte qui existe entre la propriété de l'appelant et celle des intimés, François-Pancrace Boex était propriétaire du fonds de l'appelant (fonds dominant), mais seulement copropriétaire pour un sixième du fonds des intimés (fonds servant);

Attendu que la destination du père de famille ne vaut titre qu'à l'égard des servitudes continues et apparentes (c. civ., article 692), et que l'art. 694 ne s'applique qu'au cas où deux héritages, qui se trouvent réunis entre les mains d'un même propriétaire, et dont l'un devait la servitude qui s'est éteinte par confusion, sont de nouveau séparés sans que le signe apparent de l'ancienne servitude ait été détruit (MARCADÉ, sur l'art. 694; ZACHARIE, § 255 et ses commentateurs; TROPLONG, Rapport sur cassation, 31 janvier 1824; Nivelles, BELGIQUE JUDICIAIRE, 1835, p. 154; nouveau code hollandais, art. 748);

Attendu que pour qu'il y ait établissement de servitude par destination du père de famille, il faut que les deux fonds divisés aient appartenu au même propriétaire, et qu'on ne peut assimiler à ce cas celui où le propriétaire du fonds qui réclame la servitude n'était que copropriétaire du fonds sur lequel la servitude est réclamée (DEMOLOMBE, des Servitudes, n° 742);

Attendu d'ailleurs qu'une servitude ne peut légalement exister que si la charge imposée à un héritage a pour objet l'usage et l'utilité du propriétaire actuel de cet autre héritage (c. civ. article 637), et spécialement que la séparation de deux fonds ne donne pas naissance à une servitude, si le service que le propriétaire commun des deux fonds retirait de l'un au profit de l'autre, n'avait et ne pouvait avoir pour but que son utilité personnelle pendant la réunion (DEMOLOMBE, n° 822; Bruxelles, 1<sup>er</sup> mars 1836, BELGIQUE JUDICIAIRE, XV, p. 1057);

Attendu que la servitude réclamée par l'appelant est sans utilité pour son héritage, puisque sa maison est bâtie à front de rue et que son jardin, simple jardin d'agrément d'ailleurs, a une porte de sortie sur une impasse de sept à huit mètres de largeur, laquelle communique avec le chemin vers Oelegem, tandis que la porte de communication qui existe dans le mur séparatif de la propriété de l'appelant d'avec celle des intimés n'a que 90 centimètres d'ouverture;

Attendu que, lors de l'établissement de la porte, la maison des intimés et celle de l'appelant étaient habitées par de très-proches parents et que la servitude réclamée ne peut avoir d'utilité que pour le propriétaire actuel, qui est à la fois maître d'école et fabricant de cierges et qui désire pouvoir aller de l'école chez lui sans traverser la voie publique et sans s'exposer à être vu; que d'ailleurs, depuis le déplacement de l'école, ce passage n'était plus possible, une haie séparant la cour des intimés du terrain sur lequel est bâtie l'école communale, et que la porte, qui d'après l'appelant existe dans cette haie, n'a été établie que depuis le commencement du procès;

Attendu que l'acte de vente de 1829 se borne à maintenir les servitudes existantes; que l'appelant devrait donc prouver, pour se prévaloir de cette clause, que la servitude réclamée existait avant la réunion des fonds entre les mains du même propriétaire puisqu'il s'agit d'une servitude discontinue qui ne peut s'établir que par titre;

Attendu que l'appelant ne peut invoquer ni le silence gardé par l'intimé ou son auteur, ni prétendre un consentement tacite puisque, d'une part, les servitudes discontinues ne peuvent s'établir par prescription, et que, d'autre part, s'il est vrai que, par titre, dans l'art. 691, il ne faille pas entendre un titre écrit, il faut au moins donner à ce terme le sens de cause d'acquisition; que celle-ci ne peut être qu'une convention à titre onéreux ou une libéralité, que dans l'un et l'autre cas l'appelant doit la prouver, et que dans le second cas cette preuve ne peut résulter que d'un acte écrit (donation ou testament) (DEMOLOMBE, n° 729 et 730)... »

La cour a prononcé comme suit :

ARRÊT. — « Attendu qu'il s'agit dans l'espèce d'un droit de passage entre deux héritages voisins, par conséquent d'une servitude discontinue;

« Attendu que les servitudes discontinues, apparentes ou non apparentes, ne peuvent, aux termes de l'art. 691 du code civil, s'établir que par titre;

« Attendu qu'aucun titre par écrit n'a été produit au procès;

« Attendu que, si les deux maisons entre lesquelles se trouve le passage réclamé ont pu appartenir, à certaine époque, au même propriétaire, il n'est pas établi d'abord que ce soit par ce propriétaire lui-même que les choses ont été mises dans l'état duquel résulte la servitude, et en second lieu il ne s'agit pas d'une servitude continue et apparente à l'égard de laquelle seule la destination du père de famille peut valoir titre;

« Qu'il est à remarquer de plus que François-Pancrace Boex n'avait, dans un des héritages, qu'un droit de copropriété s'élevant au cinquième, et qu'il ne lui était pas facultatif de grever d'une servitude, au profit d'une maison dont il avait la propriété exclusive, un autre fonds dont il n'avait qu'une part de copropriété;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu à invoquer l'art. 694 du code civil; que cet article ne peut recevoir d'application que lorsqu'il s'agit de servitudes existantes déjà antérieurement à la réunion des deux propriétés dans les mêmes mains et de l'une desquelles le propriétaire dispose plus tard; que dans notre espèce l'existence même de la servitude est contestée malgré le signe qu'on invoque comme apparent;

« Attendu que la clause qui se rencontre dans l'acte de 1829 est inopérante pour résoudre la question; qu'on y stipule, il est vrai, que les biens se vendent dans l'état où ils se trouvent avec toutes les servitudes actives et passives, apparentes et non apparentes, mais qu'elle ne tranche pas la difficulté existante entre les parties sur l'établissement antérieur d'une servitude;

« Attendu qu'en admettant que pendant longtemps les intimés ou leurs auteurs aient gardé le silence sur l'exercice qui se faisait à leur su et vu du passage en question, ce silence ne peut jamais remplacer le titre que la loi exige pour l'établissement d'une servitude discontinue; que dans les faits qui se présentent on peut bien trouver une tolérance, une absence de réclamation, mais non pas la cause originelle et constitutive de la servitude;

« Attendu que cette tolérance, admise par le premier juge, trouve son explication dans les éléments de la cause et surtout dans les relations qui existaient entre les différents membres d'une même famille qui habitaient les deux maisons en question;

« Attendu que la circonstance invoquée par l'appelant que le passage était nécessaire ou utile pour que lui ou son père, en qualité d'instituteurs communaux, eussent un accès facile à l'école communale, ne forme qu'une considération exclusivement favorable à la personne de l'instituteur et n'affecte en rien l'avantage qui pourrait en résulter pour un des héritages; que les faits que l'appelant pose à cet égard sont donc irrélevants;

« Que la même irrélevance vient atteindre les autres faits posés par l'appelant, puisque, en les supposant établis, ils resteraient sans influence dans la cause, à défaut de l'existence d'un titre, élément constitutif d'une servitude de la nature de celle réclamée;

« Attendu que par suite il n'y a pas lieu de s'occuper des faits posés par les intimés;

« Adoptant au surplus les motifs du premier juge;

« La Cour, sans s'arrêter aux faits posés par les parties, lesquels sont déclarés irrélevants, met l'appel au néant... » (Du 14 juillet 1839. — Plaid. MM<sup>es</sup> L. LECLERCQ c. MERSMAN et A. VAUTHIER.)

OBSERVATIONS. — Sur la deuxième question, V. dans le même sens, MARCADÉ, sur l'art. 694; — ZACHARIE, § 255; — TROPLONG, Rapport, arrêt de cassation du 24 février 1840; — Lyon, 11 juin 1831; — Bruxelles, cass., 31 janvier 1824; — Nivelles, 28 décembre 1834 (BELG. JUD., XII, p. 154); — Nouv. c. holl., art. 748; — V. supra, p. 1249.

Contr., DEMOLOMBE, des Servitudes, n° 820; — Bruxelles, 15 août 1837 (BELG. JUD., supra, p. 1176); — Cass. Fr., 30 novembre 1855 (PAS., 1854, p. 453 et la note).

Sur la cinquième question, V. Conf., DEMOLOMBE, n° 822; — Bruxelles, 1<sup>er</sup> mars 1836 (BELG. JUD., XV, 1057).

## COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Lyon, conseiller.

CHEMIN DE FER PARTICULIER. — CHEMIN DE FER DE L'ÉTAT.  
TRAVERSE. — ENTRAVE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Il entre dans le devoir du gouvernement de porter les règlements nécessaires pour prévenir les accidents que les chemins de fer peuvent entraîner.

En conséquence, lorsqu'un chemin de fer particulier est traversé par un chemin de fer de l'Etat, il n'est pas dû indemnité pour les retards et les entraves dont souffre le chemin de fer particulier, s'ils ne sont que la suite des mesures de sûreté que le gouvernement a prises à l'approche et dans la traverse d'une station.

Ces mesures ne se rattachent pas à l'expropriation elle-même et ne sont que des prohibitions de police qui obligent en général sans indemnité.

(LA SOCIÉTÉ DU CHEMIN DE FER DE DENDRE ET WAES ET L'ÉTAT BELGE  
C. TACQUENIER FRÈRES.)

La société du chemin de fer de Dendre et Waes et l'Etat belge ont interjeté appel du jugement du tribunal de Tournai, du 19 juillet 1838, que nous avons inséré supra, p. 313. Nous renvoyons au compte rendu qui accompagne

ce jugement pour l'intelligence des faits de la cause.

La cour a statué en ces termes :

**ARRÊT.** — « Attendu que par leurs conclusions d'audience les appelants ont borné leurs griefs d'appel à demander que la cour déclarât pour droit que les intimés ne sont pas recevables à prétendre une indemnité quelconque du chef des entraves et retards que leurs waggons subissent, d'après eux, à l'approche et dans la traverse de la station du chemin de fer de l'Etat à Lessines, et de dire en conséquence qu'il n'y avait pas lieu d'ordonner aux experts de rechercher le dommage qui peut résulter de cette cause;

« Attendu qu'aux termes de la convention du 1<sup>er</sup> mai 1852, le chemin de fer dont il s'agit ne constitue pas propriété, ni une entreprise privée, mais est considéré comme faisant partie du réseau construit par l'Etat (art. 5, 6, 21 de la convention) sauf certains avantages dans les produits de l'exploitation abandonnés aux concessionnaires (art. 10);

« Attendu qu'en ce qui concerne les indemnités résultant de dommages directs causés par l'établissement du chemin de fer en question, il n'y a pas de difficultés entre les parties;

« Attendu que ce chemin étant considéré comme faisant partie du réseau construit par l'Etat et étant exploité et administré par le gouvernement, est soumis à toutes les règles et à toutes les mesures auxquelles les voies ferrées de l'Etat sont elles-mêmes assujéties;

« Attendu que faisant ainsi partie d'un même ensemble, les lois, arrêtés et règlements qui régissent les uns doivent nécessairement régir l'autre;

« Attendu qu'on n'a jamais sérieusement contesté et que la nature des choses le comporte ainsi, qu'il entre dans les droits et les devoirs du gouvernement de prendre les mesures et de porter les règlements nécessaires pour éviter les accidents et les malheurs que ce mode si accéléré et souvent si dangereux de locomotion peut entraîner; que cette mission de sûreté et de prévoyance est une des principales obligations du gouvernement et place au premier rang de ses attributions le pouvoir de prescrire les règles de police qui doivent garantir cette sûreté;

« Attendu qu'il n'existe dans l'espèce aucun motif pour soustraire les intimés aux conséquences d'un système qui est le même pour tous et qu'il n'a été pris vis-à-vis d'eux par l'Etat aucun engagement qui puisse de ce chef leur donner droit à une indemnité quelconque;

« Attendu qu'il n'est pas méconnu que les retards et les entraves dont se plaignent les intimés Tacquenier, ne sont que la suite des mesures de sûreté que le gouvernement a cru devoir prendre conformément à la loi, à l'approche et dans la traverse de la station; que ces mesures ne se rattachent pas directement à l'expropriation elle-même et ne sont que des prohibitions de police, qui, en l'absence de toute disposition ou stipulations expresses, obligent en général sans indemnités;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général GRAAFF en son avis conforme, met à néant le jugement dont appel en tant seulement qu'il a admis comme relevant le fait que les waggons des intimés Tacquenier subissent des entraves et des retards à l'approche et durant la traverse de la station du chemin de fer de l'Etat à Lessines et qu'il en a admis la preuve par expertise; émendant, déclare les intimés non recevables à prétendre une indemnité quelconque du chef des entraves et retards que leurs waggons éprouvent à l'approche et dans la traverse de la station du chemin de fer de l'Etat à Lessines; déclare en conséquence qu'il n'y avait pas lieu d'ordonner aux experts de rechercher le dommage qui peut résulter de cette cause... » (Du 11 mars 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> RAETMAEKERS C. MASCART.)

#### SÉPARATION DE CORPS ET DE BIENS. — AUTORISATION MARITALE.

*L'autorisation donnée à la femme pour procéder sur la demande en séparation s'applique à tout ce que la demande comporte.*

*Ainsi, la femme n'a pas besoin d'une autorisation nouvelle pour poursuivre l'instance en liquidation des droits qu'elle prétend lui compéter par suite de la séparation.*

*Peu importe qu'elle ait, dans l'exploit introductif, conclu à ce que le tribunal l'autorisât à procéder contre son mari, et qu'elle ait agi par voie d'assignation et non par voie d'avenir.*

(VAN OPSTAL C. VAN OPSTAL.)

**JUGEMENT.** — « Attendu que la femme séparée de corps et de biens est recevable à poursuivre le paiement de ses droits et reprises (code civil, art. 1444); d'autre part, et, en cas de besoin, à se faire accorder, sur les biens de son mari, une pension alimentaire (même code, art. 301);

« Attendu que l'action qui tend à ces fins n'est donc qu'une

suite nécessaire du jugement qui prononce la séparation; d'où la conséquence que l'autorisation donnée à la femme pour procéder sur la demande embrasse tout ce que la demande comporte, c'est-à-dire le principal et ses suites;

« Et attendu que, au présent litige, la demande n'a d'autre objet que de faire liquider les droits que la demanderesse prétend lui compéter, aux termes des articles précités, en exécution du jugement du 7 mars 1857, lequel l'a séparée de corps et de biens d'avec le défendeur;

« Attendu que si dans l'exploit introductif la demanderesse a conclu à ce que le tribunal l'autorisât à procéder contre son mari, cette conclusion, inutile d'après ce qui vient d'être dit, ne peut vicier le surplus, *utile per inutile non vitiatur*;

« Attendu que l'on objecterait encore à tort que, dans l'espèce, la demanderesse qui agit par voie d'assignation nouvelle et non par voie d'avenir, s'est placée en dehors de l'article 1038 du code de procédure, car si la demanderesse a fait des actes frustratoires, le défendeur reste entier à demander qu'ils soient mis à sa charge;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette l'exception... » (Du 2 janvier 1858. — TRIB. CIV. DE BRUXELLES.)

#### Appel.

**ARRÊT.** — « La Cour, déterminée par les motifs des premiers juges, ouï M. GRAAFF et de son avis, met l'appel à néant... » (Du 27 mars 1858. — COUR DE BRUXELLES. — 1<sup>re</sup> Ch. — Plaid. MM<sup>es</sup> ORTS, MASCART et ALLARD.)

### COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Première chambre. — Présid. de M. De Behr, pr. prés.

MINES. — CONVENTION. — CONDUCTEUR DES MINES. — EXTENSION. — HYPOTHÈQUE. — LICITATION.

*Est licite la convention entre un conducteur des mines et un tiers par laquelle celui-ci demanderait la concession d'un terrain houiller, et l'autre resterait actionnaire pour un quart dans ladite concession, si ce conducteur n'exerçait ses fonctions que dans un autre ressort.*

*Elle confère au conducteur un droit de propriété à la mine concédée, qui comprend l'extension obtenue ensuite et forme avec la concession un tout indivisible.*

*Par suite, l'hypothèque consentie par le concessionnaire ne peut affecter que sa part dans la mine, restée en communion.*

*Mais le partage et la division de la mine étant prohibés, il y a lieu d'en ordonner la licitation.*

(MUESELER C. FRÉSART.)

