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, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

REVUE DE L'ENREGISTREMENT,

Du notariat, des droits de succession, de timbre et d'hypothèque.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. Keppenne.

ENREGISTREMENT. — ABANDON D'USUFRUIT. — ALIMENTS. — DROIT DE MUTATION.

L'acte par lequel des enfants abandonnent à leurs père et mère l'usufruit de biens meubles et immeubles pour leur tenir lieu d'aliments n'est pas sujet au droit de mutation.

(L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C. MICHA.)

JUGEMENT. — « Y a-t-il lieu de déclarer non fondée la demande de l'administration?

« Considérant que, par acte notarié du 26 mai 1858, les enfants Micha ont abandonné à leur mère, à titre de pension alimentaire lui due en vertu de l'art. 205 du code civil, l'usufruit d'immeubles et de biens meubles, évalué à 200 fr. de produit annuel;

« Que, le 27 mai 1858, cet acte fut enregistré aux droits de 6 fr. 50 c. pour pension alimentaire et 2 fr. 21 c. pour déclaration;

« Que, le 23 mai 1860, l'administration a décerné une contrainte en supplément de droits; qu'elle fonde cette prétention sur ce que, suivant elle, la constitution de pension alimentaire du 26 mai 1858 doit être regardée comme acte de libéralité emportant mutation partie mobilière et partie immobilière;

« Considérant qu'il n'est point contesté que la veuve Micha eût droit à des aliments en vertu de l'art. 205 du code civil; qu'il en résulte qu'il y avait pour ses enfants obligation légale de lui en fournir; qu'on ne peut donc voir une donation dans l'acte du 26 mai 1858, puisque la donation doit être faite à titre de pure libéralité et n'existe pas quand ce qu'on s'oblige à donner était dû en vertu d'une obligation légale; qu'il n'y a donc pas mutation à titre gratuit;

« Considérant qu'il n'y a pas non plus mutation à titre onéreux, puisque la veuve Micha n'a rien donné en retour de la jouissance qu'on lui abandonnait; que dès lors le droit de mutation n'est pas dû, puisqu'il n'y a de tarifé par l'art. 69 que les mutations à titre gratuit ou à titre onéreux;

« Considérant que l'administration ne peut non plus exiger un droit de dation en paiement; qu'en effet, la loi n'exige pas que les aliments soient fournis en une somme d'argent; qu'en s'acquittant au moyen d'un abandon de jouissance, les débiteurs n'ont point donné une chose autre que celle qui était due; qu'il n'y a donc pas eu dation en paiement, puisqu'il ne peut en exister que quand la chose transmise est autre que celle que l'on devait;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï le rapport de M. GEOFFROY, juge-commissaire, et sur les conclusions conformes de M. MARCOTTY, substitut du procureur du roi, déclare bonne et valable l'opposition à la contrainte, etc... » (Du 10 avril 1861.)

OBSERVATIONS. — V. CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, *Traité des droits d'enregistrement*, n°s 1511, § 1, 2221, § 1.

NOTAIRE. — TRANSPORT DE CRÉANCE. — ACCEPTATION A LA SUITE.

Un notaire peut sans contravention rédiger à la suite d'un transport de créance l'acte d'acceptation souscrit par le débiteur.

(L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C. DELBOUILLE.)

JUGEMENT. — « Y a-t-il lieu de déclarer l'administration non fondée dans sa demande?

« Considérant que, par un acte passé devant le notaire Delbouille, le 8 février 1860, le sieur Polet a cédé au sieur Lhonneux une créance de 25,000 fr. à charge des époux Bustin;

« Que l'acceptation du transport par le débiteur a eu lieu le 22 février 1860 devant Me Delbouille, qui a écrit ce second acte sur la même feuille de papier timbré que l'acte de transport;

« Que l'administration poursuit Me Delbouille de ce chef, comme ayant contrevenu à l'art. 23 de la loi du 13 brumaire an VII;

« Considérant que rien n'indique que le législateur ait voulu énoncer limitativement les cas où l'on peut écrire deux actes sur la même feuille de papier timbré;

« Que l'exception au principe de l'art. 23 a eu entre autres pour motif la nécessité de laisser réunis d'une manière indissoluble les actes qui se complètent l'un et l'autre et qu'il importe de pouvoir toujours trouver simultanément; que la jurisprudence et même les décisions administratives ont admis généralement que les exceptions de l'art. 23 ne sont point limitatives, et qu'on peut écrire sur la même feuille des actes autres que ceux qui se trouvent énoncés dans cet article; qu'ainsi l'on a permis d'écrire la quittance des frais taxés sur le même timbre que la taxe, la prorogation de délai accordé par le notaire sur le même timbre que la lettre de change, le cautionnement à fournir par un adjudicataire à la suite du procès-verbal de vente, l'arrêté d'un compte de tutelle sur le même timbre que le compte; la notification d'un acte respectueux à la suite de cet acte, le retrait de réméré à la suite de la vente, et bien qu'il ne soit fait aucune mention de ces actes dans l'art. 23 de la loi du 13 brumaire an VII;

« Considérant qu'il y a d'autant plus de motifs pour autoriser à écrire l'acte d'acceptation sur le transport, que l'art. 23 permet d'y écrire la signification qui en serait faite par huissier et qu'il serait impossible d'expliquer pourquoi le législateur aurait voulu établir une différence entre ces deux modes de rendre le transport parfait à l'égard des tiers;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï le rapport de M. GEOFFROY, juge-commissaire, et sur les conclusions conformes de M. MARCOTTY, substitut du procureur du roi, reçoit Me Delbouille opposant à la contrainte décernée, etc... » (Du 10 avril 1861.)

OBSERVATIONS. — V. *Conf.*, CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, *Traité des droits d'enregistrement*, n° 4061; RUTGEERTS, II, p. 451 et 456; *Cont.*, cassation de France, 16 juillet 1838.

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Première chambre. — Présidence de M. Rupert-Petit.

ENREGISTREMENT. — DROIT PROPORTIONNEL. — ACTE TRANSLATIF DE PROPRIÉTÉ A TITRE ONÉREUX. — PRESCRIPTION. — DOUBLE VALEUR. — ART. 44 DE LA LOI DU 21 AVRIL 1810.

Les parties sont non recevables, après deux années à partir de l'enregistrement d'un acte, à demander la restitution de droits perçus en trop.

Dans le cas où l'acquisition d'un terrain nécessaire à l'exploitant d'une mine doit se faire à la double valeur, le droit d'enregistrement ne peut être perçu que sur la valeur simple de l'immeuble vendu, l'indemnité de la double valeur ne faisant pas partie du prix de vente.

Peu importe que le terrain à acquérir ne soit pas occupé depuis plus d'un an par l'acquéreur.

L'administration de l'enregistrement ne peut être tenue des intérêts des sommes qu'elle a indûment perçues.

(LA SOCIÉTÉ CHARBONNIÈRE DU COUCHANT DU FLÉNU C. L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.)

Par exploit du 7 mai 1860, la société anonyme des char-

bonnages du Couchant du Flénu assigna l'administration de l'enregistrement et des domaines en restitution de la somme de 153 fr. 81 c. perçus en trop à l'enregistrement de certains actes reçus par le notaire Thomeret, de Mons, en date du 26 mars 1858, et par le notaire Carion, à Saint-Ghislain, en date du 30 septembre 1858, portant cession au profit de la société requérante de parties d'immeubles y désignées s'élevant ensemble à 42 ares 13 centiares.

L'acte du 30 septembre 1858 contenait la mention suivante :

« Cette vente consentie pour l'usage de la société charbonnière acquéreuse, conformément à la loi du 21 avril 1810 sur les mines, a lieu pour la somme de 2,613 fr. 60 c., montant du prix ou de la valeur simple, et en outre, moyennant parcille somme de 2,613 fr. 60 c., pour la double valeur, soit ensemble 5,227 fr. 20 c., que les vendeurs, en leur dite qualité, déclarent et reconnaissent avoir reçus, etc. »

L'administration de l'enregistrement reconnaissait que le terrain vendu était destiné à servir et avait servi à l'établissement d'un chemin de fer à l'usage de la société charbonnière du Couchant du Flénu.

Quant au premier acte, celui du 26 mars 1858, enregistré le 29 du même mois, l'administration invoquait la prescription.

Quant au second acte, celui du 30 septembre 1858, l'administration soutenait que, d'après la loi du 22 frimaire an VII, le droit proportionnel de 4 p. c. devait porter même sur la double valeur exprimée dans l'acte; que ce droit proportionnel devait atteindre également la double valeur dont parle l'art. 44 de la loi du 21 avril 1810; qu'au surplus, cet article n'était pas applicable à l'espèce. Relativement à ce dernier point, l'administration articulait certains faits et demandait à être admise à la preuve de ces faits.

M. Haus, substitut du procureur du roi, conclut comme suit :

« La société anonyme des charbonnages du Couchant du Flénu a demandé, par exploit du 7 mai 1860, à l'administration de l'enregistrement, le remboursement de la somme de 153 fr. 81 c. perçus en trop, lors de l'enregistrement de certains actes. Ces actes sont : d'abord, un du 26 mars 1858, enregistré le 29 du même mois; ensuite, un 30 septembre 1858, enregistré le 2 octobre suivant.

A la première demande, l'enregistrement oppose à bon droit l'exception de prescription fondée sur l'art. 61, n° 1, de la loi du 22 frimaire an VII. Cette exception doit évidemment être accueillie.

A la seconde demande, qui porte sur le remboursement de 119 fr. 21 c., montant de la double valeur, l'administration oppose en droit les art. 4 et 15, n° 6, de la loi de frimaire, et l'article 44 de la loi du 21 avril 1810. Sous ce rapport, toute la contestation est basée sur la portée de ces articles. Il importe donc avant tout d'en fixer le sens.

L'art. 4 dit : « Le droit proportionnel est établi pour les obligations, libérations, condamnations, collocations ou liquidations des sommes ou valeurs, et pour toute transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens meubles ou immeubles, soit entre vifs, soit par décès. Ses quotités sont fixées par l'art. 69 ci-après. Il est assis sur les valeurs. »

C'est là un premier principe de la loi; ce qu'elle veut atteindre, ce sont les valeurs. Aussi, permet-elle, dans l'art. 27, à la régie, de recourir à une expertise, si le prix énoncé dans un acte translatif de propriété ou d'usufruit de biens immeubles à titre onéreux paraît inférieur à leur valeur vénale, à l'époque de l'aliénation par comparaison avec les fonds voisins de même nature.