**ARRÊT.** — « Considérant que, par acte du 7 avril 1857, enregistré en 1842, il a été convenu entre l'appelant Guillaume Mueseler et Désiré Tassin, que ce dernier demanderait la concession d'un terrain houiller y désigné, et que le premier resterait actionnaire pour un quart dans ladite concession;

« Qu'une telle convention était licite par son objet, comme par la capacité des contractants, puisque si l'un d'eux était conducteur des mines, il n'exerçait ses fonctions que dans un autre ressort;

« Considérant que la stipulation, faite au profit de l'appelant, lui a conféré un droit de propriété à la mine concédée, y compris l'extension qui n'est qu'un accessoire et forme un tout indivisible avec la concession;

« Que, parlant, l'hypothèque, consentie par Désiré Tassin en 1854, ne peut affecter que sa part afférente dans la mine; mais qu'elle doit avoir effet dans cette limite, par la raison qu'il y avait communion seulement entre les contractants et qu'il n'existait encore aucune société ou entreprise pour l'exploitation de la concession, ainsi que cela résulte d'un projet de procuration et d'autres pièces de la cause;

« Considérant que les partage et division de la mine étant prohibés, force est d'en ordonner la licitation;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel et le jugement dont appel au néant; émendant, déclare valable la convention intervenue le 7 avril 1857 entre l'appelant et Désiré Tassin, de même que l'hypothèque consentie par ce dernier au profit de l'intimé Frésart, mais seulement pour les trois quarts de la concession et extension; déclare les parties non fondées dans les surplus de leurs prétentions;

« En conséquence, ordonne la vente par licitation de ladite concession et réserve à l'appelant le droit de se faire attribuer pour sa part le quart du prix de cette vente... » (Du 17 juillet 1856. — Plaid. MM<sup>es</sup> DEWANDRE, TOUSSAINT, FABRY.)

## DEGRÉS DE JURIDICTION. — ACTIONS DIVERSES ET CONNEXES. — VALEUR TOTALE.

*Lorsqu'une action en revendication donne lieu à une action en garantie, la valeur de chacune d'elles doit s'apprécier d'après un mode différent, la première comme réelle, la seconde comme personnelle.*

*La circonstance qu'elles ont été traitées en même temps et décidées par un seul jugement n'influe pas sur leur caractère et ne peut autoriser à les réunir pour en former un litige susceptible d'autoriser l'appel.*

*Il n'y a pas lieu à appel, lorsque ni l'une ni l'autre n'excède le taux du dernier ressort.*

(CONROT C. PROTIN.)

ARRÊT. — « Attendu que, par acte du 4<sup>er</sup> août 1854, les intimés s'étaient rendus adjudicataires, pour le prix de 433 fr., de certains immeubles vendus publiquement à la requête d'Alexis Conrot, agissant tant en nom propre que comme fondé de pouvoirs des appelants; que, les immeubles se trouvant en mains des époux Huart, les intimés ont assigné en déguerpissement lesdits époux, lesquels ont excipé de la nullité de la vente, comme n'y étant pas intervenus, bien qu'ayant une part dans ces biens; que sur cette exception, les intimés ont intenté une action en garantie tant contre Alexis Conrot que contre les appelants; que le tribunal d'Arlon a statué sur ces deux actions, portées conjointement devant lui, en annulant la vente, et en condamnant les appelants à payer comme garants la somme de 1,433 fr.;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le litige soumis aux premiers juges comprenait : 1<sup>o</sup> une action principale en revendication, portant sur des immeubles dont le revenu, constaté par un extrait du rôle de la contribution foncière, est inférieur à 75 fr.; 2<sup>o</sup> une action en garantie du chef de laquelle les intimés concluèrent en première ligne à ce que les appelants prissent leur fait et cause sur l'action réelle en revendication; et dans un ordre subsidiaire, pour le cas d'annulation de la vente, à ce que lesdits appelants fussent condamnés à leur restituer le prix et accessoires avec 1,000 fr. de dommages-intérêts, soit la somme de 1,433 fr.; qu'ainsi les premiers juges avaient à statuer en dernier ressort entre toutes les parties sur la question immobilière, et que la conclusion subsidiaire des intimés constituant une demande purement personnelle n'ayant pour objet qu'une valeur de 1,433 fr., il en résulte que les premiers juges avaient également à prononcer sans appel sur cette demande;

« Par ces motifs, la Cour déclare l'appel non recevable *defectu summae...* » (Du 15 janvier 1859. — COUR DE LIÈGE. — 2<sup>o</sup> CH. — Plaid. MM<sup>es</sup> DE BEUR, HANSENS.)

## JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre correctionnelle. — Présid. de M. Corbliser de Méaulsart.

## ART DE GUÉRIR. — EXERCICE ILLÉGAL. — LISTE DE LA COMMISSION MÉDICALE. — OMISSION.

*Il y a exercice illégal de l'art de guérir de la part d'un médecin pourvu d'un diplôme régulier, mais qui n'est pas inscrit sur la liste annuelle dressée et publiée d'après l'arrêté du 31 mai 1848, art. 25.*

*C'est au médecin omis de cette liste à faire réparer cette omission. Il en est ainsi en cas de transfert de domicile d'une province dans une autre.*

(GOETSEELS C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

JUGEMENT (traduction). — « Attendu que le docteur en médecine Goetseels, nonobstant le transfert de son domicile, a maintenu sa pharmacie à Hersselt chez son beau-frère Vandebuck et que, depuis lors, cette pharmacie est desservie par ce dernier ou par la femme de celui-ci, lorsque Goetseels se trouve à Aersshot;

« Attendu aussi qu'après son départ d'Hersselt, Goetseels n'a plus été porté, soit comme médecin, soit comme pharmacien, sur la liste des personnes habiles à exercer l'une ou l'autre branche de l'art de guérir, liste dressée annuellement par la commission médicale provinciale; qu'il ne s'est pas pourvu contre cette omission, qui n'a fait l'objet d'aucune réclamation de sa part; que cependant, selon le règlement du 31 mai 1848, art. 26, concernant la surveillance de la commission médicale, nul ne peut être admis à exercer l'art de guérir, s'il n'est porté sur ladite liste; d'où il suit, en premier lieu, que le prévenu a exercé la pharmacie

sans qualification légale dans le sens de l'art. 19, loi du 12 mars 1818 (arrêt de la cour de Bruxelles du 29 décembre 1852);

« Attendu, en outre, qu'il a commis une nouvelle contravention à la loi en laissant préparer des ordonnances par son beau-frère, qui n'est ni élève, ni garçon pharmacien (Instruction pour les pharmaciens, du 31 mai 1848, art. 17, et instruction de la même date pour les médecins, art. 8);

« Par ces motifs, la Cour condamne le prévenu : 1<sup>o</sup> à une amende de 53 fr., pour avoir sans qualification légale, c'est-à-dire sans être régulièrement inscrit, pratiqué la pharmacie à Hersselt, et 2<sup>o</sup> à pareille amende, pour avoir, en son absence, confié sa pharmacie à tout autre qu'à un élève ou à un garçon-pharmacien reconnu comme tel... » (TRIB. CORRECT. DE TURNHOUT.)

## Appel.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs du premier juge, etc... » (Du 10 juillet 1858. — Plaid. M<sup>e</sup> DESMET.)

## ART DE GUÉRIR. — EXERCICE ILLÉGAL. — CHOSE JUGÉE. — AUTORISATION. — BONNE FOI.

*Est recevable l'action publique du chef d'exercice illégal de l'art de guérir dirigée contre celui qui avait été acquitté antérieurement pour des faits identiques.*

*Ne s'agissant pas du même fait, il n'y a pas chose jugée.*

*On ne peut pas non plus opposer cette exception, lorsqu'en appréciant les titres produits, une première décision coulée en force de chose jugée a admis que le prévenu avait qualité pour exercer la profession de médecin.*

*Est inopérante la permission d'exercer l'art de guérir délivrée, en 1813, par un conseiller d'Etat chargé de la police générale du royaume. Alors comme aujourd'hui, elle ne pouvait être accordée que par le ministre de l'intérieur.*

*Toutefois, en cas de bonne foi, il y a lieu d'acquiescer.*

(DE GARGIA C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

## JUGEMENT. — « En fait :

« Attendu que le prévenu, en 1839, a été poursuivi pour exercice illégal de l'art de guérir et que, par jugement en date du 4<sup>er</sup> juin de la même année, confirmé en appel, il a été renvoyé des poursuites dirigées contre lui;

« Attendu qu'il est aujourd'hui prévenu d'avoir, depuis moins de trois ans, sans être porteur de diplôme ni pourvu d'autorisation, exercé la profession de médecin; qu'il s'agit donc, en premier lieu, de décider si l'action publique est recevable;

« En droit :

« Attendu que, pour qu'il y ait lieu à l'application du principe consacré par l'art. 500 du code d'instruction criminelle, il faut qu'il s'agisse du même fait et non de faits identiques survenus depuis le premier jugement; que l'on objecte, il est vrai, que le juge, en 1839, a reconnu la validité de l'acte produit par le prévenu, et décidé que celui-ci avait qualité pour exercer la profession de médecin; qu'ainsi on ne peut plus, sans enfreindre la maxime *non bis in idem*, remettre cette qualité en question;

« Mais attendu que les tribunaux répressifs ne peuvent connaître des actes ou titres produits que pour apprécier les faits qui leur sont déférés, et statuer sur l'innocence ou la culpabilité de ces faits, à l'égard desquels seulement pourrait s'élever l'exception de la chose jugée; qu'ils excéderaient leur pouvoir, s'ils examinaient les documents pour en faire découler, pour l'avenir, des droits ou une qualité quelconque en faveur du prévenu acquitté; que soutenir le contraire, ce serait admettre qu'un jugement d'acquiescement, passé en force de chose jugée et basé sur une erreur de droit, assurerait à toujours l'impunité du coupable pour des faits incessamment reproduits après ce jugement; que ce système aurait surtout des conséquences funestes quand il s'agit de l'exercice de l'art de guérir;

« Par ces motifs, le Tribunal dit l'action recevable;

« Au fond :

« Attendu que le titre, invoqué par le prévenu, consiste en une lettre en date du 11 juillet 1813, par laquelle le conseiller d'Etat RÉAL, chargé de la police générale de l'empire, décide que Garcia, prisonnier espagnol, peut, à cause de sa bonne conduite, continuer à exercer son état sous surveillance;

« Attendu que rien n'établit que Garcia exerçât, à cette époque, la profession de médecin;

« Qu'au surplus, d'après le décret du 21 septembre 1812, les autorisations de la nature de celle que produit le prévenu rentrent dans la catégorie des *mesures sanitaires* et ne pouvaient être accordées, comme aujourd'hui, que par le ministre de l'intérieur;

« Que la permission, signée Réal, est donc inopérante pour donner à Garcia le droit d'exercer l'art de guérir;

« Mais attendu que, depuis le jugement qui l'a acquitté en 1859 jusqu'à ce jour, il a, au vu et au su de tout le monde, pratiqué en qualité de médecin et qu'il n'a plus été inquiété de ce chef ;  
 « Que, dès lors, sa bonne foi est incontestable et qu'il a eu un juste motif de croire qu'il ne faisait qu'user d'un droit ;  
 « Par ces motifs, acquitte Garcia... » (TRIB. CORR. DE NAMUR.)

## Appel.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs des premiers juges, confirme... » (Du 3 mars 1859. — Plaid. M<sup>e</sup> HANSENS.)

## ART DE GUÉRIR. — EXERCICE ILLÉGAL. — REMÈDES SANS VISITER LE MALADE. — DIPLOME. — INSTRUMENT CHIRURGICAL. — PRESCRIPTION MÉDICALE.

*Celui qui, sans visiter les malades, prescrit des remèdes après avoir consulté les urines de ces malades, contrevient à l'art. 18 de la loi du 12 mars 1818, s'il n'a un diplôme de docteur en médecine.*

*A ce cas ne peut s'appliquer la loi du 27 mars 1853, qui n'a pas eu pour but de modifier les principes de la loi de 1818, mais d'interpréter cette loi en regard au fait spécial qui avait produit une dissidence entre les cours d'appel de Bruxelles et de Gand et la cour de cassation.*

*Bien qu'un instrument chirurgical (dans l'espèce l'électro-bio-moucheteur) soit tombé dans le domaine public, celui qui en fait usage sur autrui, en l'absence de prescription médicale, contrevient à la loi du 12 mars 1818.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. DUISBERG.)

JUGEMENT. — « Sur le premier chef de prévention :

« Attendu qu'en supposant le fait établi en ce sens qu'il serait vrai que le prévenu aurait livré des drogues, il n'est pas établi qu'il aurait fait cette livraison après avoir, au préalable, visité les patients auxquels ces drogues devaient servir ; que partant ce fait ne constituerait pas une immixtion caractérisée dans l'art de guérir ;

« Sur le second chef :

« Attendu qu'il est constant que l'instrument dit *électro-bio-moucheteur*, dont le prévenu a fait usage, est tombé dans le domaine public ; qu'ainsi toute personne est apte à en faire l'application, et ce, sans connaître au préalable la chirurgie ; que l'usage de cet instrument par le prévenu ne peut donc être rangé parmi les opérations chirurgicales proprement dites, pour lesquelles il faut être muni d'un diplôme ou d'une commission quelconque ;

« Par ces motifs, le Tribunal renvoie le prévenu des poursuites... » (TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ARLON.)

## Appel par le ministère public.

ARRÊT. — « Attendu que le prévenu J.-Ch. Duisberg est porté comme dentiste et accoucheur sur la liste publiée conformément à l'art. 23 de l'arrêté royal du 31 mai 1818, rendu en exécution de la loi du 12 mars 1818 sur l'exercice de l'art de guérir ; qu'il peut ainsi pratiquer comme dentiste et accoucheur, mais que l'exercice des autres branches de l'art de guérir lui est interdit ;

« Attendu néanmoins qu'il est établi par l'instruction que, dans le courant de l'année dernière et de l'année précédente, les nommés Reding, Klein, etc..., sont allés différentes fois et à diverses reprises chez le prévenu à Arlon, pour le consulter sur la maladie de leurs parents respectifs ; qu'à cet effet, ils lui apportaient dans une fiole de l'urine des malades, et que chaque fois le prévenu leur remettait à chacun, pour faire prendre à ces malades, une bouteille de drogues qu'il leur faisait payer tantôt 2 fr. 50 c., tantôt 2 fr. 75 c., 3 fr. ou 5 fr. 50 c. ; qu'il a prétendu à l'audience que la drogue contenue dans les bouteilles était la *médecine Leroy* à une faible dose ;

« Qu'il est également établi par l'instruction que dans la même période de temps, ledit Duisberg, appelé par les parents, s'est rendu lui-même chez différents malades pour leur donner ses soins, notamment chez Reding, Bosseler, etc., et que chez les susnommés il a prescrit, comme remède, l'application de l'instrument dit *électro-bio-moucheteur*, application qu'il a faite lui-même ;

« Attendu que ces faits caractérisent l'exercice de l'une des branches de l'art de guérir, pour laquelle Duisberg n'était pas autorisé, et tombent sous la répression des pénalités comminées par l'art. 19 de cette loi ;

« Attendu dès lors que c'est à tort que les premiers juges ont renvoyé le prévenu des poursuites dirigées contre lui, se fondant d'un côté sur ce que la livraison des drogues, faite sans avoir au préalable visité les malades, ne constitue pas une immixtion caractérisée dans l'art de guérir, et sur ce que, d'un autre côté,

l'instrument dit *électro-bio-moucheteur* dont le prévenu a fait usage, serait tombé dans le domaine public ; que par suite toute personne serait apte à en faire l'application, et ce, sans connaître au préalable la chirurgie ;

« Attendu, en effet, que les dispositions des art. 18 et 19 de la loi du 12 mars 1818, sur l'exercice de l'art de guérir, sont générales ; que les mots *exercice d'une branche de guérir*, dont elle se sert, emportent avec eux leur signification légale ; que le législateur n'a pas autrement déterminé les éléments qui constituent l'exercice délictueux de l'art de guérir, pour les personnes non qualifiées ou pour celles qui ne sont pas autorisées à pratiquer certaine branche ;

« Attendu que la loi interprétative du 27 mars 1853 n'a rien changé à cet état de choses, qu'elle a seulement décidé qu'il y a exercice illégal de l'art de guérir dans les circonstances par elle énoncées ; que le point résolu par cette loi, point sur lequel il y avait divergence d'opinion entre les cours d'appel de Gand et Bruxelles, d'un côté, et la cour de cassation de l'autre, était celui de savoir si, pour qu'il n'y eût pas délit, il suffisait, comme le prétendaient les cours d'appel de Gand et de Bruxelles contrairement à la doctrine de la cour de cassation, que les faits posés de l'exercice de l'art de guérir fussent étrangers à toute idée de spéculation et de lucre ; que la loi interprétative s'est bornée à vider ce différend ;

« Qu'en effet elle ne détermine point les conditions constitutives du délit de l'exercice illégal de l'art de guérir, mais consacrant l'opinion de la cour de cassation dans ses arrêts des 10 juin et 12 novembre 1851, affaire Kervyn, elle statue, par voie d'interprétation, qu'il y a « exercice illégal d'une branche de l'art de guérir, lorsque, habituellement, une personne non qualifiée, en examinant ou visitant des malades, remet ou prescrit « un remède pour guérir certaines maladies, indique la manière « de l'employer, soit qu'elle agisse dans un but de spéculation ou « de charité, soit qu'elle prenne ou non le titre de docteur ; »

« Que la loi ne dit pas qu'il n'y a exercice illégal que dans ces cas, mais qu'il y a exercice illégal dans ces circonstances ;

« Que ces circonstances d'*habitude*, d'*examen* ou de *visite des malades*, de *remise* ou de *prescription d'un remède*, de l'*indication du moyen de s'en servir*, etc., sont précisément celles qui se rencontrent dans l'espèce des arrêts des cours de Gand et de Bruxelles, et qui néanmoins n'avaient pas fait obstacle à l'acquiescement par ces cours de la personne poursuivie, acquiescement motivé en substance sur ce que cette personne n'avait pas pris la qualité d'un homme de l'art, et n'avait été mue que par des sentiments de charité ou de bienfaisance ; que cela résulte encore clairement de la discussion qui a eu lieu aux Chambres législatives ; que notamment M. SAVART, rapporteur de la commission chargée de l'examen du projet de loi, a insisté, à la Chambre des représentants, sur cette considération que la Chambre n'avait point à créer une loi nouvelle sur l'art de guérir, mais qu'elle avait à faire cesser, par interprétation, la divergence d'opinion qui existait entre les cours d'appel et la cour de cassation ;

« Attendu sur le second chef d'acquiescement du tribunal correctionnel d'Arlon, que ce n'est pas l'usage fait par Duisberg lui-même de l'instrument dit *électro-bio-moucheteur* qui lui est imputé à délit, mais le fait d'avoir, sans qualité à cet effet, prescrit ce remède prétendument destiné, selon la brochure du prévenu, à guérir à peu près toutes les maladies incurables ;

« Attendu que le prévenu Duisberg a déjà été condamné pour délits de l'espèce, alors qu'il était déjà en état de récidive ;

« Par ces motifs, la Cour réforme le jugement dont est appel, condamne Duisberg à la suppression de sa patente pendant trois mois... » (Du 28 janvier 1859. — Cour de Liège.)

## TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE GAND.

Présidence de M. Morel.

## ART DE GUÉRIR. — FAITS CONSTITUTIFS.

*Il y a exercice illégal de l'art de guérir, de la part d'une personne qui, par des actes réitérés, s'est acquis la réputation de guérir les brûlures, quoiqu'elle n'ait pas de diplôme, et qui, appelée en cas d'accident causé par le feu, conseille l'abandon des remèdes donnés par le médecin, et étend de la salive sur les plaies. Il n'est point exigé, pour qu'il y ait contravention à la loi du 12 mars 1818, que les faits incriminés réunissent tous les caractères énumérés dans la loi interprétative du 27 mars 1853.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. DE ZUTTER.)

J.-B. De Zutter est connu dans le canton d'Eecloo comme ayant la faculté de guérir sans douleur toutes brûlures.

Appelé par une mère dont l'enfant souffrait d'une brûlure produite par de l'eau bouillante, et avait reçu déjà les premiers secours d'un homme de l'art, De Zutter accourut, exprima le regret qu'un médecin l'eût précédé, rendit quelque espoir, par ses paroles, à la mère désolée, puis leva le linge et l'onguent qui couvraient la plaie, et marmotant quelques prières, étendit avec la main de la salive sur la plaie, recommandant ensuite d'y appliquer de l'huile de lin. L'enfant mourut quelques heures après.

Loin de nier qu'il eût exercé une branche de l'art de guérir, De Zutter a produit devant le tribunal de nombreux témoins attestant que son remède était de la plus grande efficacité; qu'il ne l'appliquait que par charité, ne demandant aucun salaire, consentant uniquement à recevoir quelques cadeaux en témoignage de reconnaissance.

On a soutenu pour le prévenu qu'il n'était pas coupable d'avoir exercé l'art de guérir, dans le sens qui était attaché à ces mots par la loi interprétative du 27 mars 1855; que tous les éléments exigés par cette loi pour constituer l'art de guérir, ne se rencontraient pas dans l'espèce; que notamment il n'y avait point, dans les faits posés par De Zutter, remise et prescription du remède, et indication de la manière de s'en servir, comme la loi de 1855 l'exige, disait-on, pour qu'un acte de charité et de bienfaisance dégénère en délit. La défense argumentait des décisions judiciaires et des discussions qui ont amené la loi interprétative, et d'arrêts de la cour de Gand, 16 juin 1852 (BELG. JUD., X, p. 774), et de Liège, 6 juillet 1852 (PASICRISIE, 1858, p. 564); 25 avril 1855 (BELG. JUD., XI, p. 928), et 27 juin 1857 (BELG. JUD., XVII, p. 46).

M. le substitut du Bois a soutenu que la loi interprétative du 25 mars 1855 n'avait point restreint la portée de la loi du 12 mars 1818; qu'elle était, au contraire, destinée à faire définitivement tomber sous l'application de la loi, des faits sur l'appréciation desquels la jurisprudence avait varié; qu'elle ne pouvait être invoquée que là où les faits présentaient tous les éléments qu'elle énumérait; mais qu'aucun argument *a contrario* ne pouvait en être tiré, à cause de son caractère de loi interprétative, dans les cas où tous ces éléments ne se trouvaient point réunis; que ces cas devaient encore être jugés depuis la loi interprétative comme ils l'eussent été sous l'empire de la seule loi de 1818. (V. arrêt de la cour de Bruxelles du 26 mars 1857 (BELG. JUD., supra, p. 548).)

Le tribunal a statué en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est constaté par l'instruction faite à l'audience que le prévenu a exercé, en avril 1858, une branche de l'art de guérir, et s'est ainsi rendu coupable de contravention à la loi du 12 mars 1818;

« Qu'il est en effet établi que le 10 août dernier, l'enfant Eugénie Verwelst étant atteinte d'une brûlure, les premiers soins lui furent donnés par le docteur Snoeck, lequel fit appliquer un onguent sur la plaie; que peu de temps après, il fut fait application d'un autre remède, recommandé par un certain De Neve; mais que sur l'instigation des époux Gyselbrecht, la mère de l'enfant atteinte de brûlure fit chercher le prévenu De Zutter, demeurant à Eecloo, lequel se rendit immédiatement chez elle, fit enlever le linge qui couvrait la brûlure, examina celle-ci avec soin, y appliqua, en y passant légèrement la main, de la salive, et recommanda d'employer, au lieu d'onguent, de l'huile de lin; qu'en même temps, le prévenu a déclaré qu'il eût mieux valu qu'aucun médecin n'eût été appelé auprès de l'enfant;

« Attendu, au surplus, que plusieurs témoins entendus à l'audience du 20 novembre ont déposé que J. De Zutter a généralement la réputation de guérir les enfants brûlés; qu'ils ont affirmé qu'il en a guéri plusieurs, et qu'il est à leur connaissance qu'il est dans l'habitude de se rendre dans les communes où il est appelé, chez les personnes qui veulent le consulter ou employer ses remèdes;

« Attendu que si aucune rétribution n'a été exigée par le prévenu, celui-ci a cependant accepté les cinq francs que la femme Verwelst lui a offerts pour les soins donnés à son enfant;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne, etc... » (Du 31 décembre 1858. — Plaid. M<sup>e</sup> LIBBRECHT.)

OBSERVATIONS. — V. Conf. l'arrêt qui précède, dans lequel la cour de Liège abandonne sa précédente jurisprudence.

## JURIDICTION COMMERCIALE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Corblier de Méaultsart.

SOCIÉTÉ ANONYME. — ACTIONS AU PORTEUR. — CHANGEMENTS AUX STATUTS.

La présence à une assemblée générale de société anonyme d'un porteur d'actions implique chez ce porteur une présomption de propriété des titres qu'il représente.

L'assemblée générale, quoiqu'autorisée par les statuts d'une manière générale, ne peut cependant porter atteinte, par ses décisions, à l'essence du contrat.

L'assemblée générale a le droit d'ajourner la construction de la seconde voie d'un chemin de fer jusqu'à ce que le gouvernement l'ordonne, lorsque pareil ajournement était prévu par le cahier des charges.

Le capital social peut être divisé par l'assemblée générale en deux émissions, quelque reculée que soit la seconde, lorsque les statuts mêmes ne fixaient pas de terme fatal.

Les actes antérieurs à l'acceptation de ses fonctions par le premier conseil d'administration ne sont ni opposables ni imputables à la société anonyme.

L'assemblée générale a le droit de modifier la disposition des statuts fixant le cautionnement à fournir par les entrepreneurs.

(GHEYSSENS C. LA SOCIÉTÉ ANONYME DU CHEMIN DE FER HAINAUT ET FLANDRES.)

La société anonyme des chemins de fer Hainaut et Flandres a été constituée avec des statuts portant la date du 12 juillet 1856 (*Moniteur belge*, 8 janvier 1857).

Des statuts nouveaux et modificatifs furent approuvés en assemblée générale et homologués par arrêté royal sous la date du 21 avril 1858.

GheysSENS, actionnaire, ayant fait partie de la minorité de l'assemblée, et protesté contre la décision de la majorité, a assigné la société en restitution de ses mises avec dommages-intérêts, se fondant sur le caractère constitutionnel des modifications apportées au contrat primitif, lesquelles en changeaient d'après lui le but et les conditions fondamentales. Il libellait ainsi sa prétention en fait :

1<sup>o</sup> Les statuts de 1856 (art. 7) portaient le capital à 52,000 actions et à 47,586 obligations; les nouveaux statuts le réduisent, pour un temps indéterminé, à 43,500 actions et à 58,400 obligations.

2<sup>o</sup> Les statuts de 1856 (art. 1 et 25) donnaient pour objet à la société la construction de lignes à deux voies; le contrat de 1858 ne met plus qu'une voie au lieu de deux. La pose de la seconde voie est reculée jusqu'au moment où il plaira au gouvernement de l'ordonner.

3<sup>o</sup> Les statuts primitifs déclaraient (art. 25) que 26,000 actions étaient souscrites au 15 juillet 1856, et que 26,000 restaient à offrir au public; on offre 55,000 actions au public à Paris et à Bruxelles; 29,000 sont souscrites (juillet 1856, janvier 1857); et néanmoins les nouveaux statuts déclarent que 43,500 actions seulement sont prises en tout; — ce qui, en déduisant de ce chiffre les titres émis à Bruxelles et à Paris, ne présente plus comme souscrites aux statuts que 16,500 actions, au lieu de 26,000 annoncées en 1856.

4<sup>o</sup> Dans les anciens statuts, l'art. 8, § 2, du devis, ordonnait une retenue de 10 p. c. destinée à former un fonds de garantie des travaux sur les paiements à faire aux entrepreneurs; de sorte que pour les dix premiers millions de travaux, il devait exister une somme de 1,000,000 de fr. comme garantie du parachèvement des lignes; les nouveaux statuts (art. 8, § 2) font primer cette retenue par une autre (restitution à la société d'une somme de fr. 700,000); ce qui réduit la garantie en ce sens qu'elle ne sera complète qu'après 17,000,000 de francs de travaux, au lieu de l'être après 10,000,000 de fr.

Le demandeur appuyait ses prétentions des considérations suivantes :

a. La majorité d'une assemblée générale ne peut imposer sa volonté à la minorité pour modifier les conditions fondamentales de l'acte de société; elle ne peut substituer un contrat à un contrat.

L'art. 44 des statuts de 1856, énumérant les attributions de l'assemblée générale, autorisait expressément une augmentation de capital sans étendre cette autorisation exceptionnelle à une réduction de ce capital. L'assemblée du 8 mars 1858 a donc outre-passé ses pouvoirs.

V. MALEPEYRE et JOURDAIN, *Soc. comm.*, n° 534; — DE LANGLE, *Idem*, n° 453, 456; — TROPLONG, *Sociétés*, n° 180, 181, 724; — L. 28, D., *Comm. Divid.*; — PARDESSUS, IV, 880, 980; — DUVERGIER, 287; — LYON, 10 mars 1841 (DALLOZ, 1841, I, 175); — Toulouse, 22 juillet 1841 (DALLOZ, 1842, 2, 87); — Cass. Fr., 14 février 1853 (DALLOZ, P., 53, 1, 44); — Orléans (sur renvoi), 20 juillet 1853 (DALLOZ, P., 54, 2, 30); — Cass. Fr., 17 avril 1855 (DALLOZ, P., 53, 1, 215); — Paris, 26 avril 1880 (DALL., P., 50, 2, 129); — Bruxelles, 1<sup>er</sup> février 1845 (PASIC, B., 43, 2, 99); — Bruxelles, 31 janvier 1844 (BELG. JUD., II, 1065); — C. Bruxelles, 9 février 1842 (PAS., 42, 2, 75).

b. La déclaration de l'art. 26 (le 5<sup>o</sup> ci-dessus) a été la cause déterminante des souscriptions publiques. Cette déclaration se trouvant être inexacte, la majorité de l'assemblée, en donnant de ce chef un *bill* d'indemnité aux fondateurs de la société, ne pouvait engager la minorité qui n'avait contracté que sous l'empire des premiers statuts. Cette minorité, à l'égard de laquelle les premiers engagements ont été violés, a donc l'action des art. 1184 et 1874 du code civil.

c. Bien que les statuts n'aient été approuvés qu'au mois de janvier 1857, et que le conseil d'administration de la société anonyme n'ait cru devoir accepter ses fonctions que le 31 de ce mois, le contrat n'en existait pas moins entre les associés depuis la souscription de leurs titres; et l'approbation royale n'enlève pas aux statuts leur caractère de convention purement privée. — TROPLONG, *Société*, 474; — DELANGLE, *Société*, 489, 490; — CHAUVEAU, *Compét. et Jurid. Administrative*, t. 1<sup>er</sup>, n° 692, § 5; — MALEPEYRE et JOURDAIN, n° 299; — Cass. Fr., 13 février 1826 (DALLOZ, 1826, I, 159); — Cass. Fr., 5 décembre 1842 (V. STREY, 1842, à sa date); — Cass. Fr., 25 août 1842 (DALLOZ, P., 42, 1, 404); — Cass., Fr., 13 décembre 1852 (DALLOZ, P., 52, 1, 352).

Le demandeur concluait à ce que la compagnie du chemin de fer Hainaut et Flandres fût condamnée à lui restituer les sommes qu'il avait versées dans la Société, soit fr. 31,500, montant du versement de 150 fr. sur les 210 actions dont il était porteur à l'assemblée générale du 8 mars 1858; le tout avec les intérêts depuis la passation des nouveaux statuts, et en sus à des dommages-intérêts.

La société Hainaut et Flandres opposait d'abord au demandeur une fin de non-recevoir :

Rien n'établit, disait-elle, que Gheysens, qui ne figure pas sur les listes de souscription, et qui représentait aux assemblées générales d'autres actionnaires, se soit rendu acquéreur des titres qu'il porte aujourd'hui, antérieurement aux modifications dont il se plaint.

Elle répondait ensuite ainsi aux quatre chefs de la demande :

1<sup>o</sup> La division du capital en deux émissions n'était pas défendue par les statuts primitifs, qui ne fixaient pas de délai fatal pour l'émission, les engagements pris, à cet égard, vis-à-vis du gouvernement ne concernant que celui-ci, qui avait seul le droit de s'en prévaloir.

2<sup>o</sup> L'ajournement de la seconde voie était prévu au cahier des charges; s'il n'en était pas parlé dans les statuts et les prospectus, c'était parce que ces statuts, étant constitutifs d'une société ayant pour objet la construction et l'exploitation d'un chemin de fer concédé sous des conditions déterminées, s'en référaient implicitement et nécessairement au cahier des charges de la concession, cahier des charges inséré au *Moniteur*.

3<sup>o</sup> Il était déclaré à l'art. 23 des statuts primitifs que 26,000 actions étaient souscrites. Or, le jour où la société a posé ses premiers actes, c'est-à-dire au moment de l'acceptation de ses fonctions par le conseil d'administration (31 janvier 1857), 32,000 actions étaient placées avec versement de 150 fr. sur chacune, plus les 12,000 titres pris par les entrepreneurs.

Si 20,000 actions ont été offertes au public à Paris, alors que ce chiffre semblait au premier abord devoir parfaire et au delà la souscription du capital social, au lieu de laisser, comme il est arrivé, un déficit de plus de 7,000 actions, c'est que les fondateurs ont émis des titres à eux appartenant en vertu des statuts (art. 23), et la société, qui n'existe que depuis le 31 janvier 1857, n'a rien à voir dans un acte qu'elle n'a pas posé.

4<sup>o</sup> Quant à la modification de la garantie à fournir par les entrepreneurs, c'est là un acte de pure administration qui rentrait parfaitement dans les attributions de l'assemblée générale.

Le 21 janvier 1859, MM. les arbitres DEQUESNE et GUILLERY prononcèrent en ces termes :

SENTENCE ARBITRALE. — « Attendu que le demandeur conclut à la restitution des sommes versées sur ses actions, aux intérêts depuis la date des nouveaux statuts, et aux dommages-intérêts, en basant sa demande sur la résolution en ce qui le concerne du contrat de société, cette résolution résultant des modifications qui ont été apportées aux statuts primitifs par l'assemblée générale du 8 mars 1858 et qui se résument en ces termes :

« 1<sup>o</sup> Réduction du capital social pour un temps indéterminé;  
« 2<sup>o</sup> Changement de l'objet de la société par la substitution de lignes à une voie à des lignes à deux voies;  
« 3<sup>o</sup> Annihilation de l'art. 23 des statuts primitifs, qui était inexact;

« 4<sup>o</sup> Imputation sur la retenue de 10 p. c. affectée à la garantie de l'exécution du forfait d'une somme de 700,000 francs réduite par les entrepreneurs;

« Sur la fin de non-recevoir opposée dans le cours des débats à la demande et déduite de ce que le demandeur n'aurait acquis ses actions que postérieurement à l'assemblée générale précitée, et sur la fin de non-recevoir opposée au troisième moyen et déduite de ce que le demandeur n'aurait point été le souscripteur de ses actions :

« Attendu que le demandeur a été admis aux assemblées générales des 9 novembre 1857 et 8 mars 1858; qu'il était donc déjà actionnaire à ces dates (art. 47 des statuts); qu'il importe peu qu'à l'assemblée du 8 mars 1858 il ait pris spécialement la parole comme mandataire; qu'on ne peut en induire nécessairement qu'il n'assistait à cette assemblée qu'en cette qualité; que le contraire ressort de l'art. 46 des statuts, qui ne permet d'être mandataire qu'autant que l'on soit actionnaire;

« Attendu au surplus que la défenderesse qui doit établir la fin de non-recevoir opposée par elle ne prouve pas, et ne demande pas à prouver, que celui qui aurait été propriétaire des actions, à raison desquelles le demandeur agit, aurait assisté à l'assemblée générale du 8 mars 1858 et aurait voté les modifications arguées;

« Attendu que la défenderesse ne prouve pas non plus que la personne qui aurait primitivement souscrit lesdites actions aurait renoncé à se prévaloir du vice dont l'art. 23 des statuts serait entaché;

« Attendu que l'action est donc recevable;

« Au fond :

« Attendu que l'assemblée générale d'une société, quoique autorisée par les statuts, mais d'une manière générale comme dans l'espèce, à les modifier, ne peut cependant porter atteinte par ses décisions à l'essence du contrat;

« Que la question, au fond, est donc celle de savoir « si les modifications dont le demandeur se plaint ont changé les bases constitutives de la société; »

« Sur le premier moyen :

« Attendu que l'assemblée générale précitée n'a pas réduit le capital social, mais s'est bornée à ajourner l'émission de la partie de ce capital nécessaire au parachèvement de la seconde voie jusqu'à l'époque à laquelle la société sera tenue d'effectuer ce parachèvement aux termes de l'art. 9 du cahier des charges de la concession, c'est-à-dire jusqu'à l'époque à laquelle le gouvernement le jugera nécessaire après la mise en exploitation de la première voie;

« Attendu que cette assemblée en votant cet ajournement n'a nullement excédé les limites de ses pouvoirs;

« Attendu, en effet, que la constitution de la Société n'était point subordonnée à la condition suspensive de l'émission intégrale de la moitié du capital offerte au public; que les statuts ne stipulent pas non plus un délai fatal, endéans lequel cette émission intégrale devait être opérée; que l'assemblée générale pouvait donc différer l'émission offerte au public sans violer les statuts et sans en altérer l'essence;

« Attendu que l'arrêté royal du 5 janvier 1857, il est vrai, n'approuvait les statuts que sous les conditions et réserve « qu'il serait justifié vis-à-vis du gouvernement, dans le délai d'un an « à partir de la date de l'arrêté, de la réunion complète du capital-« actions de la compagnie, et dans le délai de deux ans du capital-« obligations; »

« Mais attendu que cette condition et cette réserve ont été insérées par le gouvernement dans son propre intérêt, intérêt qui ressort de l'art. 69 du cahier des charges et de l'art. 24, 2<sup>o</sup>, des statuts; que cette condition et cette réserve, dont l'exécution était complètement abandonnée au libre arbitre du gouvernement, n'avaient d'ailleurs pas pour objet de constituer un droit au profit de tiers, spécialement des actionnaires, puisque le gouvernement n'en avait pas exigé l'insertion aux statuts, comme clause modificative;

« Attendu, dès lors, que le gouvernement a pu, sans porter préjudice à qui que ce soit, rapporter la condition et la réserve prémentionnés par l'arrêté royal du 6 mai 1858, qui approuve les modifications apportées aux statuts;

« Sur le second moyen :

« Attendu que l'art. 1<sup>er</sup> des statuts définit l'objet de la société en mentionnant la loi du 28 mai et l'arrêté du 30 août 1856, qui accordent la concession aux clauses et conditions du cahier des charges; que cet article se réfère donc nécessairement et implicitement à ce cahier des charges;

« Attendu que l'art. 24 des statuts, qui détermine l'apport fait par les concessionnaires, rappelle expressément ce cahier des charges; qu'aux termes de cet article la société se trouve substituée dans tous les droits qui résultent de la concession;

« Attendu que la société n'était tenue, en vertu de l'art. 9 du cahier des charges, de compléter l'établissement de la seconde voie que lorsque le gouvernement le jugera nécessaire, après la mise en exploitation de la première voie; que jusqu'à cette époque elle avait la faculté de n'établir les terrassements entre les halles et les stations que pour une seule voie;

« Attendu, il est vrai, que par l'art. 23 des statuts et par son annexe contenant les devis et conditions du forfait, la société s'était interdit d'exercer cette faculté vis-à-vis des entrepreneurs; qu'à leur égard elle avait opté pour le complément immédiat de la seconde voie;

« Mais attendu que si les entrepreneurs avaient consenti à la relever complètement de cette option, la société, redevenue libre, aurait eu le droit d'ajourner le parachèvement de la seconde voie dans les termes de l'art. 9 du cahier des charges, en vertu même des art. 1<sup>er</sup> et 24 des statuts;

« Qu'en usant de ce droit, l'assemblée générale n'eût, certes, pas changé l'objet du contrat;

« Attendu que l'assemblée générale du 8 mars 1858, à plus forte raison n'a point changé cet objet, puisqu'après avoir obtenu l'assentiment des entrepreneurs à forfait elle s'est bornée dans son propre intérêt à ajourner l'exécution complète de la seconde voie jusqu'à la date du 1<sup>er</sup> janvier 1861, en prolongeant ainsi d'une année les délais prévus par l'art. 3 des devis et conditions du forfait;

« Attendu en outre qu'un semblable ajournement rentre même dans les prévisions de l'art. 23 du cahier des charges de la concession; que la société, après avoir obtenu des délais du gouvernement, pouvait certes en profiter, d'après les statuts, dès que les entrepreneurs à forfait ne s'y opposaient pas;

« Attendu qu'il suit des motifs qui précèdent que l'assemblée générale n'a, par l'ajournement admis par elle, ni changé l'objet du contrat, ni porté la moindre atteinte à sa substance;

« Sur le troisième moyen :

« Attendu que le demandeur n'a nullement établi que l'art. 23 des statuts primitifs contient une énonciation erronée; que d'abord cette erreur prétendue ne pourrait porter que sur les 8,000 actions que cet article déclare souscrites par des tiers, puisque les 6,000 actions dont parle le § 1<sup>er</sup> de cet article et les 12,000 mentionnées au paragraphe final sont souscrites ou doivent l'être par les comparants, en vertu de l'acte de société lui-même;

« Attendu que si deux souscriptions ont été ouvertes, l'une à Bruxelles, le 16 juillet 1856, offrant 13,000 actions, l'autre à Paris, le 12 janvier 1857, présentant 20,000 actions, le total des actions offertes excédant ainsi de 9,000 actions le chiffre à émettre au public, il résulte de l'annonce même de la souscription ouverte à Paris, publiée par *l'Indépendance belge*, qu'on offrait en souscription les 12,000 actions que MM. Macrzens-Dessigny et Lamie-Murray (qui dès le 24 décembre 1856 avaient accepté le forfait), devaient souscrire comme condition du forfait, et qu'ils devaient même prendre en cas de non-acceptation du forfait; qu'en effet cette annonce porte que 52,000 actions sont dès à présent souscrites par les capitalistes belges et les fondateurs et que 20,000 actions (c'est-à-dire le complément du capital-actions, s'élevant, y compris les 12,000 actions du forfait, à 52,000 actions) restent à souscrire;

« Attendu que l'annonce de la souscription à Paris confirme donc l'explication donnée par la défenderesse; qu'il ne résulte donc pas des souscriptions ouvertes à Bruxelles et à Paris, que la déclaration de l'art. 23 des statuts était erronée;

« Attendu que cette preuve ne résulte pas davantage du tableau inséré au *Moniteur* et contenant les noms, non pas des souscripteurs, mais bien des actionnaires qui avaient versé les trois dixièmes de leurs actions, dont le chiffre s'élevait à 50,624, indépendamment des 12,000 actions du forfait; qu'il est indifférent qu'on ne retrouve pas dans ce tableau tous les mêmes noms et tous les mêmes chiffres indiqués à la déclaration de l'art. 23 des statuts, puisque les actions qu'elle mentionne ont pu être cédées à des tiers dans l'intervalle;

« Attendu d'ailleurs qu'à bon droit la société défenderesse soutient que les souscriptions ouvertes à Bruxelles et à Paris, quelque irrégulières qu'elles aient pu être, ne peuvent lui être ni opposées ni imputées; qu'en effet à la date de la première de ces souscriptions elle n'existait pas encore, et qu'à la date de la seconde son conseil d'administration, qui seul avait qualité pour la représenter et l'obliger, n'avait point encore accepté sa mission et n'était point entré en fonctions;

« Sur le quatrième moyen :

« Attendu que le paiement d'une somme de 700,000 fr. fait aux entrepreneurs par le conseil d'administration à valoir sur le chiffre de 2,109,880 fr. porté au devis du forfait pour « dépenses imprévues » ayant été critiqué comme prématuré, les entrepreneurs offrirent de la rembourser au moyen de la retenue de 10 p. c. sur les travaux, laquelle serait affectée en première ligne à ce remboursement, puis en second lieu à la formation du fonds de garantie dont le chiffre est fixé à 1,000,000 de fr.;

« Attendu que l'assemblée générale du 8 mars 1858, en acceptant l'offre transactionnelle des entrepreneurs, n'a posé qu'un simple acte d'administration;

« Attendu, en outre, qu'il importe peu à la compagnie que la somme de 700,000 fr. se trouve dans sa caisse plutôt à titre de garantie, qu'à titre de remboursement;

« Par ces motifs, les arbitres soussignés disent l'action du demandeur recevable, mais le déclarent non fondé... » (Du 21 janvier 1859.)

#### Appel de Gheysens.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs de la sentence arbitrale dont est appel, met l'appel au néant, etc... » (Du 17 juin 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> ONTS et DE MOT c. MASCART et BARBANSON père.)

#### ATERMOIEMENT. — TRAITÉ PARTICULIER. — CAUSE ILLICITE.

*La convention par laquelle un débiteur souscrit à des conditions particulières en faveur d'un créancier pour le déterminer à adhérer à un acte d'attribution est valable, alors surtout qu'aucun créancier ne s'en plaint.*

(VERBECK C. SPETH ET COMP.)

ARRÊT. — « Attendu que la convention, dont les intimés demandent l'exécution, est reconnue par l'appelant et qu'elle est la condition de la souscription par les intimés de l'acte d'attribution que l'appelant a fait en 1849 avec ses créanciers;

« Attendu que l'appelant était à la tête de ses affaires et jouissait de tous ses droits civils à l'époque où il a conclu la convention dont il s'agit;

« Attendu que si cette convention peut être envisagée comme contraire à la délicatesse surtout vis-à-vis des créanciers de l'appelant, qui n'auraient pas obtenu des avantages analogues à ceux consentis aux intimés, elle n'est pas contraire aux bonnes mœurs, ni à l'ordre public, ni prohibée par la loi;

« Attendu qu'aucun des créanciers de l'appelant ne se plaint de cette convention; qu'en effet, ils sont sans intérêt pour en contester la validité, puisqu'elle n'a dû recevoir son exécution qu'après que les dividendes, promis par l'attribution, devaient leur être payés; qu'ils se sont réservé le droit de se faire payer intégralement, pour le cas où l'appelant viendrait à meilleure fortune; qu'au moins quelques-uns d'entre eux, ainsi que l'appelant l'a reconnu devant le premier juge, ont obtenu, comme les intimés, des avantages en dehors de ce qui est stipulé par l'attribution;

« Attendu qu'il s'ensuit que la convention, dont les intimés demandent l'exécution, est valable;

« En ce qui concerne la prétendue convention conclue à Londres, en 1850 :

« Attendu que, s'il est vrai que les intimés ont fait à Londres, en 1850, remise à l'appelant de ce qu'il leur devait, dans les circonstances rapportées par ce dernier, celui-ci aurait pu obtenir d'eux l'annulation ou la lacération de la convention, dont ils réclament l'exécution ou bien une preuve écrite de cette remise; que dès lors le premier juge a agi avec prudence en ne permettant pas à l'appelant de prouver, par témoins, les faits par eux posés à cet égard;

« Par ces motifs, M. l'avocat général VANDENPEERBOOM entendu et de son avis, met l'appel à néant... » (Du 10 août 1857. — COUR DE BRUXELLES. — 3<sup>e</sup> Ch.)

OBSERVATIONS. — V. en sens contraire un jugement du tribunal de commerce de Bruxelles, recueilli *supra*, p. 622.

# LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :  
 Bruxelles. 22 francs.  
 Province. 25 "  
 Allemagne  
 et Hollande. 50 "  
 France. 55 "

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE — Législation — Doctrines — Notariat — Débats judiciaires.

Toutes communications  
 et demandes d'abonnement  
 doivent être adressées  
 à M. PAVEN, avocat,  
 rue des Petits-Carmes, 10,  
 à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.  
 BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires seront envoyés à la rédaction.

## DROIT CIVIL.

### De l'extinction de l'action en divorce ou en séparation de corps par le décès de l'époux demandeur.

L'art. 299 du code civil prive l'époux contre lequel le divorce a été admis des avantages qui lui ont été faits par son conjoint. D'après la jurisprudence de la cour de cassation de France (1), cet article régit les simples séparations de corps aussi bien que les divorces; dans un cas comme dans l'autre, il prononce la révocation de plein droit des libéralités faites par celui des deux époux qui a obtenu le divorce ou la séparation (2). Lorsque l'époux demandeur en divorce ou en séparation de corps vient à décéder pendant l'instance, celle-ci peut-elle être reprise et continuée par ses héritiers pour faire prononcer, en vertu de l'article 299, la révocation des donations faites par le défunt au conjoint défendeur?

En matière de séparation de corps, les auteurs et les arrêts du Parlement se prononçaient, dans l'ancien droit, pour la continuation de l'instance (3). Cette jurisprudence était fondée sur les lois romaines, aux termes desquelles, dit MERLIN, « les actions pénales qui, de leur nature, ne pouvaient être exercées que par la partie lésée, se transmettaient à ses héritiers, lorsque cette partie les avait intentées et poursuivies jusqu'à contestation en cause (4). »

Sous la législation actuelle, PIGEAU professa le premier la doctrine de l'ancien droit. « Si l'un des époux, dit-il sous la rubrique *De la séparation de corps*, meurt pendant le cours de l'instance en séparation de corps, cet incident éteint nécessairement l'action quant à son objet principal; mais il n'en est pas de même quant aux accessoires. » Sous la rubrique *De la reprise d'instance*, le même auteur s'était exprimé en ces termes : « Dans le nombre des actions, il en est qui passent du défunt à ses successeurs, et c'est le plus grand nombre. Il en est quelques-unes qui lui sont personnelles, et s'éteignent avec lui; telles sont celles tendant à obtenir la séparation de corps, un droit d'usage ou d'habitation. A l'égard des premières, l'instance commencée se

suit pour le principal et les accessoires. A l'égard des secondes, l'instance commencée ne peut plus se suivre pour le principal, qui s'éteint, mais elle peut se suivre pour les accessoires. Les accessoires en matière de divorce et de séparation de corps sont, outre les frais du procès, la perte des avantages faits par l'autre époux à l'époux contre lequel ils sont prononcés, soit par leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté. Lorsque la demande en divorce ou en séparation de corps intentée du vivant du défunt paraît fondée, le tribunal, sans prononcer sur le principal, prononce sur les accessoires. » M. CHACUYEAU (5) reproduit et approuve l'opinion de PIGEAU, qui a été adoptée également par MM. DURANTON (6), ZACHARIE (7) et VAZEILLE (8), ainsi que par un arrêt de la cour de Bruxelles du 26 avril 1806.