Un second principe, et c'est celui qu'il importe d'examiner surtout dans la présente affaire, est déposé dans l'art. 15, qui dit : « La valeur de la propriété, de l'usufruit et de la jouissance des immeubles est déterminée pour la liquidation et le paiement du droit proportionnel, ainsi qu'il suit : 6° Pour les ventes, adjudications, cessions, rétrocessions, licitations, et tous autres actes civils ou judiciaires, portant translation de propriété ou d'usufruit, à titre onéreux, par le prix exprimé, en y ajoutant toutes les charges en capital, ou par une estimation d'experts, dans les cas autorisés par la présente. »

Il résulte de cet article que le droit proportionnel doit frapper non pas la valeur vénale, mais le prix tel qu'il est exprimé dans un acte de vente, lorsque ce prix est supérieur au prix vénal. La seule difficulté, si difficulté il y a, est de savoir ce que la loi entend par *le prix exprimé*.

Comme le mot *prix* signifie, et c'est la définition qu'en donne Portalis, la somme d'argent qui, comparée à la valeur d'une chose, est réputée lui être équivalente, le prix exprimé dans un acte d'aliénation immobilière est la somme réputée équivalente à cette chose immobilière et telle qu'elle est portée dans cet acte. Cette somme peut être plus forte que la valeur vénale, si l'acquéreur attache à cette chose une valeur spéciale, et, dans ce cas, le droit proportionnel, s'appliquant à tout le prix exprimé, atteindra également cette valeur spéciale. Il importe peu, d'ailleurs, qu'on qualifie cette somme exprimée *de prix* ou *d'indemnité*. Le nom n'y fait absolument rien. Le droit sera dû dès qu'en réalité cette indemnité est réputée équivalente à la chose même. Ainsi, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, bien que la loi parle d'indemnités à donner aux expropriés, le droit proportionnel frappe cependant ces indemnités en tant que réputées équivalentes à la valeur de la chose expropriée. C'est par application de cette règle, qu'un passage du Dictionnaire de l'Enregistrement, V° *Indemnité*, distingue deux sortes d'indemnités : l'indemnité mobilière, celle qui n'est pas la conséquence de l'abandon d'un droit immobilier, et l'indemnité immobilière, due pour le prix d'un immeuble. Celle-ci est due, par exemple, pour le prix d'un immeuble qu'on est contraint de céder à l'Etat, aux provinces ou aux communes, pour cause d'utilité publique, ou pour le prix d'un passage à perpétuité, ou pour l'usage, également perpétuel, d'une source (art. 643 du code civil). Dans tous ces cas, dit le Dictionnaire de l'Enregistrement, et dans les cas analogues, celui qui paie l'indemnité acquiert un immeuble, un droit immobilier, et si l'indemnité n'est pas immobilière par elle-même, elle est le prix d'une chose immobilière. Nous admettons même une solution pareille, lorsqu'une somme est exprimée dans un acte comme étant le prix de vente d'un immeuble et que cette somme comprend le coût de réparations à faire à cet immeuble par le vendeur, c'est-à-dire une somme équivalente à ces réparations. C'est dans ce sens que le conseil d'Etat s'est prononcé le 27 février 1811.

Mais ce que nous ne pouvons admettre, c'est qu'une somme qui n'est pas exprimée dans un acte comme prix de tout ou de partie d'une chose immobilière, et qui n'est pas une valeur ou une indemnité réputée équivalente à cette chose entière ou partielle, puisse cependant être considérée comme faisant partie d'un prix de vente. Dès qu'une somme, quelle que soit la qualification que les parties contractantes lui donnent, prix ou indemnité de vente, ne répond pas à tout ou à partie d'une chose immobilière, elle ne peut pas être réputée l'équivalent, ni par conséquent le prix d'une chose immobilière en tout ou en partie.

Si l'on se place, par exemple, au point de vue de l'art. 44 de la loi de 1810 sur les mines, il sera impossible de considérer la double valeur dont parle cet article comme faisant partie du prix de vente d'un immeuble, comme l'équivalent de tout ou de partie de cet immeuble. Cet article porte : « Lorsque l'occupation de terrain pour la recherche ou les travaux des mines prive les propriétaires du sol de la jouissance des revenus au delà du temps d'une année, ou lorsque, après les travaux, les terrains ne seront plus propres à la culture, on peut exiger des propriétaires des mines l'acquisition des terrains à l'usage de l'exploitation. Si le propriétaire de la surface le requiert, les pièces de terre trop endommagées ou dégradées sur une trop grande partie de leur surface devront être achetées en totalité par le propriétaire de la mine. L'évaluation du prix sera faite, quant au mode, suivant les règles établies par la loi du 16 septembre 1807 sur le desséchement des marais, tit. XI; mais le terrain à acquérir sera toujours estimé au double de la valeur qu'il avait avant l'exploitation de la mine. »

Il résulte de ce texte même et de son esprit que la double valeur doit être distinguée du prix de vente d'un immeuble; que cette double valeur, quelle que soit la dénomination qu'on lui donne, ne peut jamais être envisagée comme un équivalent de la valeur de tout ou de partie d'un immeuble. Elle a été introduite dans la loi, non pas pour indemniser le propriétaire en lui donnant le prix de ce qu'il perd, en lui restituant le montant du dommage qu'il souffre, mais pour garantir les propriétés privées contre des recherches et des travaux abusifs des sociétés charbonnières. C'est ce que M. Delebecque dit bien explicitement dans son *Traité sur les Mines*, n° 725 : « En fixant l'indemnité au double de la valeur, on avait pour but de rendre les exploitants plus scrupuleux et moins avides de porter atteinte à la propriété d'autrui. » Au n° 717, le même auteur dit : « Si le propriétaire de la mine est exposé à l'exercice d'une sorte de servitude légale, il ne subit pas toutefois toutes les conséquences rigoureuses d'une servitude de cette espèce; ici, l'indemnité est même supérieure au dommage. »

Le même raisonnement et la même solution doivent être invoqués, si l'on se place dans l'hypothèse que voici : Une société charbonnière achète un terrain pour l'établissement d'un chemin de fer à l'usage de son charbonnage. Bien qu'elle n'ait pas occupé ce terrain pendant une année, elle le paie au double de sa valeur. On se trouve ici dans le cas prévu par l'art. 44 de la loi de 1810, moins l'occupation annale dont parle ledit article. Il n'est pas contestable, en effet (V. Delebecque, n° 738), que l'établissement du chemin de fer susdit rentre dans le mot *travaux* dont parle l'art. 44. Et quant à l'occupation annale, de ce qu'elle n'existe pas dans l'espèce, faudra-t-il en conclure qu'en payant la double valeur la société charbonnière l'a donnée comme faisant partie du prix de vente, comme indemnité équivalente à toute la chose vendue ou à partie de cette chose? Evidemment non. Ce que la société aura fait dans ce cas, c'est devancer l'application de l'art. 44, application qu'elle ne pouvait pas éviter, attendu que l'établissement d'un chemin de fer sur la chose d'autrui est un travail de nature à priver le propriétaire de cette chose, de son terrain pendant plus d'une année. En payant la double valeur, elle n'a fait que se conformer par avance à l'application de l'art. 44, solder une indemnité étrangère à la valeur, au prix d'un terrain et fondée seulement sur ledit art. 44.

Cette dernière hypothèse que nous venons de mettre en lumière est précisément le cas du procès actuel. En fait, il n'est pas contesté par l'administration de l'enregistrement qu'à la date du 30 septembre 1858, la société anonyme du Couchant du Flénu a acquis un terrain destiné à servir et qui a servi à l'établissement d'un chemin de fer pour son charbonnage. De plus, l'acte de vente portait que « cette vente, *consentie* pour l'usage de la société charbonnière acquéreuse, conformément à la loi du 21 avril 1810 sur les mines, a lieu pour la somme de 2,613 fr. 60 c., montant du prix ou de la valeur simple; et, en outre, moyennant pareille somme de 2,613 fr. 60 c. pour la double valeur, soit ensemble 5,227 fr. 20 c. »

S'il en est ainsi, si dans l'espèce la double valeur ne fait point partie du prix de vente et encore moins d'un prix de vente exprimé, comme le droit proportionnel, aux termes de l'art. 15 de la loi de frimaire, ne porte que sur un prix de vente et un prix de vente exprimé, ce droit ne peut atteindre cette double valeur.

Quant à l'argumentation de l'administration de l'enregistrement, elle se résume dans les propositions suivantes :

L'art. 15 de la loi du 22 frimaire, par les mots *prix exprimé*, entend tout prix conventionnel.

La double valeur mentionnée dans l'art. 44 de la loi du 21 avril 1810 fait partie d'un prix conventionnel.

Cet article n'est pas applicable à l'acte de vente du 30 septembre 1858. Dans cet acte de vente, la double valeur est un véritable prix conventionnel.

Cette double valeur tombe donc sous le coup de l'art. 15 précité.

Il n'est pas besoin de longs raisonnements pour démontrer que tout en partant de certains principes vrais, l'administration aboutit à des conclusions fausses.

Nous admettons que les mots *prix exprimé* signifient prix conventionnel. Mais ce que nous rejetons, c'est que la double valeur dont parle l'art. 44 de la loi du 21 avril 1810 soit un prix conventionnel, une valeur équivalente à toute la chose acquise ou à partie de cette chose. Nous avons suffisamment démontré ce point en citant un passage de M. Delebecque.

Nous reconnaissons encore que l'art. 44 de la loi du 21 avril 1810 n'est pas applicable *in terminis* à l'acte du 30 septembre 1858. Mais de cette inapplicabilité littérale, on ne peut pas conclure que la double valeur dont parle l'acte du 30 septembre 1858 soit un prix conventionnel. Il résulte au contraire, et des termes de l'acte et de la nature de la vente, qui portait sur une pièce de terre destinée à un chemin de fer de charbonnage, que les parties ont voulu prévenir l'application de l'art. 44, se conformer à l'avance à cet article et payer l'indemnité spéciale qu'il exige.

Il ne peut donc être question dans l'espèce de prix conventionnel. Le système de l'administration de l'enregistrement doit être rejeté, et par suite il y a également lieu au rejet de certains faits que l'administration, à l'appui de son système, articule et demande à prouver.

V. conformes à notre solution : Mons, 11 décembre 1858 ; décisions de l'administration, 29 septembre 1838 et 4 novembre 1854. »

Le tribunal a statué en ces termes :

Jugement. — « Vu les pièces, spécialement les deux actes reçus, l'un, par Me Thomeret, notaire à Mons, le 26 mars 1858 ; l'autre, par Me Carion, notaire à Saint-Ghislain, le 30 septembre même année, ensemble les différents mémoires respectivement signifiés en la cause, le tout dûment enregistré ;

« Attendu, pour ce qui a trait à la somme de 34 fr. 60 c. qui aurait été perçue indûment lors de l'enregistrement du premier desdits actes, qu'aux termes de l'art. 61 de la loi du 22 frimaire an VII, les parties sont non recevables après deux années, à partir de leur enregistrement, pour toute demande en restitution de droits ;

« Attendu que l'acte du 26 mars 1858 a été enregistré le 29 du même mois et partant plus de deux années avant l'intentement de l'action, qui ne date que du 7 mai 1860 ;

« Qu'il s'ensuit que l'exception de prescription opposée par l'administration défenderesse au premier chef de la demande est fondée ;

« Attendu, quant aux 119 fr. 21 c. qui forment le second chef de la réclamation de la société demanderesse, qu'il n'est pas méconnu par ladite administration qu'ils doivent être restitués intégralement, si la somme de 2,613 fr. 60 c. que la société acquéreuse doit, aux termes de l'acte du 30 septembre précité, payer pour la double valeur du bien qui en est l'objet, n'est pas passible du droit proportionnel de 4 p. c. dont sont frappés les prix de vente ;

« Attendu que l'administration défenderesse ne méconnaît pas davantage et qu'il résulte, du reste, bien clairement de la combinaison des art. 4, 15, 17 de la loi du 22 frimaire an VII que dans le cas même où l'acquisition doit se faire à la double valeur le législateur n'a voulu soumettre audit droit que la valeur simple des immeubles vendus ;

« Qu'elle se borne à prétendre, pour justifier son refus de restituer la somme réclamée, que dans les ventes qui se font sur pied de la disposition de l'art. 44 de la loi du 21 avril 1810 dont se prévaut la société demanderesse, la double valeur doit être considérée comme faisant partie du prix et se trouve à ce titre passible du droit, puisqu'aux termes de l'art. 15 de la loi précitée, la valeur simple des immeubles vendus se détermine par le prix exprimé au contrat, et qu'au surplus, la vente dont s'agit ne saurait être rangée dans la catégorie de celles qui sont régies par l'art. 44 précité ;

« Attendu, quant au premier point, qu'il ressort tant du texte de ce dernier article que des motifs qui en ont déterminé l'adoption que la double valeur y mentionnée a été accordée au propriétaire dépossédé, non pas pour lui tenir lieu de l'immeuble dont il est privé, mais uniquement à titre de dommages-intérêts ;

« Attendu que l'acte du 30 septembre susénoncé n'exprime pas davantage que la somme de 2,613 fr. 60 c. qui y est allouée à titre de double valeur de la parcelle aliénée devait, dans la pensée des contractants, faire partie du prix de vente ; qu'il porte au contraire bien formellement que l'acquisition a lieu sur pied de la loi du 21 avril 1810 et par conséquent avec le caractère que cette loi attribue à la double valeur ;

« Qu'il suit de ce qui précède que ladite somme ne fait, sous aucun rapport, partie du prix de vente, et que c'est partant à tort que le receveur de l'enregistrement de Boussu l'a soumise à la perception du droit proportionnel de 4 p. c. ;

« Qu'il résulte ultérieurement que c'est à bon droit que la société demanderesse réclame la restitution du droit perçu de ce chef ;

« Attendu que, pour échapper à cette restitution, l'administration défenderesse soutient vainement que la disposition de l'art. 44 précité est sans application à la vente dont s'agit, puisque l'acte constate que l'acquisition est faite par une société charbonnière pour son usage, et que la parcelle acquise a, dans la réalité, de l'aveu de l'administration de l'enregistrement, reçu la destination annoncée ;

« Attendu que, fût-il vrai, comme le prétend cette dernière, qu'à l'époque dudit contrat, la parcelle qui en est l'objet n'était pas occupée depuis plus d'un an par les travaux de la mine de la société acquéreuse, tout ce qu'on pourrait en induire, c'est que celle-ci eût pu se refuser à faire immédiatement l'acquisition, mais que le propriétaire de la parcelle acquise n'en avait pas moins conservé le droit de ne se dessaisir de sa propriété que moyennant une indemnité double ;

« Que l'on peut donc en conclure que, bien que ledit article exige que le terrain à acquérir soit occupé depuis plus d'une année par le propriétaire de la mine pour que celui-ci puisse être contraint à l'acquérir, il n'en reste pas moins applicable pour le surplus, si ce dernier consent à l'acquisition avant le délai prescrit, alors que, comme dans l'espèce, elle réunit toutes les autres conditions voulues pour l'applicabilité de cette disposition ;

« Qu'il s'ensuit que le fait articulé par la défenderesse est irrélevant et non pertinent ;

« Et qu'il n'y a conséquemment pas lieu de s'y arrêter ;

« Attendu que ce n'est pas avec plus de fondement que l'administration de l'enregistrement soutient que l'adoption de ce système tend à rendre la répression de la fraude impossible, puis-

qu'il lui est toujours loisible de requérir une expertise quand le prix exprimé en l'acte lui paraît inférieur à la valeur vénale de l'immeuble vendu;

« Attendu, quant aux intérêts judiciaires réclamés par la demanderesse, qu'il est de règle que l'administration de l'enregistrement ne peut être tenue aux intérêts des sommes par elle indûment perçues;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge Hanolet en son rapport à l'audience du 24 novembre dernier, et M. Haus, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, sans s'arrêter au fait articulé par la défenderesse, lequel est déclaré irrélevant et non pertinent, condamne cette dernière à rembourser à la demanderesse la somme de 119 fr. 21 c. indûment perçue lors de l'enregistrement de l'acte du 30 septembre 1858 précité; déboute la société du Couchant du Flénu du surplus de ses prétentions; et attendu que les parties succombent respectivement sur certains chefs, condamne l'administration de l'enregistrement à la moitié des dépens de la demanderesse, le surplus des frais de l'instance compensé.... » (Du 14 décembre 1860.)

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Prés. de M. Libioulle.

DROITS D'ENREGISTREMENT. — EXPERTISE. — TIERS-EXPERT.

S'il y a désaccord entre les deux experts chargés d'évaluer un immeuble, dans le cas prévu par l'art. 17 de la loi du 22 frimaire an VII et par l'art. 22 de la loi du 31 mai 1824, ces experts ne sont pas tenus d'indiquer dans un procès-verbal la valeur que chacun d'eux attribue à l'immeuble. Il suffit qu'il soit constaté qu'ils sont en désaccord, pour qu'il y ait lieu de leur adjoindre un tiers-expert.

En pareil cas, les trois experts doivent procéder conjointement à l'estimation du bien dont il s'agit.

(L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C. MEUNIER.)

Par acte du notaire Fontaine, en date du 7 octobre 1858, le sieur Edouard Habart, propriétaire à Charleroi, vendit au sieur Napoléon Meunier un moulin à eau, dit *le Moulin de Sainte-Catherine,* avec ses meules, ustensiles et dépendances.

Cette vente fut faite sans garantie des vices et notamment de la diminution ou manque d'eau qui le rendrait parfois ou même indéfiniment impropre à son usage, et ce par le fait de travaux opérés par le gouvernement. Elle fut faite en outre sous la réserve expresse, de la part du vendeur, de conserver pour lui les droits et actions en dommages-intérêts contre l'Etat belge, du chef des travaux exécutés et à exécuter par ce dernier, travaux à la suite desquels l'eau nécessaire à la marche du moulin a été en grande partie enlevée. Les parties reconnaissaient que les indemnités qui pourraient être allouées appartiendraient en totalité au vendeur, pour lui servir de compensation de la perte éprouvée et de la dépréciation apportée à la valeur de son usine. Il était enfin entendu que, si une expropriation intervenait avant le règlement des indemnités ci-dessus, le prix appartiendrait au vendeur, qui remettrait à l'acquéreur ce qu'il aurait reçu de lui et lui tiendrait compte des améliorations.

Le prix de vente fut fixé à 65,000 fr.

Ce prix ayant paru inférieur à la valeur vénale, l'administration de l'enregistrement requit, par exploit du 22 avril 1859, une expertise contradictoire.

Les experts nommés, l'un par l'administration de l'enregistrement, et l'autre par le sieur Meunier, dressèrent, le 4 juillet 1859, un procès-verbal par lequel ils déclarèrent qu'ils n'avaient pu s'entendre sur les bases de l'estimation des biens soumis à leur appréciation. En conséquence, le tribunal de Charleroi leur adjoignit un tiers-expert.

Les trois experts procédèrent ensuite conjointement à leurs opérations, et rédigèrent, le 27 décembre 1859, un procès-verbal constatant que l'évaluation d'un des experts s'élevait au chiffre de 65,000 fr., tandis que celle des deux autres experts était de 91,850 fr.

Le 23 février 1860, l'administration de l'enregistrement assigna le sieur Meunier devant le tribunal de Charleroi pour voir homologuer le rapport d'expertise et s'entendre par suite condamner à payer la somme de 2,809 fr. 56 c. pour supplément de droits.

Le défendeur soutint que le travail des deux experts, d'abord nommés pour fixer la valeur de l'immeuble, n'était pas une expertise, puisqu'ils n'avaient fixé aucune valeur, et que pour lors leur mission n'avait pas été remplie; que, du moment où leur rapport avait été déposé, ils étaient sans qualité pour procéder avec le tiers-expert.

Il soutint en outre qu'il n'y avait pas non plus de tierce-expertise; qu'il y avait eu en réalité une expertise à trois, repoussée par les lois qui régissent la matière; que les deux premiers experts avaient procédé avec le tiers-expert à l'évaluation de l'immeuble soumis à leur appréciation; qu'il est impossible de comprendre une tierce-expertise, alors que les premiers experts n'avaient pas fixé de valeur ni constaté leur désaccord sur ce point.

Prévoyant le cas où le tribunal pourrait admettre la validité du premier rapport, ainsi que celle de la tierce-expertise, qui fixait à 91,850 fr. la valeur du moulin lui vendu, le sieur Meunier prétendit que les rapports étaient insuffisants pour déterminer la conviction du tribunal; qu'il ne pouvait y avoir été tenu compte de la diminution de valeur correspondant à l'indemnité à laquelle le vendeur continuait à avoir droit par suite des réserves insérées à l'acte de vente; que la valeur attribuée à deux usines de même nature prouvait suffisamment l'erreur dans laquelle les experts étaient tombés.