L'opinion contraire, professée par plusieurs auteurs (9), paraît avoir définitivement prévalu dans la jurisprudence française. Deux arrêts, l'un de la cour de Paris du 6 juillet 1814, l'autre de la cour de Rouen du 17 février 1823, ont fait dépendre, semble-t-il, la recevabilité de la demande des héritiers en révocation des avantages matrimoniaux, par voie de reprise de l'instance en séparation de corps, de l'existence de conclusions expresses du conjoint prédécédé. Mais ces cours n'ont sans doute exigé cette condition, au lieu de se prononcer pour l'extinction absolue de l'instance en séparation de corps, tant pour les accessoires que pour le principal, que sous l'influence de la jurisprudence, dominante à cette époque en France, sur l'inapplicabilité à la séparation de corps de la révocation de plein droit établie en matière de divorce par l'art. 299 du code civil. Depuis lors, la cour de cassation de France (10), et après elle, jusqu'à une date très-rapprochée de nous, les cours d'appel françaises (11) ont consacré d'une manière radicale le principe *morte la personne, morte l'action*.

La doctrine qui refuse aux héritiers le droit de reprendre l'instance en divorce ou en séparation de corps est, à mon avis, la seule conforme au texte et à l'esprit de la loi.

Pour que l'époux défendeur perde ses avantages matrimoniaux, il faut, d'après l'art. 299 du code civil, que le divorce ait été admis contre lui. Il faut qu'un jugement ait prononcé le divorce ou la séparation de corps. Il faut, de plus, que ce jugement ait été exécuté par la comparution

(1) V. notamment l'arrêt du 23 mai 1844, chambres réunies (SIREY, 43, 1, 521).

(2) La cour de cassation de Belgique a décidé, au contraire, par un arrêt du 10 mai 1847, que l'art. 299 du code civil contenant une exception au principe de l'irrévocabilité des avantages stipulés entre époux par leur contrat de mariage, doit être interprété d'une manière restrictive et ne peut être étendu à la séparation de corps (BELG. JUD., V, 741).

(3) Arrêts du parlement de Paris des 16 juillet 1678, 5 janvier 1680, 26 février 1728, 4 février 1782, 6 février 1783 cités par MERLIN, *V° Séparation de corps*, Répert., § 4, p. 439, 440, et Questions de droit, *V° Dot*, § 3, p. 84 (édit. Tarlier); GUY COQUILLE, sur la Coutume de Nivernais, du *Douaire*, art. 6, p. 292, t. II; ROUSSEAU DE LACOMBE, *V° Séparation*, 1<sup>re</sup> partie, n° 21; DUPARC-POULAIN, *OEuvres complètes*, V, p. 281; DUPLESSIS, *OEuvres complètes*, consult. 9; FOURNEL, de *l'Adultere*, ch. 2, § 3, p. 40.

(4) Questions de droit, *V° Dot*, § 3, p. 84.

(5) Sur CARRÉ, question 2985, 2<sup>o</sup>.

(6) *Séparation de corps*, n. 1167.

(7) § 492 et note 5.

(8) *Du Mariage*, II, n° 583.

(9) MM. MASSOL, de *la Séparation de corps*, p. 22; MARCADÉ, sur l'art. 307; TAULIER, *Code civil*, t. I, p. 568; VERGÉ et MASSÉ sur ZACHARIE, t. I, p. 234, note 4; DEMOLOMBE, *Séparation de corps*, n° 429 et 430; DALLOZ, *V° Séparation et divorce*, n° 585 et suiv.

(10) Arrêt du 3 février 1851 (DALLOZ, 31, 1, 49; SIREY, 51, 1, 81, et *J. du Pal.*, 1851, 1, 97).

(11) Lyon, 4 avril 1851 (DALLOZ, 32, 2, 242; SIREY, 51, 2, 617, et *J. du Pal.*, 1851, 1, 182); Paris, 23 décembre 1852 (*J. du Pal.*, 1853, 1, 562), et 10 février 1853 (DALLOZ, 53, 2, 58; SIREY, 53, 2, 77, et *J. du Pal.*, 1853, 1, 563); Caen, 24 février 1853 (*J. du Pal.*, 1853, p. 407). Voy. encore, en matière de divorce, Toulouse, 25 février 1820, cité dans DALLOZ, *V° Adultere*, n° 89.

de l'époux demandeur (art. 264 du code civil) devant l'officier de l'état civil, dans le délai de deux mois, à partir du jour où la décision qui a admis le divorce a acquis la force de la chose jugée. En un mot, il faut que la dissolution du mariage soit régulièrement consommée pour que la pénalité comminée par l'art. 299 soit encourue. Le mariage n'est-il pas déclaré dissous par l'officier de l'état civil, il est impossible que l'époux défendeur tombe sous le coup de cette disposition. La privation des avantages matrimoniaux n'est autre chose que la conséquence de la dissolution du mariage par la prononciation du divorce à l'état civil. Jusqu'à cette prononciation, le mariage subsiste, et par suite les avantages sont maintenus. Voilà ce qui résulte clairement des art. 299 et 264 combinés. Telle est la loi qui a été faite aux époux. Supposez qu'avant la prononciation du divorce par l'officier de l'état civil, c'est-à-dire avant la réalisation de la cause de dissolution du mariage à laquelle la loi attache, comme conséquence et *ipso jure*, la perte des avantages faits à l'époux défendeur, supposez que le demandeur décède à une époque quelconque dans le cours de l'instance. Comment appliquer encore la lettre de la loi? C'est par le décès de l'un des époux que le mariage se dissout; le but de l'instance en divorce est atteint par un autre fait. Il ne peut plus l'être par celui auquel la loi attache la déchéance des avantages matrimoniaux. Si l'époux demandeur ne peut obtenir contre son conjoint l'application de l'art. 299 que par la prononciation du divorce par l'officier de l'état civil, concevrait-on que la loi se fût montrée moins rigoureuse pour les héritiers? Ceux-ci ne peuvent exercer les droits de leur auteur que tels qu'il les avait et de la manière qu'il était tenu de les exercer lui-même. Leur auteur décédé, la déchéance de plein droit cesse d'être possible.

Le but essentiel, le but unique, disons-le sans hésiter, de l'action en divorce ou en séparation de corps, est la dissolution ou le relâchement du lien conjugal. Ce but est atteint par le décès de l'un des conjoints. C'est là une vérité de bon sens, une vérité qui n'a besoin d'aucune démonstration.

On prétend à tort que la cessation de la vie commune n'est que l'un des objets de l'instance, et qu'il en est un second, la déchéance des avantages matrimoniaux. Cette déchéance est moins un objet de l'instance qu'une de ses conséquences virtuelles. Le demandeur n'est pas tenu d'y conclure; le juge n'est pas tenu d'y statuer. Elle découle de la seule volonté de la loi, mais elle en découle conditionnellement. Si cette condition, à savoir le divorce consommé ou la séparation de corps prononcée, n'existe pas, la déchéance n'est pas encourue.

Le code civil qui nous régit a omis de dire que le décès de l'un des conjoints éteint d'une manière absolue l'action en divorce ou en séparation de corps. C'est la cause unique et vraie de l'erreur des auteurs qui ont cru à la transmissibilité, même partielle, c'est-à-dire réduite à l'intérêt pécuniaire, de l'instance. Mais rien ne permet de conclure de cette omission que le législateur ait eu l'intention de faire survivre d'aucune manière l'action à celui qui l'a intentée et qui seul avait le droit de l'intenter. Il est certain, en effet, que l'action en divorce ou la séparation de corps est essentiellement personnelle, et que, ni du vivant ni après la mort de l'époux offensé, ses créanciers ou ses héritiers ne sont recevables à introduire l'action, même pour en recueillir simplement les effets pécuniaires réglés par la loi. Ne pouvant pas l'introduire, comment auraient-ils qualité pour la continuer? Elle n'est pas une action pécuniaire, mais morale. Elle n'est pas une partie du patrimoine, transmissible par voie de cession ou de succession. Elle n'existe qu'à raison de la personne. Elle a besoin d'être constamment vivifiée par la volonté personnelle et persévérante de l'époux demandeur. Celui-ci la peut seul mettre en mouvement, comme il peut seul l'arrêter, seul y renoncer.

Si, après avoir obtenu jugement, le demandeur refusait de faire prononcer le divorce, soutiendrait-on qu'un tiers aurait le droit de poursuivre l'exécution de la sentence sous

prétexte d'un intérêt d'argent? Assurément non. Les partisans de l'opinion de PIGEAU devraient cependant répondre affirmativement, puisque, selon eux, l'objet de l'instance est double et divisible, puisqu'au décès de l'époux demandeur, ils autorisent les héritiers à laisser de côté la conclusion capitale de l'instance, savoir le divorce ou la séparation de corps, pour s'en tenir à un accessoire, le plus souvent omis dans les conclusions, la privation des avantages matrimoniaux. Mais personne, je pense, n'avancera une opinion pareille. Or, ce qui est impossible du vivant de l'époux demandeur ne cesse pas de l'être à son décès. L'action en divorce ou en séparation de corps ne change point de nature par cet événement. Elle reste jusqu'à la fin ce qu'elle est à son début, une action purement morale et personnelle dont la loi a pris soin de régler les effets sous des conditions impérieuses. La déchéance des avantages en vertu de l'art. 299 est la conséquence de l'instance parvenue à son dénouement. La mort emporte avec la cause sa conséquence inséparable.

Le code civil néerlandais (art. 275) a réparé le silence du code français, et par des raisons qui équivalent à celles qui viennent d'être déduites. « L'instance en divorce, y est-il dit, tombe si l'un des époux meurt avant la prononciation du divorce. »

En 1822, les sections des Etats-Généraux firent observer que cette disposition était inutile, puisque le décès dissolvait le mariage. « Comme le divorce, répondit le gouvernement (12), entraîne des effets préjudiciables à l'époux coupable, l'époux demandeur soutiendrait peut-être, en l'absence de cet article, qu'il a un droit acquis de continuer le procès. »

C'est ce que développe un savant commentateur du code néerlandais, M. DIENHUIS (13) : « Une deuxième cause d'extinction de l'action en divorce, dit-il, est, suivant l'article 275, le décès de l'un des époux avant la prononciation du divorce et par suite à n'importe quel moment de l'instance. Le but de l'action en divorce est la dissolution du mariage. Dès que cette dissolution a eu lieu, comme elle est produite par le décès de l'un des époux, ce but disparaît. Mais il fallait prévenir aussi un procès frustratoire et le scandale qui en découle. On eût pu regarder comme superflue la disposition de l'art. 275, de même qu'elle ne figure pas dans le code Napoléon. Le gouvernement la crut cependant nécessaire, parce que le divorce produit des conséquences dommageables pour l'époux coupable, et que le demandeur ou, à son décès, ses héritiers prétendraient peut-être qu'en instituant l'action le droit a été acquis de la poursuivre. L'instance en divorce ne se transmet donc pas aux héritiers, ce qui était douteux sous le droit français. Ils ne sont pas même recevables à faire inscrire le jugement. L'art. 276 parle de l'inscription à la requête des deux parties ou de l'une d'elles. La loi veut laisser aux époux mêmes la consommation du divorce. Et après la dissolution du mariage par décès, il ne peut plus être question d'autres causes de dissolution. »

Ainsi, d'après la loi néerlandaise, qui ordonne d'inscrire, dans les six mois, aux registres de l'état civil, le jugement qui a admis le divorce, c'est aux époux seuls qu'il appartient de remplir cette formalité sous peine de voir le jugement perdre ses effets dissolutifs, de même que, d'après la loi française, c'est à eux seuls à remplir la formalité équivalente de la comparution, dans les deux mois, devant l'officier de l'état civil. Et, on le voit, la loi étrangère n'a parlé de l'extinction de l'action par le décès qu'à cause du principe, que la doctrine et la jurisprudence les plus récentes en France ont mis en pleine lumière, de l'intransmissibilité absolue de l'instance.

« S'il en était autrement, à quelles conséquences n'arriverait-on pas, demandent les rédacteurs du *Journal du Palais* (14). Si, par exemple, la séparation de corps avait pour cause les immorales relations du mari ou l'adultère de la femme, on verrait des enfants, reprenant une in-

(12) Voy. VOORDUIN, *Geschiedenis en beginselen der Nederlandsche Wetboeken*, t. II, p. 472.

(13) *Het nederlandsch burgelyk regt*, t. II, p. 42, n° 93.

(14) Supplément du Répertoire, V° *Séparation de corps*, nos 252 à 256, 7°.

stance en séparation de corps commencée par leur père contre leur mère, et *vice-versa*, rechercher les preuves des désordres de l'un ou du déshonneur de l'autre, alors que, dans l'enquête poursuivie par ceux-ci, ils n'auraient pas même pu être entendus comme témoins. Un pareil résultat ne serait pas seulement contraire à l'intention présumée du législateur, il serait scandaleux. »

Reste une question pécuniaire secondaire, celle des dépens. D'après les principes que je viens d'exposer, l'instance ne pouvant, après la dissolution du mariage par le décès de l'un des époux, être continuée pour ce qui concerne les intérêts pécuniaires, l'époux survivant et les héritiers du conjoint décédé supporteront respectivement les frais qu'ils auront faits (15). On arriverait, du reste, au même résultat par l'application de l'art. 131 du code de procédure civile qui recommande au juge de compenser les dépens entre conjoints.

MARTOU,  
Avocat à la Cour de Cassation.

## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Esptal.

BAIL. — INTERDICTION DE SOUS-LOUER. — DÉGRADATIONS. — COMPÉTENCE.

*Le locataire qui a loué une maison avec l'intention avouée d'y tenir des appartements garnis, satisfait à la défense de sous-louer cette maison en totalité, s'il sous-loue toute la maison à l'exception d'une mansarde et d'un grenier où il renferme des meubles suffisants pour répondre du loyer.*

*Est relative et peut être couverte l'incompétence des tribunaux de première instance pour connaître de l'action du propriétaire contre le locataire, du chef de dégradations.*

(VEUVE BANCQ C. VEUVE BOUCQUEAU.)

ARRÊT. — « Quant à la maison n° 13, rue de l'Esplanade :  
« Attendu que, par convention verbale du 31 décembre 1853, l'intimée a donné cette maison en bail à l'appelante avec cette clause que la locataire ne pourrait sous-louer en totalité cette maison sans le consentement de la propriétaire ;  
« Attendu qu'en mettant en rapport cette clause particulière avec la profession de l'appelante, qui loue des appartements garnis, et la circonstance qu'elle habitait la maison contiguë n° 11, qu'elle tenait déjà à bail de l'intimée, on doit naturellement supposer que l'intimée a entendu que l'appelante pût louer une partie de cette maison n° 13, à la condition d'en réserver une ou plusieurs pièces pour y placer des meubles ;  
« Attendu que, dans ces circonstances, l'appelante ne peut être considérée comme s'étant écartée du bail précité, en sous-louant toute la maison n° 13, à l'exception d'une mansarde et d'un grenier où elle avait déposé des meubles que les experts ont évalués à 877 francs et qui, dans l'espèce, étaient un gage suffisant pour l'intimée ;  
« Attendu que, d'après ce qui précède, il n'y a pas lieu de prononcer la résolution de ce bail du chef de sous-location non autorisée, ou du chef d'insuffisance de meubles ; et que, d'après l'expertise, il n'y a pas non plus lieu de résilier le bail, soit à cause des travaux faits pour améliorer les lieux d'aisance, soit à cause du simple changement d'une armoire en une porte, sauf à rétablir cette armoire à la fin du bail ;  
« Quant à la maison n° 11 :  
« Sur l'incompétence :  
« Attendu que si, à raison de la qualité des parties et dans l'intérêt de celles-ci, la loi a distrait de la juridiction des tribunaux ordinaires, pour les attribuer aux juges de paix, les actions relatives aux dégradations d'immeubles, lorsque la demande est dirigée par un propriétaire contre son locataire, l'incompétence des tribunaux ordinaires, en pareil cas, n'est pas absolue, mais seulement relative ; — que, dès lors, c'est à juste titre que les premiers juges ont rejeté le déclinatoire proposé tardivement de ce chef par l'appelante, après avoir présenté ses exceptions et défenses ;

(15) Voy. en sens contraire un jugement du tribunal de Stras-

« Quant aux dommages-intérêts réclamés pour dégradations causées à la maison n° 11 :

« Adoptant les motifs des premiers juges ;  
« Par ces motifs, oui, sur la compétence, M. le premier avocat général GRAAFF, et de son avis, la Cour confirme le jugement *a quo* quant au déclinatoire d'incompétence ; le confirme également quant à la condamnation relative aux dégradations commises à la maison n° 11, rue de l'Esplanade, à Ixelles ;

« Pour le surplus, met ce jugement à néant ; émendant, déclare l'intimée non fondée dans sa demande en résolution du bail de la maison n° 13, ainsi que dans les conclusions en dommages-intérêts relativement à cette maison, etc... » (Du 12 août 1858. — Plaid. MM<sup>e</sup> DE BEHR, PINSON.)