En conséquence, le défendeur conclut à ce qu'il fût déclaré que les deux premiers experts n'avaient pas expertisé, d'après le vœu de la loi; que leur mandat avait cessé avec le dépôt de leur rapport; qu'il n'y avait pas de tierce-expertise, mais bien une expertise à trois, nulle d'après les prescriptions des lois sur la matière. Subsidiairement, il conclut, par les motifs ci-dessus, à ce que le tribunal, en déclarant l'administration non recevable ni fondée en sa demande, ordonnât une nouvelle expertise.

L'administration de l'enregistrement répondit que les deux premiers experts n'étaient pas tenus, à peine de nullité de leur rapport, de constater leur désaccord par l'indication des évaluations; qu'aucune prescription de loi ne leur faisait un devoir de fixer les valeurs par eux arbitrées.

Elle soutint qu'ils devaient procéder conjointement avec le tiers-expert; que telle est la manière d'opérer qui résulte de la loi de frimaire et de celle de 1824; que ce mode d'agir, qui ne constituait en aucune façon une nullité sous le régime de la loi de frimaire seule, est devenu une nécessité sous celui de la loi de 1824; que si la loi de frimaire dit qu'en cas de partage les experts appelleront un tiers-expert, la loi de 1824 est plus explicite quand elle dit : Le tribunal leur adjoindra un tiers-expert; que, dans son article 18, la loi de l'an VII ne parle ni de procès-verbaux, ni de rapports des experts, mais bien du procès-verbal, du rapport, entendant par là qu'un seul procès-verbal sera fait, soit que les deux premiers experts s'accordent, soit qu'un tiers-expert leur soit adjoint.

L'administration argumenta en outre de la présence du sieur Meunier, qui, par lui-même ou son représentant, avait assisté, sans réserves ni critiques, aux opérations de l'expertise, ajoutant qu'aujourd'hui ces critiques seraient tardives et non recevables, aux termes de l'art. 173 du code de procédure.

Examinant la conclusion subsidiaire du défendeur, l'administration soutint que le rapport des experts, rédigé avec clarté et précision, était à l'abri de toute critique; que le contrat de vente contenait bien des réserves en faveur du vendeur, mais que les experts n'avaient pas à s'en préoccuper; que leur mission devait se borner à examiner la valeur de l'immeuble, tel qu'il était transmis, et au jour de sa transmission, ce qu'ils ont fait et ce que constate leur rapport.

Jugement. — « Attendu que les deux premiers experts, en déclarant qu'ils n'ont pu s'entendre sur les bases à suivre pour l'estimation des immeubles soumis à leur appréciation, ont suffisamment constaté par là le partage ou la contradiction d'opinions qui existait entre eux, aux termes des art. 18 de la loi du 22 frimaire an VII et 22 de la loi du 31 mai 1824;

« Que ces lois, en effet, ne déterminant nulle part la manière

dont les experts doivent procéder dans ce cas, ont abandonné à leur sagacité le mode de constatation de leur désaccord ;

« Que les bases différentes, admises par les experts, prouvent, d'une manière tout aussi certaine que par des chiffres, que leurs évaluations ne s'accordent pas ;

« Attendu qu'après l'adjonction du tiers-expert, en cas de partage d'opinions entre les deux premiers experts, c'est une nouvelle opération qui commence, laquelle est l'œuvre des trois experts, et dont le rapport fixant l'estimation peut au moins, s'il ne doit, être dressé en commun ;

« Attendu que cette expertise, régulière en la forme, aux opérations de laquelle le défendeur a consenti, contient une juste appréciation de la valeur que les immeubles dont s'agit avaient à l'époque où ils ont été acquis par le défendeur ; qu'il est évident que les experts, dans ce travail, ont tenu compte des réserves insérées dans le mémoire du défendeur du 14 mai 1860 et stipulées dans l'acte authentique de vente du 7 octobre 1858 ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge Anciaux dans son rapport fait en audience publique ; ouï également M. le substitut Rouvez en son avis conforme, homologue les rapports d'expertise respectivement déposés au greffe le 19 juillet et le 29 décembre 1859 ; condamne, en conséquence, le défendeur à payer à l'administration requérante la somme de 2,809 fr. 56 c., due pour droit, double droit et additionnels, selon liquidation signifiée au défendeur dans l'exploit d'ajournement du 23 février 1860, les intérêts judiciaires sur la somme de 1,755 fr. 16 c., due en principal et additionnels, et les frais et dépens de l'expertise et de l'instance... » (Du 9 mars 1861.)

Observations. — V. sur cette question : Décision de l'administration du 18 décembre 1841 (Journal de l'Enregistrement et du Notariat, 1842, p. 168, n° 2480) ; cassation de France, 17 décembre 1844 (Ibid., 1846, p. 221, n° 3498) ; id., 4 février 1846 (Ibid., 1847, p. 184, n° 3728).

Si le législateur avait voulu assimiler le tiers-expert à un tiers-arbitre, c'est-à-dire lui donner uniquement pour mission de se rallier à l'avis de l'un ou l'autre des deux premiers experts, il l'aurait dit en termes formels, comme il l'a fait dans l'art. 1018 du code de procédure, relatif au tiers-arbitre ; et, dans ce cas, il aurait prescrit aux deux premiers experts de rédiger chacun leur avis distinct et motivé (art. 1017 du code de procédure).

En l'absence de dispositions précises, il est plus rationnel de suivre la marche tracée pour le cas où les juges d'un tribunal sont partagés d'opinion, c'est-à-dire que les trois experts doivent procéder conjointement à une nouvelle opération, de même que les premiers juges procèdent à un nouvel examen de l'affaire, conjointement avec le juge qu'ils se sont assumé, et prononcent tous ensemble leur sentence (art. 118 du code de procédure).

TRIBUNAL CIVIL DE HUY.

Présidence de M. Grégoire.

DROIT DE SUCCESSION. — DETTE DU DÉFUNT AU PROFIT DE L'HÉRITIER. — ACTE NON ENREGISTRÉ.

La dette du défunt envers l'héritier, constatée par acte non enregistré trois mois au moins avant le décès, peut être admise en déduction, si l'héritier établit la réalité de la dette par des éléments de preuve indépendants de la reconnaissance faite par le défunt.

(GILLARD C. L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.)

Lambert, François et Prosper Gillard ont exploité en société, jusqu'à la fin de 1853, des immeubles communs à Wanze, composés d'une distillerie, d'une brasserie et d'une exploitation agricole. Prosper est décédé le 10 juin 1856. Par deux testaments successifs, il a institué ses légataires universels ses deux frères et anciens associés et il a reconnu en même temps leur devoir une somme de 19,090 fr. 49 c. pour avances prélevées par lui, ainsi qu'il conste, y est-il dit, des livres de la société et du livre-inventaire arrêté au 31 décembre 1853.

Cette dette avait été admise au passif par le receveur de l'enregistrement à Huy, conformément à la déclaration de succession. Mais les employés supérieurs de l'administration revinrent sur cette perception, et, le 3 mai 1858, une contrainte fut signifiée à Lambert et à François Gillard aux fins de les obliger à payer pour droit principal et additionnels une somme de 2,133 fr. 27 c. du chef du rejet du passif de la dette de 19,090 fr. 49 c.

Opposition fut faite à cette contrainte.

Pour faire admettre leur créance au passif, les héritiers de Prosper Gillard n'invoquèrent pas la reconnaissance que celui-ci en avait faite dans ses testaments ; ils firent exclusivement état des livres de commerce de la société qui avait existé entre eux, livres régulièrement tenus et qui démontrent l'origine et la formation successive de la dette.

L'administration prétendit que, suivant l'art. 11, § 5, de la loi du 17 décembre 1851, on doit, dans tous les cas, rejeter du passif les dettes reconnues par le défunt au profit de ses héritiers, légataires ou donataires, dès qu'elles ne sont pas constatées par des actes enregistrés trois mois au moins avant son décès.

Jugement. — « Attendu que la contrainte signifiée le 3 avril 1858 a pour objet de faire condamner Lambert et François Gillard à payer à l'administration de l'enregistrement et des successions :

« 1° La somme de 1,640 fr. 98 c. pour droit principal ;

« 2° Et celle de 492 fr. 29 c. pour additionnels liquidés par suite du rejet d'une somme de 19,090 fr. 49 c. portée au passif de la déclaration de succession de feu Prosper Gillard comme étant due par ce dernier auxdits Lambert et François Gillard, ses légataires universels ;

« Attendu qu'une opposition a été formée à la contrainte dont il s'agit et que les opposants cherchent d'abord à repousser par une fin de non-recevoir les prétentions de l'administration et soutiennent que le receveur de l'enregistrement, en admettant au passif la susdite dette, l'a reconnue au nom de l'administration, et que par suite cette dernière ne peut revenir sur la reconnaissance faite par son employé, si ce n'est en démontrant que la dette n'existe pas et aurait été portée frauduleusement au passif de la déclaration de succession ; qu'au fond, ils soutiennent qu'aucune des dispositions invoquées par l'administration ne peut prêter un appui à ses prétentions ;

« Sur la fin de non-recevoir :

« Attendu que les receveurs de l'enregistrement, en admettant au passif une somme quelconque, avec la croyance qu'ils se conforment au vœu du législateur, ne peuvent émettre qu'une opinion personnelle qui ne lie pas l'administration, puisque la loi a chargé certains fonctionnaires de vérifier la gestion des receveurs et de relever les erreurs qu'ils auraient commises ; que, dès lors, la fin de non-recevoir doit être écartée ;

« Au fond :

« Attendu que les opposants n'invoquent pas les testaments de Prosper Gillard, leur frère, pour soutenir qu'ils ont le droit de faire figurer au passif de la déclaration de succession la somme dont il s'agit, mais bien les livres de la société qui a existé entre eux, et le dernier inventaire portant la date du 31 décembre 1853 ;

« Attendu que l'art. 11, § 5, de la loi du 17 décembre 1851 n'établit qu'une simple présomption *juris tantum* de fraude contre celui qui, à l'appui de ses prétentions, ne produit pas un acte enregistré au moins trois mois avant le décès de celui qui a reconnu la dette ; mais qu'une semblable présomption peut, selon les principes généraux du droit, disparaître devant la preuve contraire que pourraient administrer les héritiers du défunt ;

« Attendu que cette vérité apparaît clairement du texte même dudit article, dont la disposition finale décrète que le droit perçu par suite du rejet de toutes les dettes non justifiées par la production des titres ou autres preuves voulues par la loi, sera restitué, si l'existence de ces dettes est établie dans les deux ans du paiement de l'impôt ; qu'il appert de cette disposition que la preuve de l'existence des dettes peut avoir lieu autrement que par des actes enregistrés, puisque le rejet ne peut avoir lieu qu'à défaut d'un acte revêtu de cette formalité ;

« Attendu, d'un autre côté, que l'art. 11 de la loi précitée parle uniquement des dettes reconnues par le défunt au profit de ses héritiers et non pas des dettes réellement dues par lui à ces derniers ; qu'il suit de là que la loi n'a rejeté du passif que les dettes qui ne reposent que sur une simple reconnaissance du défunt et nullement celles dont la sincérité peut être prouvée, indépendamment d'une semblable reconnaissance ;

« Attendu, dans l'espèce, que l'existence de la dette due par Prosper Gillard à la société dont lui et ses frères Lambert et François ont fait partie est clairement prouvée, indépendamment des reconnaissances faites par le défunt dans ses testaments, et notamment par les livres et inventaires de cette société, lesquels

ont été tenus régulièrement et peuvent, conformément à l'art. 12 du code de commerce, faire foi en justice;

« Attendu, toutefois, que d'après les livres et inventaires dont il s'agit ladite somme de 19,090 fr. 49 c. n'est pas due personnellement à Lambert et à François Gillard, mais bien à la société qui a existé entre eux et leur frère Prosper; que, dès lors, ce dernier était, d'après les livres, seulement redevable à ses frères Lambert et François des deux tiers de la somme de 19,090 fr. 49 c., soit celle de 12,726 fr. 98 c., le troisième tiers appartenant nécessairement à Prosper Gillard lui-même; que, par conséquent, les opposants ne peuvent faire figurer au passif de la déclaration de succession du défunt que ladite somme de 12,726 fr. 98 c.;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que les prétentions de l'administration, en tant qu'elles ont pour but de faire rejeter du passif la totalité de la dette dont il s'agit, sont contraires au texte comme à l'esprit de l'art. 11 de la loi du 17 décembre 1851, et qu'aucune autre disposition de cette loi ni de celle du 27 décembre 1817 ne prête son appui au système que l'administration voudrait faire prévaloir;

« Attendu que c'est en vain que cette dernière, pour justifier ses poursuites, voudrait invoquer les discussions qui ont eu lieu aux Chambres législatives, lors de la présentation de la loi de 1851; qu'il est en effet de principe que l'on ne doit recourir aux discussions que lorsque le texte manque de précision et de clarté, ce qui n'existe pas quant à la portée de l'art. 11 de ladite loi;

« Attendu d'ailleurs que, s'il était permis de rechercher en dehors du texte de la loi l'intention du législateur, on trouverait, tant dans l'exposé des motifs que dans les discussions parlementaires, bien plutôt la condamnation que la justification du système de l'administration;

« Attendu enfin qu'en supposant très-gratuitement qu'il existe quelques doutes sur la portée de l'art. 11 précité, ce doute devrait encore être interprété contre les prétentions de l'administration, puisqu'elles auraient pour conséquences inévitables de faire payer un droit de succession sur un actif qui, en réalité, n'existerait pas;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Dubois, juge, en son rapport fait à l'audience publique du 15 décembre courant, et M. Wagemans, procureur du roi, en ses conclusions conformes, rejette la fin de non-recevoir soulevée par les opposants; dit pour droit que la somme de 19,090 fr. 49 c. due par feu Prosper Gillard à la société qui a existé entre lui et ses frères Lambert et François doit figurer au passif de la succession du défunt pour les deux tiers, c'est-à-dire pour la somme de 12,726 fr. 98 c., mais que le troisième tiers ne peut y être porté; que par suite les opposants sont redevables à l'administration de l'enregistrement et des domaines d'une somme de 711 fr. 9 c., pour droit principal et additionnels; ordonne l'exécution de la contrainte jusqu'à concurrence de cette somme; condamne les opposants aux intérêts de ladite somme à partir de la demande qui en a été faite;

« Et attendu que les parties succombent respectivement, dit qu'il sera fait une masse des dépens et condamne l'administration aux deux tiers de ces dépens, l'autre tiers, ainsi que le coût du présent jugement, restant à la charge des opposants... » (Du 23 décembre 1858.)

Observations. — V. en sens contraire : Anvers, 13 janvier 1855 (Belg. Jud., XIII, 1254); Tournai, 10 juillet 1854, *Recueil général de l'Enregistrement et du Notariat*, par Robyns, n° 2222.

JURIDICTION COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présid. de M. Tielemans.

NANTISSEMENT. — FAILLITE. — VENTE. — PREUVE. — DATE. COMMISSIONNAIRE. — PRIVILÉGE. — AVEU. — INDIVISIBILITÉ.

Le débiteur qui a remis un gage à son créancier peut valablement autoriser celui-ci, par convention postérieure, à vendre le gage de la main à la main et pour le mieux de ses intérêts.

La formalité de l'enregistrement n'est nullement requise pour fixer la date des engagements commerciaux à l'égard des tiers.

Le commissionnaire chargé de vendre n'a pas privilége pour ses avances, si la marchandise ne lui a pas été expédiée d'une autre place, mais était déjà consignée dans ses magasins avant ses avances.

Le débiteur gagiste qui autorise le créancier à vendre le gage pour se payer sur le prix ne fait pas à ce dernier un paiement en marchandises prohibé par la loi des faillites.

Le commissionnaire qui a expédié la marchandise dont la vente lui était confiée à un second commissionnaire domicilié dans une autre place de commerce n'a pas privilége pour ses propres avances.

Le commissionnaire chargé de vendre a privilége pour ses avances sur la marchandise en cours de voyage, lorsque les connaissements ou les documents nécessaires pour en prendre possession à l'arrivée lui ont été remis.

L'aveu d'avoir acheté et payé une marchandise est indivisible.

(VAN BEVER C. LE CURATEUR A LA FAILLITE COPPENS.)

Coppens fut déclaré en faillite au mois de juillet 1860 et l'époque de la cessation de ses paiements fut fixée à six mois en arrière.

Dans cet intervalle, et par divers contrats de gage, le failli avait déposé chez Van Bever, exerçant la profession de commissionnaire, des vins et autres marchandises sur lesquelles ce dernier lui avait fait des avances.

Le curateur à la faillite, soutenant que ces contrats de gage étaient irréguliers dans la forme, assigna Van Bever devant le tribunal de commerce de Bruxelles en restitution des objets engagés.

Van Bever soutint ses contrats réguliers et réclama, à à défaut du privilége du gagiste, celui que la loi commerciale accorde, pour sûreté de ses avances au commissionnaire chargé de vendre. Il ajouta que d'ailleurs il avait, sur l'ordre écrit du failli, vendu en mai 1860 la plupart de marchandises engagées et réglé le prix avec son mandant avant la faillite déclarée.

Les conclusions du curateur lui furent adjugées par le tribunal de commerce.

Appel par Van Bever.

Arrêt. — « Sur l'appel principal :

« Attendu que, par sa lettre du 7 mai 1860, le failli Coppens a autorisé l'appelant à vendre, de la main à la main et pour le mieux de ses intérêts, les marchandises reprises sous les n°s 1, 2 et 3 de l'exploit introductif d'instance;

« Attendu que cette lettre, produite dans une contestation commerciale, pouvait être admise comme faisant preuve contre des tiers, conséquemment contre l'intimé, bien que sa date n'ait pas été rendue certaine par l'enregistrement, cette formalité n'étant nullement requise pour fixer l'époque des engagements commerciaux, qui, comme le démontrent entre autres, les articles 12, 15, 49, 93, 101 et 109 du code de commerce, s'établissent par des moyens qui leur sont propres et auxquels ne pourraient s'appliquer les règles qui régissent les engagements purement civils sans apporter les plus nuisibles entraves à des transactions qui presque toujours requièrent une grande célérité, et, par leur nature, ont la bonne foi des contractants pour principale garantie de leur exécution;

« Attendu qu'aucun des caractères de cette lettre, aucune de ses énonciations ne doit la rendre suspecte; que, portant deux fois le timbre de la poste daté du 8 mai 1860 et ne mentionnant que des faits parfaitement en rapport, à cette époque, avec la situation de son auteur vis-à-vis de l'appelant et avec des engagements pris par lui envers celui-ci, elle peut, au contraire, inspirer la confiance; que c'était donc le cas pour le tribunal de commerce de Bruxelles de faire usage de la faculté qui lui appartenait d'y trouver la preuve invoquée par l'appelant;

« Attendu que l'autorisation qu'elle contient ne contrevient nullement à l'art. 2078 du code civil; qu'en effet, cette autorisation n'est point une des clauses des actes qui ont donné en gage les marchandises dont il s'agit, mais seulement un fait postérieur à ces actes et qui, n'ayant pas été posé dans le temps où le débiteur se trouvait sous l'influence et dans la dépendance directe du créancier, n'est point tombé sous la prohibition consacrée par la loi;

« Mais attendu que l'appelant n'établit pas qu'il ait usé, avant la déclaration de la faillite de son débiteur, de l'autorisation de vendre les gages qui lui avaient été remis et qu'il ait fait règlement du prix de la vente avec lui; que cette preuve qui, du reste, est offerte par lui, serait de nature à jeter la lumière dans le débat et à déterminer les droits des parties; qu'il y a donc lieu de l'admettre, avant de statuer définitivement, comme l'a fait le premier juge, sur la revendication desdites marchandises;

« Attendu que l'appelant ne peut invoquer, quant auxdits numéros, le privilége de l'art. 95 du code de commerce, puisque les marchandises reprises sous ces numéros lui avaient été, avant

ses avances, consignées dans ses magasins à Bruxelles, et nullement expédiées d'une autre place;

« Attendu, d'un autre côté, que rien n'autorise à considérer les remises de marchandises faites par Coppens à l'appelant entre le jour de la déclaration de la faillite de celui-ci et le jour auquel elle a été reportée, comme des paiements en marchandises prohibés par l'art. 445 de la loi du 18 avril 1851;

« Attendu, quant aux vins et genièvres qui font l'objet des nos 5 et 6 dudit exploit, que le curateur à la faillite Coppens a reconnu la vente qui en a été faite par l'appelant, en avouant que le failli y a lui-même participé; que c'est donc à tort qu'il en demande la remise;

« Mais attendu que l'appelant ne justifie aucunement d'avoir fait avec le failli Coppens le règlement du prix de la vente; que cette preuve, qu'il offre du reste, ne pourrait qu'éclairer la justice et aider à fixer les droits des parties; qu'il faut donc également l'admettre;