DIVORCE. — ADULTÈRE. — PEINE.

*L'art. 298 du code civ. impose au juge et sans qu'il y ait une demande du mari, le devoir de condamner la femme adultère à l'emprisonnement.*

*Les art. 336 et 337 du code pénal n'ont apporté aucune dérogation à l'art. 298 précité.*

*Il importe peu que le juge n'ait pas explicitement mentionné dans son jugement l'adultère comme cause de l'admission de la demande en divorce : il suffit que cela résulte de l'ensemble.*

(LHOIR C. VANDERCRUYSEN.)

ARRÊT. — « Attendu que l'action en divorce intentée par l'intimé, défailant, contre son épouse appelante, a eu pour base des faits qui sont de nature à constituer, tout à la fois, des excès et des injures graves et à rendre évident l'adultère de ladite épouse ;

« Attendu que le premier juge a décidé que ces faits ont été pleinement établis tant par l'enquête produite en vertu d'un jugement préparatoire du 8 juin 1857, que par les pièces jointes au dossier ; qu'il a estimé de plus qu'ils comportaient des excès et des injures graves autorisant l'admission du divorce, aux termes des art. 229 et 231 du code civil ;

« Attendu qu'en faisant ainsi l'application de l'art. 229 qui autorise la demande de divorce pour cause d'adultère de la femme, et en mentionnant la réquisition du ministère public quant à la peine comminée par l'art. 298 du même code contre la femme adultère, le juge a évidemment admis l'adultère au nombre des causes de l'action intentée comme compris dans l'expression générale d'injures graves ;

« Attendu que l'art. 298 impose au juge, et sans qu'il y ait une demande du mari, le devoir de condamner la femme adultère à l'emprisonnement, ce qui résulte du terme impératif *sera* dudit article ;

« Attendu que les dispositions des art. 336 et 337 du code pénal n'ont apporté aucune dérogation à celles de l'art. 298 précité du code civil ;

« Attendu que la peine de 6 mois d'emprisonnement infligée par le premier juge est loin d'être excessive, en présence des faits de la cause ;

« Par ces motifs, la Cour, statuant sur le profit du défaut accordé à l'audience du....., M. le premier avocat général GRAAFF entendu, et de son avis, met l'appellation au néant, etc... » (Du 10 juillet 1858. — COCR DE BRUXELLES. — 2<sup>e</sup> ch.)

### COUR D'APPEL DE LIÈGE.

Première chamb. — Présidence de M. De Behr, pr. prés.

HYPOTHÈQUE LÉGALE. — FEMME MARIÉE. — RENONCIATION. — CESSIION ULTÉRIEURE.

*La femme qui se reconnaît, avec son mari, débitrice d'une somme déterminée et renonce à son hypothèque légale, en subrogeant le créancier dans ses droits sur les biens donnés en hypothèque à ce dernier, conserve son hypothèque légale à un rang postérieur pour ce qui dépasse la créance du tiers subrogé.*

*Par suite elle cède valablement pour ce surplus et à due concurrence, ses droits de reprise et d'hypothèque.*

(LAZARD CAHEN C. LA VEUVE GUISSARD.)

ARRÊT. — « Considérant que, par acte notarié du 8 avril 1848, les époux Fischaut ont reconnu devoir une somme de 2,500 fr. à la veuve Guissard, ici intimée ; que le mari a hypothéqué treize parcelles de terre ; que la femme a renoncé à son hypothèque légale, et subrogé la créancière dans ses droits sur lesdits biens ;

bourg du 2 mai 1859 (BELG. JUD., t. XVII, p. 895).

\* Qu'il conste de la teneur de l'acte que l'épouse Fischaut n'a renoncé à son hypothèque qu'en faveur de l'intimée, et qu'elle ne l'a subrogée dans ses droits que pour garantir le paiement de ce qu'elle lui devait;

\* Qu'il suit de là que la renonciation et la subrogation ne doivent avoir d'effet que jusqu'à concurrence de la somme due, en principal et accessoires, et que, par une conséquence ultérieure, la débitrice a conservé ses droits d'hypothèque et de reprise sur les immeubles dont il s'agit, mais seulement pour les exercer après ceux de la créancière ou en rang postérieur dans un ordre de collocation; que cette entente du contrat, quels qu'en soient les termes, répond à la commune intention des parties, et met à couvert leurs intérêts respectifs; que la renonciation, si on la considérait comme pure et simple ou extinctive de l'hypothèque légale, ne serait pas conciliable avec la subrogation que la clause renferme; et, de plus, elle tournerait au bénéfice du mari, puisqu'il lui serait libre, comme propriétaire, de disposer des biens privés et de faire fruit de l'excédant de valeur au préjudice des droits de sa femme; or, il est certain que la renonciation, de même que la subrogation n'a été stipulée par la créancière que dans son propre intérêt, et seulement pour la garantie de sa créance;

\* Considérant que, par l'acte d'obligation passé devant le notaire Reuter, le 22 mai 1850, l'épouse Fischaut a fait, en termes formels, cession de ses droits de reprise et d'hypothèque à concurrence de ce qu'elle devait à l'appelant Lazard Cahen; que, par suite, ce dernier est investi des droits de la cédante sur les biens hypothéqués à la créance de la veuve Guissard; desquels droits il pourrait, au surplus, en sa qualité de créancier, poursuivre l'exercice dans les cas prévus par l'art. 1446 du code civil; que c'est donc sans fondement que les intimés ont prétendu, et fait juger que l'épouse Fischaut avait renoncé purement et simplement à son droit d'hypothèque sur les biens dont il s'agit, et qu'elle ne pouvait plus transférer ce droit à Lazard Cahen;

\* Considérant qu'il n'est pas démontré que le débiteur commun serait en état de déconfiture; mais qu'en fût-il ainsi, il incombe à l'appelant de provoquer la liquidation des reprises de la femme Fischaut, et d'avoir un titre exécutoire de ce chef, avant de pratiquer une saisie immobilière entre les mains des acquéreurs intimés; que, par suite, la preuve sollicitée subsidiairement est inopérante, et n'est pas admissible;

\* Par ces motifs, statuant sur l'appel, et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, déclare les intimés non fondés dans leur prétention d'une renonciation pure et simple ou extinctive de l'hypothèque légale, sur les parcelles de terres affectées à la créance de la veuve Guissard; pour le surplus, sans s'arrêter à la conclusion subsidiaire de l'appelant, et par les motifs des premiers juges, ordonne que le jugement *a quo* sortira son effet en principal et accessoires... (Du 27 décembre 1858. — COUR DE LIÈGE. — 1<sup>re</sup> Ch. — Plaid. MM. FABRY, PONCELET, FORGEUR.)

OBSERVATIONS. — V. MARTOU, *Priv. et hyp.*, n° 952, p. 42, et n° 954, p. 46; PONT, *Priv. et hyp.*, n° 460 et suiv. — V. BELG. JUD., XIV, 1442.

OFFRES RÉELLES. — RÉSERVES. — MISE EN DEMEURE. — BAIL. PAILLES ET ENGRAIS.

*Des offres réelles sous certaines réserves sont valables, lorsque les réserves ne sont pas de nature à nuire au créancier.*

*Quoique non suivies de consignation, elles suffisent pour mettre le créancier en demeure et le rendre responsable des conséquences des actes ultérieurs de poursuite.*

*La clause d'un bail portant simplement que le fermier devra laisser les pailles et engrais à sa sortie, doit s'interpréter en ce sens que le propriétaire devra l'indemniser du chef de ceux qu'il n'aura pas trouvés à son entrée dans la ferme.*

(WARNANT C. PHILIPPOT.)

JUGEMENT. — « Attendu que le commandement notifié au demandeur en opposition le 5 mai 1856, ainsi que la saisie-exécution pratiquée le 5 juin suivant, tendaient à obtenir le paiement d'une somme de 300 francs, due pour loyer d'une ferme;

\* Attendu que l'opposition de Philippot est fondée sur ce que par exploit de l'huissier Bosseaux, de Rochefort, en date du 17 mai dernier, il a fait au demandeur des offres réelles, suffisantes, qu'il réitère encore aujourd'hui et qu'il est prêt à réaliser, sous la déduction toutefois de ce qu'il prétend lui être dû par le défendeur Warnant, du chef d'engrais laissés dans les lieux loués et de grosses réparations faites aux bâtiments, et qui forment l'objet d'une demande reconventionnelle de sa part; qu'il s'agit donc de se prononcer tant sur le mérite des offres faites par le demandeur que sur celui de sa demande reconventionnelle;

\* Attendu qu'il est reconnu qu'au 17 mai 1856, jour des offres faites par le demandeur, celui-ci ne devait à Warnant que 300 fr.;

\* Attendu qu'il résulte de l'exploit du même jour qu'il a offert réellement une somme égale à celle due, plus celle de 11 fr. 39 c., coût du commandement lui notifié le 6 du même mois; que par tant ces offres réunissent toutes les conditions exigées par l'article 1258 du code civ., pour être valables;

\* Attendu que, si les offres dont il s'agit ont été conditionnelles en ce sens que le demandeur n'a consenti à remettre la somme offerte que pour autant que dans la quittance à délivrer il serait fait mention des réserves qu'il faisait de tous ses droits du chef des répétitions qui forment l'objet de sa demande reconventionnelle actuelle, cette précaution était pour lui une mesure de prudence tendante à le prémunir contre les effets d'un paiement pur et simple, et constituait l'exercice d'un droit qui pouvait d'autant moins motiver le refus de recevoir les espèces, et de délivrer la quittance telle qu'elle était demandée, que cela ne pouvait nuire aux intérêts de Warnant, lequel restait libre, du reste, tout en donnant acte des réserves faites, de protester contre les réclamations du demandeur;

\* Attendu que, bien que les offres n'aient pas été suivies de consignation, et n'aient pas opéré la libération du demandeur, elles n'en ont pas moins constitué Warnant en demeure de recevoir la dette, et l'ont rendu responsable de tous les actes de poursuite ultérieurs, dont il est juste de lui faire supporter la conséquence;

\* Attendu que cette saisie a eu pour effet de porter préjudice au demandeur, lequel a droit à des dommages-intérêts que l'on peut équitablement fixer à 150 fr.;

\* Attendu, en ce qui touche la demande reconventionnelle, que les faits sur lesquels elle repose sont déniés par le défendeur, mais que le demandeur offre d'en rapporter la preuve par tous moyens de droit, et que cette preuve est admissible;

\* Qu'en vain, pour la repousser, le défendeur entend se prévaloir des termes du bail, dont l'art. 5 porte: Que le preneur devra laisser les pailles et fumiers en quittant la ferme; car il n'y est nullement stipulé que celui-ci n'aura droit à aucune indemnité pour le cas où, à sa sortie, il devrait laisser des pailles ou engrais qu'il n'aurait pas trouvés dans les lieux loués, en y entrant; que les droits des parties à cet égard sont réglés par l'art. 1778 du code civil, qui ne permet au propriétaire de retenir les engrais et pailles appartenant au fermier sortant, que suivant l'estimation à en faire;

\* Attendu, néanmoins, que si la reconvention qui procède du même titre que la demande principale est incontestablement recevable, elle ne peut cependant avoir plus d'effets que la compensation elle-même, qui est le but de cette action;

\* Attendu qu'aux termes de l'art. 1250 du code civ., la compensation n'a lieu qu'entre deux dettes également exigibles et liquides; que, dans l'espèce, la demande principale est fondée sur un bail authentique reconnu et a pour objet une somme non contestée, tandis que les prétentions du demandeur en opposition soulèvent une contestation dont la durée est indéterminée et le résultat encore incertain: que, dès lors, il y a lieu de disjoindre la demande reconventionnelle et de statuer sommairement sur la cause principale, conformément à l'art. 404 du code de procédure civile;

\* Par ces motifs, le Tribunal donne acte au demandeur de ce qu'il réitère être prêt à acquitter au défendeur la somme de 311 fr. 39 cent. qu'il lui doit pour fermage, y compris celle de 11 francs 39 cent. pour coût du commandement du 6 mai 1856; — déclare nulle et frustratoire la saisie-exécution pratiquée sur le demandeur à la requête de Warnant, par exploit de l'huissier Bosseaux en date du 5 juin 1856, enregistré, ainsi que les suites déjà données à cette saisie; — condamne le défendeur Warnant à 150 fr. de dommages-intérêts envers le demandeur; et avant de statuer sur la demande reconventionnelle de Philippot, admet ce dernier à prouver par tous moyens de droit, preuve testimoniale comprise: 1° qu'à son entrée dans la propriété de Warnant, Philippot n'a reçu de ce dernier ni paille ni engrais; 2° qu'à sa sortie de la propriété de Warnant, il a laissé sur cette propriété une quantité considérable d'engrais en fumier; 3° que durant son bail, Philippot a exécuté aux bâtiments loués diverses grosses réparations restant à charge du propriétaire; fixe jour pour l'enquête... (Du 12 juillet 1856. — TRIB. DE DINANT.)

Appel par Warnant.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs des premiers juges, met l'appellation à néant... (Du 16 janvier 1858. — COUR DE LIÈGE. — 2<sup>e</sup> ch. — Plaid. MM. DUBOIS, FORGEUR, BOSSEUX.)

## SERMENT DÉCISOIRE. — FAITS PERTINENTS.

*Le serment décisoire ne peut être déféré que si la prestation ou le refus décide nécessairement le litige.*

*Spécialement, il ne peut, sur une action en remboursement de prêt, être déféré par le défendeur pour établir l'existence à son profit d'une créance illiquide qui n'opérerait pas de plein droit la compensation.*

(MASCART C. DESTREE.)

JUGEMENT. — « Considérant que, par exploit du 11 mai dernier, les demandeurs ont formé opposition au commandement leur signifié par le défendeur, tendant au paiement de la somme de 5,432 fr., montant en principal et intérêts d'un acte de prêt reçu par le notaire Renson, de Bouvignes, le 6 juin 1846, enregistré; que, pour justifier leur opposition, ils concluent à ce que le serment litisdécisoire soit déféré au demandeur sur le point de savoir s'il est vrai qu'il a reçu, sans imputation spéciale de paiement, diverses sommes reprises dans leurs conclusions et s'élevant à 11,698 fr. 49 c.;

« Considérant que le serment litisdécisoire ne peut être admis que pour autant qu'il porte sur des faits décisifs, et tels que la prestation ou le refus entraîne nécessairement la décision de la cause; qu'il s'agit ainsi, pour apprécier les conclusions des demandeurs, de rechercher quelle serait l'influence, dans la constatation, du serment dans les termes dans lesquels il est proposé;

« Considérant que s'il était établi par le serment, tel qu'il est formulé, que le défendeur a perçu, pour et au nom des demandeurs Mascart, les sommes reprises dans leurs conclusions, deux hypothèses se présenteraient: ou Destree n'aurait pas rendu compte à ses mandants Mascart, et débiteurs en vertu de l'acte prémentionné, des sommes perçues en leur nom, et dans ce cas, il resterait entier dans les droits que lui confère son acte de prêt et maître d'en poursuivre l'exécution, parce que les sommes qu'il a pu percevoir des débiteurs de Mascart n'étant pas liquides n'ont pas opéré l'extinction de son capital par compensation; ou bien il y a eu un compte arrêté et, dans cette hypothèse, c'est le jour de ce compte qu'il importerait de fixer, point que ne touchent pas les conclusions des demandeurs et que n'embrassent nullement les termes du serment proposé; qu'il résulte de ces faits que le serment ne serait pas décisoire puisque en le supposant prêt, la justice aurait encore à rechercher si le défendeur Destree s'est libéré des sommes dont le compte a pu le constituer reliquataire, si elles ont été, de commun accord, imputées sur d'autres dettes que celle qui fait l'objet du commandement;

« Par ces motifs, le Tribunal dit qu'il n'y a pas lieu de déférer le serment demandé, ordonne de plaider au fond... » (Du 7 août 1858. — TRIBUNAL DE DINANT.)

Les demandeurs ayant refusé de plaider au fond, un jugement du 15 août 1858 déclara l'opposition mal fondée.

Appel par les époux Mascart.

ARRÊT. — « Attendu que le serment litisdécisoire doit, pour que la délation puisse en être ordonnée, avoir pour effet de terminer le litige;

« Attendu que dans l'espèce, si le serment déféré était prêt, le litige, loin d'être terminé, présenterait encore à décider des questions d'imputation de paiement, et notamment celle de savoir si les paiements articulés sont, en raison des faits de la cause et des dispositions de la loi, susceptibles d'être imputés sur la créance faisant l'objet des poursuites;

« Par ces motifs, la Cour confirme... » (Du 12 janvier 1859. — COUR DE LIÈGE. — Plaid. MM<sup>e</sup> LECOCQ, FORGEUR.)