« Attendu qu'en prétendant qu'il a été dépossédé de ses marchandises par une vente, avec règlement du prix obtenu, faite de commun accord entre lui et son débiteur et en démontrant par les pièces qu'il produit, spécialement pour celles mentionnées au no 6, qu'au moment où il avançait des fonds à Coppens, elles se trouvaient non pas expédiées d'une autre place, mais bien déposées dans ses propres magasins, l'appelant met lui-même obstacle à l'invocation qu'il prétend faire du privilége accordé par l'art. 93 du code de commerce, ces faits ne pouvant rentrer dans l'énumération de ceux auxquels seuls ce privilége est attaché; qu'il ne peut donc lui être reconnu;

« Attendu, en ce qui concerne le no 10 de l'exploit introductif d'instance, que pour repousser la réclamation des quatre barriques de vin de Bourgogne, reprises sous ce numéro, l'appelant invoque aussi le privilége de l'art. 93 du code de commerce; que cependant il est, de son propre aveu, en dehors des conditions prévues par cet article, puisque dans ses conclusions de première instance il a déclaré que ces vins sont à Londres entre les mains d'un autre commissionnaire et que personnellement il n'a été qu'un intermédiaire entre celui-ci et l'expéditeur de la marchandise; d'où il résulte qu'il n'a aucun titre à réclamer un semblable privilége et que c'est avec raison que le jugement dont est appel, reconnaissant que la restitution des vins ne peut être subordonnée au remboursement des avances qu'il pourrait avoir faites, décide que dans cette restitution il y aurait lieu à distinguer entre la remise faite à Londres et la remise faite à Bruxelles; que dans le premier cas elle se ferait sans privilége pour l'appelant; que dans le second celui-ci serait en droit de se faire rembourser les frais de son intervention;

« Attendu quant aux deux pièces et demi de vin de Bourgogne reprises au no 11 de la demande du curateur de la faillite Coppens, qu'aucun document n'est produit qui soit de nature à servir de base à une décision judiciaire; que seulement l'appelant, après avoir déclaré devant le tribunal de commerce qu'il était prêt à restituer les vins détenus par lui en nantissement contre la restitution de ses avances, demande devant la cour à prouver que ces vins étaient en cours de voyage ou hors de Bruxelles au moment des avances faites par lui à Coppens et qu'on lui a transféré les connaissements qui concernaient la marchandise ou remis les documents nécessaires pour en prendre possession à l'arrivée; que ces faits, s'ils étaient établis, motiveraient le privilége accordé par l'art. 93 du code de commerce et dont entend se prévaloir l'appelant; qu'ils sont donc pertinents et admissibles et qu'il y a lieu d'en autoriser la preuve;

« Attendu, quant aux trois pièces de toile qui font l'objet du no 13 de la même demande, qu'en les réclamant et en prétendant qu'elles doivent lui être remises comme appartenant à la masse de la faillite Coppens, l'intimé n'apporte aucune preuve à l'appui d'une semblable prétention; qu'il ne saurait en trouver une dans l'aveu que fait l'appelant de les avoir achetées et payées, puisque cet aveu indivisible comprend la libération en même temps que l'obligation; qu'il doit conséquemment, pour fonder sa réclamation, prouver, en vertu de la règle : *allegantis incombit probatio,* que ces trois pièces de toile sont, entre les mains de l'appelant, la propriété du failli Coppens; d'où il suit que c'est à tort que le premier juge a imposé audit appelant la preuve de l'achat et du paiement au comptant de ces marchandises et que de ce chef également, le jugement dont est appel doit être réformé;

« Sur l'appel incident :

« Attendu qu'il ne pourrait être statué sur les conclusions du curateur de la faillite Coppens aussi longtemps que les éclaircissements jugés nécessaires par la cour concernant les nos 5 et 11 de l'exploit introductif d'instance n'ont pas été fournis; que toute conclusion au fond est donc prématurée, quant aux vins mentionnés sous ces deux numéros;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis de M. l'avocat général Hynderick, met au néant le jugement dont est appel:

« 1° En ce qu'il a condamné par corps l'appelant à rapporter dès à présent à la masse de la faillite les vins faisant l'objet des nos 1, 2 et 3 de la demande de celui-ci et lui a ordonné de rendre compte au même curateur des vins et genièvres repris aux nos 5 et 6 de cette demande :

« 2° En ce qu'il a imposé audit appelant la preuve qu'il a acheté et payé au comptant les trois pièces de toile objet du no 13 de la même demande,;

« Et 3° en ce qu'il n'a pas admis l'appelant à prouver que les deux pièces et demi de vin de Bourgogne reprises au no 11 de la dite demande étaient en cours de voyage ou hors de Bruxelles, au moment des avances faites par lui à Coppens et qu'on lui a transféré les connaissements qui concernaient ces marchandises ou remis les documents nécessaires pour en prendre possession à l'arrivée;

« Emendant, admet l'appelant à faire, par tous moyens de droit, témoins compris, cette preuve ainsi qu'à prouver :

« *A*. Qu'il a fait usage, avant la déclaration de la faillite de Jean Coppens, de l'autorisation donnée par celui-ci de vendre les gages qu'il en avait reçus et qu'il a fait avec lui règlement du prix de la vente;

« *B*. Qu'après avoir vendu les vins et les genièvres mentionnés aux nos 5 et 6 de la demande de l'intimé, il a fait avec ledit Coppens le règlement du produit de cette vente, sauf à l'intimé à faire la preuve contraire;

« Ordonne à l'intimé de prouver par tous moyens de droit, la preuve testimoniale comprise, que les trois pièces de toile qu'il réclame au no 13 de son exploit introductif d'instance, sont restées, entre les mains de l'appelant, la propriété du failli Coppens, sauf à l'appelant à faire la preuve contraire, etc... » (Du 21 mars 1861. — Plaid. MMes Orts et Houtekiet c. Dereine.)

Observations. — Sur la non-applicabilité de l'art. 1328 du code civil aux matières commerciales, V. *Conf.*, Dalloz, Vo *Obligation,* 3911 et suiv., et la théorie très-ingénieuse de Massé, *Droit commercial,* nos 66 et suiv.; — Bordeaux, 22 août 1860 (Sirey, 1861, 2, 49) et la note de M. Alauzet.

La cour de cassation belge a néanmoins jugé le contraire le 12 avril 1850. Mais il est à remarquer, bien que l'arrêt ne fasse pas cette distinction, que l'acte dont il s'agissait dans cette espèce était purement civil. V. Belgique Judiciaire, VIII, 724 et la note.

Sur le privilége du commissionnaire, V. cassation française, 18 janvier 1860 (Sirey, 1860, 1, 757 et la note.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Prés. de M. Crossée.

SOCIÉTÉ. — ASSOCIÉ. — CESSIONNAIRE. — ACTION.

Le cessionnaire de la moitié de la part d'un associé est sans action contre la société pour obtenir la remise directe des dividendes ou bénéfices afférents à l'intérêt cédé et la communication des bilans qui les fixent.

(WERY C. DEGÉE ET Co.)

Wery, ayant acquis la moitié de la part sociale de Degée dans la société sous la raison Degée, Gernaert et Co, assigna cette société devant le tribunal de commerce de Liége, à l'effet de lui remettre la part des bénéfices sociaux afférente à la quotité d'intérêt cédé et de justifier, par la communication des comptes et bilans, de la suffisance de la remise à faire.

La société répondit que le demandeur était sans action contre elle et qu'il devait s'adresser à son cédant.

Jugement. — « Attendu que le demandeur, ayant acquis la moitié de la part de L.-J. Degée dans la société Degée, Gernaert et Co, réclame le droit de toucher directement de cette société la moitié des bénéfices périodiques revenant à son cédant et de recevoir lui-même une copie des comptes et bilans qui en établiraient la suffisance;

« Attendu que cette prétention est repoussée par les principes qui régissent le contrat de société et notamment par ceux que consacre l'art. 1861 du code civil;

« Qu'il résulte en effet de ces principes que l'acquisition d'une partie de l'intérêt d'un associé constitue bien entre le cédant et le cessionnaire une société particulière qui fait participer ce dernier

dans les résultats de l'association primitive, mais qu'elle reste complétement étrangère à celle-ci, vis-à-vis de laquelle le cessionnaire n'a ni droit ni obligation;

« Que le caractère tout individuel des rapports sociaux, qu'il faut respecter dans l'intérêt de leur bonne harmonie, s'oppose à ce qu'un tiers non agréé y intervienne de quelque manière que ce soit;

« Que le cessionnaire ne peut donc exiger que la société dont il n'est pas membre lui remette directement tout ou partie des bénéfices afférents à l'associé en nom, ni qu'elle lui reproduise les comptes et bilans que celui-ci reçoit déjà et a seul le droit de recevoir;

« Que c'est à son cédant que le cessionnaire doit s'adresser pour obtenir sa part ainsi que la communication des bilans et comptes que ce cédant a lui-même reçus;

« Que, si le cédant refusait de satisfaire à ses obligations, le cessionnaire n'aurait qu'à agir vis-à-vis de lui comme de conseil, sans pouvoir agir directement contre la société, pour laquelle il n'est rien, pas plus que la société ne pourrait agir directement contre lui à l'effet de lui faire remplir, pour sa part, les obligations du cédant envers elle;

« Attendu dans l'espèce qu'il ne résulte pas des pièces du procès que la société défenderesse aurait consenti à déroger, à son détriment et en faveur du demandeur, aux principes ci-dessus rappelés et que d'ailleurs il est constant que le 13 octobre 1858, Degée a offert au demandeur le paiement d'une somme de 1,500 francs, formant les fruits afférents à ce dernier dans l'intérêt dudit Degée comme membre et l'un des gérants de la société défenderesse, ainsi que la communication de la copie à lui délivrée du bilan de la même société, arrêté au 30 juin 1850;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur non-fondé, etc... » (Du 17 novembre 1859.)

Appel fut relevé par Wery.

Arrêt. — « Déterminée par les motifs du premier juge, la Cour confirme, etc... » (Du 16 juin 1860. — Plaid. MMes Eug. Moxhon c. Bury).

Observations.—V. sur la question : Duranton, *de la Société*, nos 444-445; Persil, *Société commerciale*, p. 47, n° 58; Duvergier, *de la Société*, n° 374; Bédarride, *des Sociétés commerciales*, n° 40; Dalloz, nouv. Rép., V° *Société*, n° 600; Zachariæ, éd. Massé et Verger, t. IV, p. 457.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Fortamps.

ASSURANCE SUR LA VIE. — SUICIDE. — FOLIE.

Le suicide est le fait de celui qui se donne la mort volontairement, ayant conscience de l'acte qu'il accomplit.

Les polices d'assurances sur la vie qui stipulent que l'assurance cesse en cas de suicide, de duel, de mort à la guerre, ne doivent s'entendre que du suicide volontaire et non du cas où le suicide est le résultat de la maladie ou d'un état de folie.