## CHEMIN DE VIDANGE. — CANAL D'IRRIGATION. — ÉTABLISSEMENT.

*Est fondée l'action qui tend à établir, après les formalités de la loi du 27 avril 1848, un canal d'irrigation sous un chemin de vidange.*

(COMMUNE DE HACHY C. BOSSELEER.)

ARRÊT. — « Considérant que, par son action, l'intimé demande à établir, sous un chemin de vidange, un canal d'irrigation en vertu de la loi du 27 avril 1848; que cette construction n'a rien d'incompatible avec la destination dudit chemin, et ne peut nuire à sa viabilité, puisqu'elle a été autorisée par l'administration de la commune, appelante; que, dans ces circonstances, les premiers juges ont, avec raison, appliqué la loi précitée et fait accueil à la demande;

« Par ces motifs, met l'appellation au néant... » (Du 31 mars 1856. — COUR DE LIÈGE. — 1<sup>re</sup> ch. — Plaid. MM. CLOCHREUX, FABRY.)

## COUR D'APPEL DE GAND.

AUDIENCE SOLENNELLE.

Présidence de M. Van Innis, pr. prés.

RENOI APRÈS CASSATION. — ASSIGNATION. — SENTENCE ANNULÉE. — RÉTROACTES. — SOCIÉTÉ DISSOUE. — COMPARUTION EN JUSTICE. — NULLITÉ COUVERTE.

*L'assignation donnée devant la cour d'appel, saisie par renvoi de la cour de cassation, doit être considérée, non comme une assignation introductive d'instance, mais comme un simple avenir, aux fins de reprendre le litige.*

*Dans le cas où la sentence déférée à la cour de cassation est seule annulée, l'affaire doit être portée devant le juge de renvoi pour être procédé au jugement, sans nouvelle instruction, c'est-à-dire d'après les errements et les rétroactes de la procédure, instruite devant la juridiction dont la sentence est cassée.*

*Lorsqu'une société, bien que dissoute, est assignée en justice, qu'elle constitue avoué et se défend; que plus tard une autre société, ayant succédé à la première, se trouve assignée à son tour, constitue le même avoué et quoique également dissoute, continue de figurer au procès, à côté d'individus en nom personnel, représentés de la même manière, ces derniers, ayant ainsi persévéré à procéder et à conclure, de concert avec lesdites sociétés, par le ministère d'un seul et même avoué, tant en première instance que devant deux cours d'appel et la cour de cassation, ne sont pas recevables à arguer devant une troisième cour d'appel, à laquelle l'affaire est dévolue, de l'irrégularité de la présence en cause des sociétés dissoutes, parce que ce fait leur est imputable et que d'ailleurs l'affaire étant en état pour être jugée suivant les précédents de l'arrêt cassé, les procédures postérieures à la notification de décès d'une partie ne sont pas frappées de nullité. (art. 342 et 344 du code de pr. civ.)*

*L'art. 453 du code de procédure civile ne s'applique qu'à des parties défenderesses, assignées devant le juge, et à des causes qui ne sont pas encore en état d'être jugées contradictoirement entre toutes les parties.*

(DE FONTAINE ET CONSORTS C. LA SOCIÉTÉ DES GRAND ET PETIT TAS RÉUNIS ET CONSORTS.)

La BELG. JUD. a successivement publié l'arrêt de la cour de cassation du 17 juin 1854, l'arrêt de la cour d'appel de Liège du 12 juillet 1853 et le second arrêt de la cour de cassation du 24 octobre 1856. (T. XII, p. 1217, t. XIII, p. 1432, et t. XV, p. 453.)

Devant la cour d'appel de Gand, saisie en vertu de ce dernier arrêt, Sidonie de Fontaine et consorts (partie COLENS) ont pris les conclusions suivantes :

« Attendu que les appelants sont directement intéressés à ce que la procédure à suivre soit régulière, à ce qu'elle ne puisse être justement critiquée après la décision qui interviendra;

« Attendu que la cour de renvoi ne peut être saisie à l'égard des parties à mettre en cause que par un ajournement régulier qui les ait appelées devant leur juge;

« Attendu que la société intimée a cru devoir assigner au procès une prétendue Société de la Grande Veine, qui n'existe plus depuis 1825, comme il est constant et en aveu, et une société Fontaine, Barthe, Lamotte et Co, dont la dissolution, constatée en 1828, a été publiée l'année suivante, conformément à la loi; que cette mise en cause légalement impossible, puisqu'on ne peut assigner un mort, est d'ailleurs sans objet, attendu que les deux questions à débattre, les seules qui restent à juger au litige, tel qu'il doit se restreindre entre les parties qu'il concerne exclusivement, n'intéressent que les appelants, partie COLENS, représentant leur auteur et ayant, à ce titre, représenté pour trois quarts le charbonnage de la Grande Veine jusqu'au 4 février 1837;

« Attendu que si le double ajournement, demeuré sans réponse, n'était pas entaché de nullité radicale et manifeste, et qu'il fût permis de considérer comme pouvant devenir parties au procès les deux sociétés, rentrées dans le néant depuis plus de 30 ans et que personne ne représentera jamais, il faudrait alors se conformer aux règles de la loi et remplir à l'égard des ajournés défailants les formalités de l'art. 153 du code de procédure civile, prescrites à peine de nullité, suivant une jurisprudence bien établie;

« Plaise à la cour, faisant droit sur l'incident, déclarer nulles et de nul effet les assignations données à des sociétés éteintes, à des êtres moraux non existants et que personne ne peut représenter en justice; dire que ces sociétés, qui ne peuvent figurer au procès, seront considérées comme n'y étant pas; subsidiairement et si une réassignation était possible malgré la non-existence avérée des ajournés défailants, ordonner à la partie intimée de

se conformer à leur égard aux prescriptions de l'art. 153 précité.

M<sup>e</sup> VAN DE PUTTE, pour la société charbonnière des *Grands et petit Tas réunis*, intimée, conclut, de son côté, au maintien en cause de toutes les parties assignées, et enfin, M<sup>e</sup> DE NAYERE, pour la société anonyme des Charbonnages belges, dont le siège social est à Mons, et pour autant que de besoin, pour la société anonyme de l'Agrappe et Grisœul, dont le siège est à Frameries, appelée en intervention par exploits des 15 et 17 mars 1857, déclara sous toute réserve, comme aussis sans faire aucune reconnaissance préjudiciable, se référer à justice sur l'incident soulevé par la partie COLENS contre la partie VAN DE PUTTE, avec condamnation de la partie succombante aux dépens.

La Cour a statué en ces termes :

ARRÊT. — « Vu les exploits d'assignation devant la cour d'appel de Gand, en date des 17 mars et 16 mai 1857, dûment enregistrés, notifiés, à la requête de la société intimée des *Grand et petit Tas*, à la société de la *Grande Veine*, dissoute en 1825, et à la société de *Fontaine, Barthe, Lamothe et Co*, dont la dissolution, constatée en 1828, a été publiée l'année suivante ;

« Vu les conclusions incidentelles prises devant cette cour, tendantes :

1<sup>o</sup> A l'annulation desdites assignations, conclusions fondées sur l'intérêt qu'ont les appelants de Fontaine à ce que la procédure soit régulière et sur ce que la mise en cause de ces sociétés est légalement impossible, puisqu'on ne peut assigner un mort, et qu'elle est d'ailleurs sans objet, parce que les deux questions, qui restent à débattre entre parties, n'intéressent que les appelants, dont l'auteur représentait pour trois quarts le charbonnage de la *Grande Veine* jusqu'au 4 février 1857 ;

« Et 2<sup>o</sup> subsidiairement, à ce qu'il soit ordonné à la société des *Tas* de se conformer aux prescriptions de l'art. 153 du code de procédure civile, pour le cas où il serait jugé que les deux sociétés, éteintes depuis plus de trente ans, peuvent encore être considérées comme parties au procès, avec condamnation de la société des *Tas* aux dépens de l'incident ;

« Attendu que, s'il est vrai qu'après un arrêt de cassation, la cour de renvoi ne peut être saisie que par un ajournement régulier qui appelle les parties devant le nouveau juge, pareil ajournement ne peut être assimilé à une assignation introductive d'instance, mais doit être considérée comme un simple avenir, aux fins de reprendre et de continuer une instance, terminée par l'arrêt dont la cour suprême a prononcé l'annulation ;

« Attendu qu'aux termes des art. 21 de la loi de 1790, portant institution du tribunal de cassation, et 24 du décret du 2 brumaire an IV, relatif à son organisation, dans le cas où le jugement seul aura été cassé, l'affaire doit être portée à l'audience du tribunal de renvoi et plaidée sur les moyens de droit, sans aucune forme de procédure, pour être procédé au jugement sans nouvelle instruction ;

« Attendu que la cause entre parties a été renvoyée par la cour suprême devant la cour d'appel de Gand, dans l'état où elle se trouvait, tant devant la cour d'appel de Bruxelles, que devant la cour d'appel de Liège, dont les arrêts ont été successivement cassés sans que la procédure qui avait précédé les arrêts cassés ait été annulée, d'où suit que la cour d'appel de Gand a pour unique mission de statuer sur la contestation précédemment soumise aux cours de Bruxelles et de Liège, d'après les errements et les rétroactes de la procédure instruite devant ces juridictions ;

« Attendu que la société des *Tas* ayant fait assigner, le 28 novembre 1825, devant le tribunal de Mons, la société de la *Grande Veine*, celle-ci, bien qu'elle fût dissoute depuis le 12 septembre précédent constitua pour avoué M<sup>e</sup> CHOLET, et que l'instance fut poursuivie contre elle ;

« Attendu que la société de *Fontaine, Barthe, Lamothe et Co*, qui avait succédé à la société de la *Grande Veine*, ayant été, le 17 septembre 1827, assignée, à son tour, devant le tribunal de Mons, constitua le même avoué, qui représentait la *Grande Veine*, et continua depuis lors à figurer au procès à côté des appelants de Fontaine et Co, en nom personnel, également représentés par ledit avoué CHOLET, quoique cette seconde société eût été aussi dissoute dès le 5 mai 1828 ;

« Attendu qu'après notification du jugement de jonction et des procès-verbaux d'expertise et d'enquête, faite tant aux deux sociétés en cause qu'aux assignés, en nom personnel, un jugement du tribunal, en date du 6 mai 1850, condamna la société défenderesse à faire cesser le déversement des eaux ainsi qu'aux dommages-intérêts ;

« Attendu que toutes les parties en cause ayant simultanément interjeté appel de cette décision, ont pris des conclusions contradictoires à l'audience de la cour de Bruxelles du 16 novembre 1851, d'où suit que dès ce moment la cause s'est trouvée en état d'être jugée ;

« Attendu qu'après une reprise d'instance contre les héritiers du sieur de Fontaine, décédé dans l'intervalle, la cour de Bruxelles ayant rendu, le 2 août 1854, un arrêt qui ordonne une nouvelle expertise, et la Société des *Tas* s'étant pourvue en cassation contre cet arrêt, le pourvoi, chose étrange ! ne fut combattu que par la *Société de la Grande Veine* et la *Société de Fontaine Barthe, Lamothe et Co*, tandis les sieurs de Fontaine, Barthe et Lamothe ne sont pas même désignés dans la réponse au pourvoi et qu'on y lit que la *Société de la Grande Veine* a son principal établissement à Wasmes et que la *Société de Fontaine, Barthe, Lamothe et Co*, a son domicile social à Paris ;

« Attendu que l'arrêt de la cour suprême, en date du 17 juin 1854, portant cassation des arrêts de la cour d'appel de Bruxelles des 2 août 1854 et 5 août 1853, avec renvoi de la cause devant la cour d'appel de Liège, dans l'état où elle se trouvait lors de la prononciation de l'arrêt annulé du 2 août 1854, fut aussi rendu entre les mêmes parties, qui s'étaient trouvées en cause devant la cour d'appel de Bruxelles, à l'exception seulement des sieurs Barthe et Lamothe, qui cessèrent de figurer au procès en nom personnel ;

« Attendu que la *Société des Tas* ayant, à la suite de cet arrêt de renvoi, fait assigner les diverses parties appelantes devant la cour d'appel de Liège, le même avoué se constitua pour les deux sociétés charbonnières et pour les héritiers de Fontaine ;

« Attendu que, si les qualités signifiées par la *Société des Tas* pour la rédaction de l'arrêt rendu entre parties par la cour de Liège, en date du 12 juillet 1855, subirent, sur l'opposition des héritiers de Fontaine, quelques modifications, les sociétés de la *Grande Veine*, et la société de *Fontaine, Barthe, Lamothe et Co*, furent néanmoins maintenues en cause, pour autant que de besoin ;

« Attendu que le pouvoi en cassation contre cet arrêt fut déféré à la cour suprême, tant au nom des *héritiers de Fontaine*, qu'en tant que de besoin, et en tant aussi que la chose était possible, au nom des *deux sociétés* qui avaient jusque là figuré à côté d'eux ;

« Attendu que l'arrêt de la cour de cassation du 20 octobre 1856, annulant, en partie, l'arrêt de la cour de Liège du 12 juillet 1855, sans annuler aucun acte de la procédure, a renvoyé la cause et les parties devant la cour d'appel de Gand, pour être statué conformément à la loi ; qu'il s'ensuit que cette cour est appelée uniquement à statuer sur les seuls points qui lui sont réservés par l'arrêt de la cour suprême, et dans l'état où se trouvait la cause devant la cour d'appel de Liège, avant l'arrêt cassé ;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent qu'il ne restait à la société intimée d'autre parti à prendre qu'à procéder ainsi qu'elle l'a fait, et que les appelants de Fontaine sont non recevables à arguer de l'irrégularité de procédure invoquée par eux, parce que cette irrégularité leur est évidemment imputable, tant du chef de leur auteur que de leur propre chef, puisque les sociétés dissoutes n'ont pu se maintenir au litige que par la volonté de tous les appelants, et spécialement des héritiers de Fontaine, lesquels les y avaient introduites, en prenant sous leur patronage de prétendus *êtres moraux*, qui n'avaient plus d'existence et dont ils défendaient les intérêts, comme si ces êtres, depuis longtemps anéantis, avaient conservé tous leurs droits ;

« Attendu que la demande en nullité des assignations données aux deux sociétés est encore non recevable sous un autre point de vue ; qu'en effet, d'après les art. 542 et 544 du code de procédure civile, les procédures faites postérieurement à la notification de la mort de l'une des parties ne sont nulles que lorsque l'affaire n'est pas en état ; que si, au contraire, l'affaire est en état d'être jugée, le jugement ne peut être différé par le changement d'état des parties, ni par leur décès ; que ces dispositions sont applicables à la cause ; que d'ailleurs la demande en nullité des assignations tend indirectement à empêcher la cour de statuer sur l'appel tel qu'il a été interjeté par toutes les parties appelantes en cause, et tel qu'il lui est dévolu par l'arrêt de renvoi ; que les conclusions des appelants de Fontaine sont donc également inadmissibles sous ce dernier rapport ;

« Attendu, au surplus, qu'on ne comprend guère l'intérêt qu'auraient les appelants de Fontaine à voir prononcer la nullité des assignations données aux deux sociétés dissoutes, puisque leur présence, purement nominale au procès, ne peut exercer aucune influence sur l'étendue des obligations ou droits respectifs des parties, et que, s'il pouvait en être autrement, l'intérêt opposé de

la société intimée ne permettrait pas d'accueillir la demande des appelants;

« En ce qui touche la conclusion subsidiaire des appelants de Fontaine :

« Attendu que la disposition de l'art. 153 du code de procédure civile, invoquée par lesdits appelants à l'appui de cette conclusion, ne s'applique qu'à des parties défenderesses assignées devant le juge et non à des parties demanderesse, ainsi que le sont les deux sociétés dissoutes, maintenues en cause devant la cour d'appel de Gand, comme elles y étaient devant les cours de Bruxelles et de Liège; que d'ailleurs les motifs qui ont dicté la disposition précitée n'existent pas dans la cause, puisque, d'une part, il y a certitude que les assignations ont été remises, et que, d'autre part, aucune contrariété de sentences n'est à craindre, la cause étant en état d'être jugée contradictoirement entre toutes les parties: d'où suit que cette seconde conclusion des appelants de Fontaine n'est pas mieux fondée que la première;

« Par ces motifs, la Cour ouï M. l'avocat général KEYMOLEN, en son avis conforme, déclare les appelants de Fontaine non recevables ni fondés dans leurs conclusions incidentelles, les condamne aux dépens de l'incident... » (Du 30 juin 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> BARBANSON, du barreau de Bruxelles, et ROLIN père.)

#### EXPROPRIATION PUBLIQUE. — PATURE. — OBLIGATION DE CLÔTURER.

Quand une voie ferrée traverse des pâturages (spécialement les pâturages du Veurne-Ambacht), quelle est, quant à la clôture de la voie, l'étendue de l'obligation de la société qui établit le chemin de fer?