(D... c. LA ROYALE BELGE.)

La *Royale Belge*, assurance sur la vie, s'est engagée à payer aux héritiers de D..., après son décès, une somme de 5,000 fr., moyennant une prime annuelle à verser par lui.

Au commencement de 1860, D... devint malade et fut soigné par deux des plus honorables médecins de Bruxelles, MM. Delstanche et Thibou; ils le reconnurent atteint d'hypocondrie; il était sujet à une surexcitation fiévreuse presque continue, il se croyait en butte aux persécutions de ses parents, il se disait empoisonné, lui, sa femme et son fils; au mois de mars, il se rendit à Laeken, et se tira un coup de pistolet dans le côté, le lendemain il mourut à l'hôpital des suites de ses blessures.

Les médecins déclarèrent qu'il ne jouissait pas de ses facultés mentales. Le procès-verbal du commissaire de police de Laeken et des lettres trouvées sur le blessé, adressées par lui au procureur général de Bavay, prouvèrent qu'il y avait dérangement dans le cerveau.

Les polices de la société la *Royale Belge* portent, comme celles de toutes les sociétés du même genre établies en France, que l'assurance cesse en cas de *suicide, de duel* et de *mort à la guerre*. Il en est de même en cas de voyage hors d'Europe, surtout en cas de voyage par mer. Cette disposition devait-elle être appliquée à l'espèce? Le jugement fait assez connaître les moyens qui ont été employés de part et d'autre.

Jugement. — « Attendu que la compétence du tribunal stipulée par la convention verbale des parties n'a pas été contestée et que d'ailleurs la compagnie défenderesse étant une agence de placement de fonds, ses opérations tombent sous l'application de l'article 632 du code de commerce, réputant acte commercial toute entreprise d'agence, sans distinction;

« Que le tribunal est donc compétent;

« Au fond :

« Attendu qu'il est reconnu entre parties que par une convention verbale du 11 novembre 1859, la société défenderesse s'est engagée à payer lors du décès de M. D..., mari défunt de la demanderesse, une somme de 5,000 fr. à sa veuve ou à ses enfants et que cet assuré est décédé le 9 mars 1860;

« Qu'il est, d'autre part, constant en fait que ce décès a eu lieu par suicide, mais qu'il résulte en même temps des divers documents du procès et notamment du rapport du commissaire de police du 12 mars 1860, que l'assuré était, au moment de sa mort, atteint d'hypocondrie, maladie qui conduit habituellement au suicide, et qu'il ne jouissait plus depuis quelque temps de la plénitude de ses facultés mentales;

« Attendu que la société se refuse à payer la somme convenue en se fondant sur une stipulation de la convention verbale prérappelée d'après laquelle l'assurance est résiliée par le fait du suicide de l'assuré;

« Que la question est donc de savoir si le suicide résultant d'un état de maladie ou de folie est compris, comme le suicide volontaire, parmi les causes de déchéance prévues par la convention d'assurance;

« Attendu que semblable déchéance repose sur ce principe d'équité, que l'assuré ne peut se faire garantir sa faute personnelle, qu'il ne peut faire profiter sa femme ou ses enfants à sa volonté, d'une semblable faute et obliger ainsi la société à courir un risque qu'elle n'a pu prévoir;

« Attendu que le suicide est l'acte par lequel l'homme ayant conscience du fait qu'il accomplit se donne volontairement la mort; que sa volonté et les motifs qui la déterminent sont ainsi concomittants, mais qu'il n'en est pas de même lorsque la mort par suicide n'est que l'effet ou le résultat de la maladie ou de l'insanité d'esprit;

« Que dans ce cas la volonté disparaît et que le suicide n'est plus qu'un accident de la maladie, cause de la mort de l'assuré; que la compagnie a dû prévoir cette maladie avec toutes ses conséquences en contractant l'assurance et qu'elle doit en couvrir les risques conformément à la convention;

« Attendu qu'étant reconnu en fait qu'au moment de se donner la mort le sieur D... ne jouissait plus de ses facultés intellectuelles et que son suicide n'a été que la suite de la maladie dont il était atteint, la société défenderesse n'est pas fondée à invoquer ce fait pour y puiser une cause de résiliation de l'assurance;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne la société défenderesse à payer à la demanderesse, en la double qualité en laquelle elle agit, la somme de 5,000 fr., prix stipulé de l'assurance dont s'agit, etc... » (Du 11 mars 1861. — Plaid. MMes De Smeth aîné, De Becker jeune).

Observation. — V. dans le même sens un jugement du tribunal civil de la Seine du 8 août 1854. Alauzet, *des Assurances*, nos 563, 565.

ACTES OFFICIELS.

Notariat. — Nominations. — Par arrêtés royaux du 16 avril 1861, sont nommés notaires :

1° A la résidence de Bruxelles, en remplacement du sieur Anneet, démissionnaire, le sieur Vermeulen, candidat notaire à Bruxelles;

2° A la résidence de Mons, en remplacement du sieur Evrard, démissionnaire, le sieur Sigart, notaire à Lens.

— Par arrêté royal du 24 avril 1861, le sieur Bollinne, candidat notaire à Huy, est nommé notaire à la résidence de cette ville, en remplacement de son père, démissionnaire.

Notariat. — Démissions. — Par arrêté royal du 19 avril 1861, la démission du sieur Bollinne, de ses fonctions de notaire à la résidence de Huy, est acceptée.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. Payen, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre civile. — Prés. de M. De Gerlache, pr. prés.

CASSATION CIVILE. — INTERLOCUTOIRE. — ACQUIESCEMENT. POURVOI. — RECEVABILITÉ. — COURS D'EAU. — ÉTABLISSEMENT INSALUBRE. — RIVERAIN. — DOMMAGES. — COMPÉTENCE. — ACTION. — PRESCRIPTION.

L'arrêt qui, tout en reconnaissant en principe la responsabilité d'un fait dommageable, se borne à ordonner la preuve du dommage, est purement interlocutoire et ne peut être l'objet d'un pourvoi avant l'arrêt définitif.

L'exécution volontaire d'un interlocutoire n'est pas un acquiescement qui rend le pourvoi non recevable.

L'action du riverain d'un cours d'eau non navigable, qui réclame d'un usinier des dommages-intérêts à raison de l'altération de ces eaux par leur mélange avec les résidus de l'usine et de la perte qu'il a éprouvée en arrosant des fleurs avec ces mêmes eaux, n'est pas l'action civile à raison d'une contravention de police, mais une action en indemnité pour perte du droit d'usage de ces eaux, établi par le code civil.

L'action en réparation du dommage éprouvé par la perte de plantes que leur propriétaire a arrosées avec les eaux d'un ruisseau dont il est riverain, dirigée contre l'usinier qui les a corrompues, n'est pas une action pour dommages aux champs, fruits et récoltes de la compétence du juge de paix.

L'exploitant d'un établissement insalubre est tenu d'indemniser les voisins même du dommage médiat qu'il leur cause.

La loi n'ayant pas défini la faute s'en rapporte à l'appréciation souveraine des magistrats pour en déterminer la responsabilité et l'existence.

Les règles concernant les dommages-intérêts, établies pour le cas d'inexécution des obligations, sont inapplicables au cas de dommages dus à raison d'une faute.

(DE ROUBAIX ET COMP. C. VAN GEERT.)

De Roubaix et Ce exploitent à Borgerhout une fabrique de bougies stéariques, dont les eaux, après avoir servi à l'usage industriel, sont chargées d'une certaine quantité d'acide sulfurique.

Ces eaux s'écoulent, en vertu d'une autorisation de la députation permanente d'Anvers en date du 2 décembre 1853, dans un cours d'eau non navigable ni flottable, nommé le *Vuylbeek*.

Van Geert possède une propriété en aval de la fabrique de De Roubaix, que traverse le *Vuylbeek*. Il exerce la profession de jardinier et se sert des eaux du *Vuylbeek* pour arroser ses fleurs, en vertu de la faculté que lui accorde le paragraphe final de l'art. 644 du code civil.

En 1857, Van Geert prétendant avoir perdu des fleurs après les avoir arrosées de l'eau du *Vuylbeek*, assigna De Roubaix et un autre voisin devant le tribunal d'Anvers, par exploit du 25 juillet, pour se voir faire défense de verser ou laisser verser les eaux de sa fabrique dans le *Vuylbeek*, avec dommages-intérêts pour la perte de ses fleurs. Un arrêt de la cour de Bruxelles du 5 juillet 1858, reconnaissant l'incompétence du pouvoir judiciaire pour statuer sur la première prétention de Van Geert, met le voisin hors de cause et se déclarant légalement saisi quant aux dommages-intérêts, admet Van Geert à prouver que les propriétés malfaisantes des eaux du *Vuylbeek* provenaient de l'acide sulfurique employé dans l'usine de De Roubaix.

Des enquêtes ont lieu.

Un jugement admet, le 7 mai 1859, que le caractère nuisible des eaux du *Vuylbeek* en juillet 1857 est prouvé, que Van Geert s'en est servi pour arroser et que ses fleurs ont péri. Il admet Van Geert à prouver la réalité de la valeur qu'il assigne aux fleurs détruites.

Nouvelle enquête sur ce point. Jugement du 13 août 1859, qui fixe cette valeur à 5,000 fr. et condamne De Roubaix à les payer.

Ces deux jugements sont confirmés de nouveau par la cour de Bruxelles, le 24 avril 1860.

De Roubaix s'est pourvu en cassation contre les deux arrêts simultanément.

Il invoquait comme premier moyen de cassation la violation de l'art. 640 du code d'instruction criminelle qui déclarait d'après lui prescrite l'action de Van Geert, faute d'avoir obtenu un jugement définitif dans l'année.

Ce moyen était basé sur les considérations suivantes :

Van Geert, demandeur originaire, se plaignait du préjudice que lui causait le versage des eaux provenant de De Roubaix dans le *Vuylbeek*, ce qui rendait les eaux de ce cours malfaisantes pour l'irrigation.

Pareil fait pouvait, une fois prouvé, engendrer au profit de Van Geert deux actions distinctes, selon que le fait serait légal ou illégal :

Si le fait était légal, c'est-à-dire autorisé par l'administration à ce compétente, Van Geert, comme tout voisin d'une usine nuisible autorisée, avait droit à une indemnité de dépréciation pour le tort que causait ce voisinage à sa propriété, en annihilant la faculté que lui concède l'article 644 du code civil et le forçant d'aller désormais puiser de l'eau ailleurs que dans le *Vuylbeek*.