##### Première espèce.

(SOCIÉTÉ DU CHEMIN DE FER DE LICHTERVELDE A FURNES C. DECLERQ.)

Il s'agissait d'une emprise dans une pâture pour établir, sans remblai ni déblai, la voie ferrée de Lichtervelde à Furnes. Les parties s'engagèrent dans de longues discussions sur les dangers de l'irruption des bêtes à cornes sur la voie, — l'exemple d'un accident grave survenu, il y a peu d'années, au chemin de fer du pays de Waes par la présence d'une vache sur les rails, — les actions en responsabilité (et non encore jugées), intentées et contre le propriétaire de la vache et contre l'administration du chemin de fer, etc. De sorte que la cour a eu à juger quelle était, quant à la clôture de la voie à établir, l'étendue de l'obligation de la société qui poursuivait l'expropriation. — Dans un arrêt qui vise le rapport des experts, et dont les motifs s'appliquent à d'autres parties du dispositif que celle que nous rapportons, elle dispose comme suit:

ARRÊT. — « Vu....., et attendu.....;

« La cour ordonne à la société appelante d'établir et entretenir à ses frais un fossé de deux mètres 70 centimètres de largeur ou ouverture, plus de 30 centimètres de franc bord, le long du chemin de fer et des deux côtés sur la partie n° 156, la largeur du fossé devant être comprise dans l'expropriation poursuivie, et pour le cas où cette clôture serait insuffisante, d'y pourvoir au moyen d'une autre clôture, la société restant responsable de son insuffisance... » (Du 8 mars 1858. — COUR D'APPEL DE GAND. — 1<sup>re</sup> ch.)

##### Deuxième espèce.

La même question se présentant en cause de la même société contre Vandevelde, la cour par arrêt du même jour a ordonné l'établissement d'une clôture de mêmes dimensions que celle dont s'agit dans l'arrêt précédent, en disant en outre « pour droit, que ce fossé sera creusé et entrete nu par la société appelante qui sera en outre tenue à le remplacer par d'autres clôtures, s'il était jugé plus tard insuffisant, avec responsabilité, de sa part, des suites de cette insuffisance. » (Du 8 mars 1858. — COUR D'APPEL DE GAND. — 1<sup>re</sup> ch.)

### TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présid. de M. De Dobbeleer, juge.

EXPROPRIATION POUR UTILITÉ PUBLIQUE. — FRAIS DE EMPLOI. INTÉRÊTS D'ATTENTE. — ZONES. — RECEVABILITÉ DE LA DEMANDE DE REPRISE DES ZONES.

Il n'est dû à l'exproprié ni frais de emploi, ni intérêts d'attente quand, lors de son acquisition il a dû s'attendre à l'exécution

tion des travaux décrétés et qu'il ne s'est porté acquéreur qu'en vue de ces travaux.

L'exproprié ne peut demander la maintenue en possession des zones et une indemnité du chef des servitudes qui les grèvent qu'en se conformant à l'arrêté royal qui décrète l'expropriation et ainsi en ce qui concerne l'arrêté royal du 11 janvier 1859 sur l'ouverture de l'avenue du bois de la Cambre, qu'après mise en demeure de la part de la ville de Bruxelles et après confection et arrêté de plan d'ensemble de zones.

(L'ÉTAT BELGE ET LA VILLE DE BRUXELLES C. VASTERS.)

Pour l'ouverture de l'avenue du bois de la Cambre, la ville de Bruxelles et l'Etat ont poursuivi l'expropriation de certain terrain situé au Quartier-Louise à St-Gilles, propriété de Vasters. — Les experts ont été divisés sur la valeur de l'emprise; deux d'entre eux l'ont fixée à 9 fr. 50 c. le centiare et le troisième à 10 fr. 50 c. Les experts ont pensé que des frais de emploi n'étaient pas dus, parce que le terrain était destiné par le propriétaire à être converti en terrain à bâtir et que par l'expropriation il recevait sa destination. L'exproprié n'en a pas moins persisté à réclamer des frais de emploi et des intérêts d'attente. La conversion de son terrain en terrain à bâtir, a-t-il fait remarquer, ne devait se faire qu'à son gré et à sa volonté; il aurait pu bâtir lui-même; l'expropriation ne donne nullement au terrain la destination proposée, et ni au moment de l'expropriation, ni antérieurement il n'a exposé sa propriété en vente.

L'expropriation emporte 19 ares 60 cent. 40 mill. pour l'avenue, 8 ares 80 cent. 40 mill. pour les zones. Ces zones, suivant l'art. 11 de l'arrêté royal du 11 janvier 1859, peuvent être reprises par les expropriés suivant la disposition l'art. 23 de loi du 17 avril 1855, mais la reprise ne peut s'en faire que sous conditions et sous le bénéfice de certaines servitudes énumérées dans ledit arrêté royal au profit de la ville. Vasters a déclaré vouloir conserver ou reprendre la possession des zones et a demandé au tribunal de fixer la moins-value de cette partie de terrain à raison des servitudes dont il allait être grevé; il a évalué cette moins-value à un tiers de la valeur même du terrain,

La ville et l'Etat ont répondu que cette dernière partie de la demande était prématurée; le Tribunal a admis cette exception.

JUGEMENT. — « Vu le jugement de ce tribunal du 17 juin 1859, ensemble l'avis des experts du 27 juillet suivant;

« Attendu que les parties sont d'accord pour reconnaître avec les experts que l'expropriation s'exerce sur 28 ares 40 centiares, 80 milliares, dont 19 ares 60 cent. 40 mill. pour l'avenue et 8 ares 80 cent 40 mill. pour les zones, et non pas sur 56 ares 15 cent., comme le porte par erreur l'exploit introductif d'instance, et que ces 28 ares 40 cent. 80 mill. sont à prendre tant sur la partie indiquée au cadastre sect. A. n° 536 a, que sur celle sect. A. n° 536 c.;

« Sur la valeur de l'emprise :

« Attendu que, en prenant égard à la situation du terrain dont il s'agit, au prix auquel le défendeur l'a acquis en 1852, et aux travaux importants à y effectuer pour le rendre propre à la bâtisse (1), il y a lieu de s'arrêter à l'estimation faite par la majorité des experts, et qu'ainsi il faut fixer à 9 fr. 50 c. par centiare l'indemnité à payer au défendeur de ce chef;

« Sur les frais de emploi et les intérêts d'attente :

« Attendu que, aux titres d'acquisition du défendeur des 25 juillet et 28 septembre 1852, par actes dûment enregistrés du ministère des notaires de Brauwer et de Wever, de résidence à Bruxelles, l'hypothèse du percement de voies de communication décrétées ou à décréter à travers les biens vendus a été formellement prévue; qu'à cette époque il existait déjà un projet d'avenue vers le bois de la Cambre, et que ce projet figurait même sur les plans et sur les affiches annonçant la vente; qu'en se portant acquéreur dans ces conditions, le défendeur n'a pu avoir la pensée de faire un placement définitif de ses capitaux, qu'il n'a pu ignorer qu'il était menacé d'une expropriation plus ou moins prochaine et qu'il a dû savoir qu'une partie de la somme dont il faisait alors emploi ferait, de jour à autre, retour en ses mains;

« Que dans ces circonstances il ne peut lui être alloué ni frais de emploi, ni intérêts d'attente;

(1) Travaux énumérés pour partie dans les titres d'acquisition du défendeur et mis par ces titres à sa charge.

« Sur l'indemnité pour morcellement et dépréciation en résultant :

« Attendu qu'il n'est pas justifié d'une moins-value par suite du morcellement et qu'il n'a pas été établi que les experts se soient trompés dans leurs appréciations unanimes sur ce point ;

« Sur la prétention du défendeur de conserver le terrain destiné aux zones et sur l'indemnité réclamée du chef des servitudes imposées à ce terrain :

« Attendu que le jugement susvisé du 17 juin 1859 a transféré aux demandeurs la propriété non-seulement de la partie de terrain nécessaire à l'avenue, mais encore de celle destinée aux zones, et que, si aux termes de l'art. 11 de l'arrêté royal du 11 janvier 1859, les riverains peuvent rentrer en possession des zones conformément à la disposition du dernier paragraphe de l'art. 23 de la loi du 17 avril 1853, sous certaines conditions, ce droit ne s'ouvre pour eux, suivant le paragraphe final dudit art. 11, qu'à dater de la mise en demeure que la ville de Bruxelles est tenue de leur faire signifier ;

« Attendu que jusqu'ores semblable mise en demeure n'existe pas et que le plan d'ensemble dont parle le § 2 de l'art. 11 n'a pas encore été arrêté : d'où il suit que, les conditions de la rétrocession n'étant pas encore définitivement fixées cette rétrocession ne peut actuellement s'effectuer ;

« Par ces motifs, ouï M. le juge SANCHEZ DE AGUILAR en son rapport, M. DE LENOYE, substitut du procur. du roi, entendu en ses conclusions conformes, le Tribunal dit que l'emprise est d'une contenance de 28 ares 40 cent. 80 mill. seulement, dont 19 ares 60 cent. 40 mill. pour l'avenue et 8 ares 80 cent. 40 mill. pour les zones, à prendre dans les parcelles indiquées au cadastre sect. A. n° 356 a et 356 c ; condamne les demandeurs à payer de ce chef au défendeur une indemnité de 9 fr. 50 c. par centiare, soit pour la totalité de l'emprise 26,987 fr. 60 c. ; déclare le défendeur non fondé à réclamer des frais de remploi, des intérêts d'attente et une indemnité pour morcellement et moins value ; le déclare non recevable dans ses conclusions relatives au terrain des zones ; lui réserve tous droits et moyens quant à ce à faire valoir en temps et lieu ; dit que moyennant le paiement et la consignation de la somme prérapplée, les demandeurs seront envoyés en possession de la parcelle emprise telle qu'elle est déterminée ci-dessus ; condamne les demandeurs aux dépens ; et vu l'art. 17 de la loi du 17 avril 1853, ordonne l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant appel et sans caution... » (Du 12 août 1859. — Plaid. MM<sup>es</sup> DUVIGNEAU C. VERACHTER).

### TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LES N<sup>os</sup> 70 A 78 DU MOIS DE SEPTEMBRE 1859.

|   |      |
|---|------|
| ACCISES. — Bières. — Trempe. — Matières farineuses. — Brasserie. — Chaudière.                               | 1225 |
| APPEL CIVIL. — Acquiescement.   | 1260 |
| APPEL CRIMINEL. — Evocation.  | 1197 |
| ART DE GUÉRIR. — Chose jugée. — Autorisation.   | 1272 |
| — Faits constitutifs.   | 1274 |
| — Liste de la commission médicale. — Omission.  | 1271 |
| — Remèdes sans visiter le malade. — Instrument chirurgical.   | 1275 |
| AVARIE. — Chargement de coton. — Parachoses ouvertes.   | 1264 |
| BÉNÉFICE D'INVENTAIRE. — Détournement. — Concert frauduleux.  | 1181 |
| BIBLIOGRAPHIE. — Verheyden, Mémoire sur le béguinage. — Demeur, Les sociétés anonymes de Belgique.          | 1149 |
| CHASSE (DÉLIT DE). — Acte de concession. — Double.  | 1184 |
| CHEMIN DE FER. — Particulier. — Traverse. — Entrave.  | 1268 |
| COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — Mari. — Pouvoirs. — Aliénations frauduleuses. — Rente viagère.                      | 1231 |
| COMMUNE. — Jette-Ganshoren. — Division. — Liquidation. — Compétence.  | 1201 |
| COMPÉTENCE CIVILE. — Demande. — Ambiguïté. — Interprétation. — Secrétaire communal. — Comptable de fait.    | 1178 |
| COMPÉTENCE CRIMINELLE. — Détention préventive. — Liberté provisoire.  | 1224 |
| CORRESPONDANCE.   | 1167 |
| DEGRÉS DE JURIDICTION. — Actions connexes. — Valeur totale. — Action mixte. — Evaluation. — Caractère réel. | 1243 |
| — Appel. — Evaluation. — Offre libératoire.   | 1244 |
| — Contrainte par corps. — Dommages-intérêts. — Septuagénaires. — Loi française.                             | 1260 |
| DÉPENS. — Compensation.   | 1233 |
| DOMMAGES-INTÉRÊTS. — Impenses. — Plus-value. — Privation de jouissance. — Intérêts.                         | 1233 |

|   |            |
|---|------------|
| DRIT ANCIEN. — Commune. — Pâturage. — Seconde herbe. — Droit de se clore. — Coutume de Liège. — Actes anciens. — Preuve.  | 1242       |
| — Donations à des communes. — Droit de planter. — Paiement d'un cens. — Communaux. — Signes de propriété.   | 1201       |
| EFFET DE COMMERCE. — Retour sans frais. — Dispense de protêt et de recours.   | 1227       |
| ENREGISTREMENT. — Acte étranger d'hypothèque. — Visa. — Expertise. — Exploit. — Nullité couverte. — Prestation de serment.  | 1164       |
| — Reconnaissances privées de dette. — Partage authentique. — Attribution au copartageant débiteur. — Droit d'obligation.  | 1158       |
| EXPERTISE. — Complé. — Détail.  | 1234       |
| EXPROPRIATION PUBLIQUE. — Offre amiable. — Expertise. — Moins-value et plus-value. — Compensation. — Frais de remploi. — Intérêts. — Ultra petita. — Dépossession violente. — Dépens. | 1237       |
| — Valeur actuelle. — Expertise. — Evaluation totale.  | 1177       |
| FAILLITE. — Excusabilité. — Jugement. — Publicité. — Admission.   | 1228       |
| — Non déclarée. — Créance à terme. — Exigibilité.   | 1232       |
| HYPOTHÈQUE. — Acte constitutif. — Désignation des biens. — Acte étranger. — Visa du président. — Requête.   | 1166       |
| — Expropriation. — Loyers futurs. — Cession.  | 1156       |
| — Licitation. — Résolution. — Transport du droit de préférence. — Rétroactivité.  | 1153       |
| — Vente d'immeuble. — Fait du vendeur. — Garantie.  | 1233       |
| JURY. — Récusation. — Concert entre les accusés. — Tirage au sort.  | 1183       |
| LOUAGE. — Sous location. — Résiliation.   | 1182       |
| MANDAT. — Tacite. — Tiers. — Preuve.  | 1143       |
| MINES. — Convention. — Conducteur. — Hypothèque.  | 1270       |
| NOTAIRE. — Testament. — Honoraires.   | 1163       |
| — Recouvrements. — Forfait. — Action des héritiers.   | 1161       |
| OBLIGATION. — Atermolement. — Traités particuliers.   | 1280       |
| ORDRE. — Clôture définitive. — Appel d'office. — Ministère public.  | 1147       |
| PARTAGE. — Opposition de créanciers. — Cession de droits successifs.  | 1258       |
| PRESSE. — De la complicité en matière de délits de presse.  | 1169, 1185 |
| PRÉT. — Clause d'indivisibilité. — Héritiers de l'emprunteur.   | 1181       |
| PREUVE. — Par toutes voies de droit.  | 1234       |
| PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE. — Brevets. — Lois de 1817 et de 1834. — Point de départ. — Rétroactivité.   | 1157       |
| — Procédé connu. — Matière première. — Résultats nouveaux. — Simple découverte.   | 1263       |
| RÉFÉRÉ. — Urgence. — Scellés. — Mesure conservatoire.   | 1237       |
| RESPONSABILITÉ CIVILE. — Mineur. — Ivresse. — Défaut de surveillance.   | 1182       |
| SÉPARATION DE CORPS. — Abandon de la femme. — Annonces.   | 1180       |
| — Autorisation maritale.  | 1269       |
| SERVITUDE. — Discontinue. — Titre. — Destination du père de famille.  | 1265       |
| — Passage. — Barrières. — Serrures. — Destination du père de famille.   | 1249       |
| — Passage. — Prescription. — Enclave.   | 1176       |
| — Vues. — Jours. — Destination du père de famille. — Coutume d'Anvers.  | 1240       |
| SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — Anonyme. — Actions au porteur. — Changement aux statuts.   | 1276       |
| — En commandite. — Gestion éventuelle.  | 1265       |
| — Existence. — Preuve. — Tiers.   | 1226       |
| SUCCESSION (DROIT DE). — Décès à l'étranger. — Déclaration. — Prescription.   | 1160       |
| SUPPRESSION D'ENFANT. — Caractère. — Question préjudicielle. — Enfant décédé.   | 1222       |
| TÉMOIN CORRECTIONNEL. — Intérêt. — Partie civile. — Récusation.   | 1197       |
| VENTE. — Marchandises. — Retirement. — Mise en demeure. — Demande de livraison. — Défense.  | 1261       |
| — Réception. — Transport. — Frais.  | 1260       |
| VOIRIE. — Ancienne chaussée du Luxembourg. — Classification. — Commune. — Prescription. — Cahier des charges. — Interprétation.   | 1235       |
| VOL. — Copropriété. — Coblérier.  | 1183       |