Si le fait était illégal, c'est-à-dire posé sans autorisation ou en dehors des conditions d'une autorisation obtenue, Van Geert avait droit à des dommages-intérêts aux termes des art. 1 et 2 du code d'instruction criminelle et des articles 1370 et 1382 du code civil.

Dans tous les actes de la procédure, Van Geert affirme comme base de sa plainte que De Roubaix et Ce déversent leurs eaux dans le *Vuylbeek* sans droit ni titre.

Le fait de demander non pas une indemnité pour perte de l'usage des eaux, tort permanent, mais des dommages-intérêts pour le tort passager, causé par le mélange des résidus acides de la fabrique aux eaux du *Vuylbeek* et l'arrosement à un jour déterminé, affirme incontestablement le véritable caractère de l'action.

Le fait de verser des eaux malfaisantes sans droit ni titre, en dehors de toute autorisation, dans un cours d'eau tel que le *Vuylbeek* constitue une infraction au règlement provincial d'Anvers sur la police des cours d'eau, en date du 27 juillet 1843. La peine est une amende de simple police.

L'action exercée par Van Geert était donc, d'après lui,

celle qu'autorise et définit l'art. 1er du code d'instruction criminelle, § 2.

A cette action De Roubaix et Ce opposèrent la prescription de l'art. 640 du code d'instruction criminelle.

Quant au temps, la prescription était évidente et cependant l'arrêt attaqué écarte l'exception.

Le deuxième moyen consistait à prétendre que le juge de paix était seul compétent pour connaître de l'action.

Dès l'instant où le fait dommageable dont se plaignait Van Geert n'était pas l'existence de l'usine dans les conditions de son octroi, dès l'instant où il réclamait la réparation d'un préjudice accidentel causé, à un jour déterminé, à ses fleurs, l'action en réparation devait, aux termes de l'art. 7, § 1er, de la loi du 25 mars 1841, être portée devant le juge de paix.

Le pourvoi invoquait Dalloz, Nouv. Rép., Vo *Compétence civile des tribunaux de paix*, no 108.

Le troisième moyen soulevait la question de savoir si le propriétaire d'une usine dommageable peut être tenu d'indemniser les voisins à raison du préjudice dérivant du fait médiat de l'exploitation. Il citait comme violé par cette extension de responsabilité les articles du code qui formulent la théorie des dommages-intérêts au cas d'inexécution des obligations comme au cas de faute, pour la matière des contrats comme pour celle des quasi-contrats, et ajoutait :

Le préjudice que les arrêts attaqués ordonnent de réparer, c'est la perte des camélias morts après avoir été arrosés, et non la conséquence directe du fait personnel des demandeurs.

C'est un dommage qu'en versant leurs eaux dans le *Vuylbeek* les demandeurs n'ont pas prévu ni pu prévoir. Ils n'ont pas prévu ni pu prévoir, en effet, l'imprudence de Van Geert qui va en juillet 1857 arroser des plantes de luxe avec une eau dans laquelle depuis 1853 se versent ouvertement des résidus chargés d'acide, dans laquelle depuis 1853 la végétation et le poisson ont disparu. Ils n'ont pas pu prévoir le fait d'arrosement, cause immédiate du dommage, ni l'étendue de ce dommage résultant de ce que Van Geert a arrosé des plantes de luxe au lieu des produits naturels ou ordinaires du sol.

Si un riverain s'était plu à arroser au lieu des plantes de sa serre, des étoffes, du linge, des dentelles, l'usinier pourrait-il équitablement être condamné à en payer la valeur? *Quid* si Van Geert au lieu d'abreuver ses camélias, avait poussé l'insouciance jusqu'à boire lui-même l'eau du *Vuylbeek?*

De pareilles conséquences sont la condamnation énergique du principe qui les engendre.

La question que le pourvoi soulève ici est pour les établissements industriels dommageables aux voisins d'une gravité extrême. L'équité plus que la loi positive les oblige à indemniser, sans faute réelle de leur part lorsqu'ils se bornent à user de leurs autorisations administratives, comme dans l'espèce. Cette charge est lourde pour l'industrie qui, non moins que la propriété foncière, a droit à la protection sociale. Il ne faut pas exagérer le fardeau au point de le rendre écrasant, meurtrier pour l'une des sources principales de la richesse publique.

Ce serait pourtant une exagération de ce genre que celle qui traiterait l'industriel usant d'un droit, plus durement que l'auteur d'un dol ou d'un délit en lui imposant le devoir d'indemniser des suites médiates, involontaires et imprévues de son fait, aggravé par le fait d'autrui.

Notre théorie fondée sur les textes est d'ailleurs toute équitable : elle ne permet pas à l'industriel de nuire impunément aux voisins. Elle limite tout simplement sa responsabilité aux suites directes et prévues du fait qu'il a lui-même posé.

Ainsi, les eaux versées dans le *Vuylbeek* ont tué ou chassé les poissons qui y vivaient. Le propriétaire de ces poissons aura droit à une indemnité. Les eaux en coulant endommagent-elles les arbres, les plantes de la rive, les constructions qui la bordent? Il y aura lieu encore à indemnité. L'eau devient impropre aux usages domestiques des riverains? Il y aura lieu à leur bonifier la valeur de leur servitude légale de puisage désormais annihilée. Tous ces préjudices dérivent en effet directement du fait de l'usinier et de son fait seul. En posant le fait, l'usinier devait prévoir tous les inconvénients, puisqu'ils naissent tous de l'infection de l'eau et du contact naturel de cette eau avec les propriétés endommagées; aucun fait intermédiaire et étranger à l'usinier n'a été nécessaire pour créer le dommage.

Dans l'espèce, au contraire, sans le fait d'arrosement posé par le défendeur, le préjudice que les demandeurs sont condamnés à réparer n'existerait pas.

Le quatrième moyen consistait à reprocher aux arrêts attaqués d'avoir écarté sans donner de motifs, le moyen précédent.

Le défendeur a opposé une fin de non-recevoir au pourvoi, tirée de l'acquiescement qui aurait été donné au premier arrêt par les faits suivants.

Les parties avaient procédé aux enquêtes en se dispensant réciproquement de lever une expédition du jugement confirmé par cet arrêt et de l'arrêt lui-même. Le demandeur avait de plus payé les dépens. Or, comme l'arrêt décidait la question de responsabilité contre De Roubaix et Ce, si les faits établissant le dommage étaient prouvés par Van Geert, l'acquiescement rend le pourvoi non recevable contre l'arrêt définitif, conséquence nécessaire, inévitable du premier.

Arrêt. — « Sur la prétendue non-recevabilité du pourvoi, dirigé contre l'arrêt du 6 juillet 1858 et de celui dirigé contre l'arrêt du 24 avril 1860, en tant que ce dernier n'est que l'exécutoire du premier :

« Attendu que, si le jugement du tribunal d'Anvers du 2 janvier 1858 et l'arrêt confirmatif de la cour d'appel de Bruxelles du 6 juillet suivant, statuent définitivement sur des chefs de demande désormais hors de débat, de même que sur la compétence de l'autorité judiciaire en ce qui concerne les dommages-intérêts, compétence qui également n'est plus contestée aujourd'hui, ces décisions néanmoins, avant qu'il ne soit prononcé ultérieurement, sur la débition et le montant des dommages-intérêts réclamés à charge des demandeurs actuels, se bornent à ordonner une preuve et ne forment ainsi sur ces points qu'un simple interlocutoire ou arrêt d'instruction;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 14 de la loi du 2 brumaire an IV, le recours en cassation contre des jugements ou arrêts préparatoires ou d'instruction n'est ouvert qu'après le jugement définitif et que l'exécution même volontaire de tels arrêts ne peut en aucun cas être opposée comme fin de non-recevoir;

« Attendu d'ailleurs que l'arrêt du 6 juillet 1858 n'a pas été signifié aux demandeurs et que loin d'avoir renoncé à se pourvoir en cassation contre cette décision, ils ont même fait à cet égard des réserves expresses dans leurs conclusions du 4 mars 1859;

« Que le pourvoi est donc recevable;

« Au fond :

« Sur le premier moyen, tiré de la violation des art. 640, 1, 2 et 3 du code d'instruction criminelle, 1, 464, 466 du code pénal, 20, § 1er, du règlement provincial d'Anvers sur la police des cours d'eau du 27 juillet 1843, 1318, 1320, 1350, 1351, 1352 et 1356 du code civil, fausse application de l'article 1382 du même code, en ce que la cour d'appel de Bruxelles n'a point déclaré éteinte par la prescription annale l'action de Van Geert qui tendait à obtenir des réparations civiles du chef d'une contravention de simple police:

« Attendu que, par l'action qu'il a intentée à De Roubaix et Ce, Van Geert réclamait des dommages-intérêts à raison du préjudice qu'il avait éprouvé par le fait de De Roubaix et Ce, qui, en déversant dans le *Vuylbeek* les résidus de leur fabrique, altèrent et rendent nuisibles à la végétation les eaux de ce ruisseau, qui traverse le jardin de Van Geert, et dont celui-ci se sert pour l'arrosage de ses plantes; que cette demande est ainsi fondée sur l'atteinte portée à un des attributs du droit de propriété, que Van Geert prétendait exercer comme riverain du *Vuylbeek* et qu'elle trouvait sa justification dans l'art. 644 du code civil;

« Qu'en réalité cette action ne tendait donc point à la réparation civile due à raison d'une contravention de simple police, contravention qui n'était point invoquée par Van Geert, et dont l'existence, dans son système comme dans celui accueilli par l'arrêt attaqué, n'était aucunement nécessaire au succès de sa demande; que cette demande n'était donc point soumise à la prescription annale;

« Attendu que ni l'arrêt du 24 avril 1860, ni les jugements

des 7 mai et 13 août 1859, dont cet arrêt adopte les motifs, ne disait que Van Geert a reconnu la légalité des faits de De Roubaix, mais seulement qu'il ne l'a point qualifié de contravention, ce qui n'est nullement en contravention avec les rétroactes de la cause, tels qu'ils sont relatés à l'arrêt du 6 juillet 1858 et au jugement du 2 janvier même année;

« Qu'il s'ensuit qu'à tous égards le premier moyen n'est pas fondé;

« Sur le deuxième moyen, tiré de la violation des art. 6 du code civil, 170 code procéd. civile, 10, tit. 3 et 4, tit. 4 de la loi des 16-24 août 1790, 7, § 1er de la loi du 25 mars 1841, en ce que la cour d'appel de Bruxelles ne s'est pas déclarée incompétente, toute action pour dommages faits, soit par les hommes, soit par les animaux aux champs, fruits et récoltes étant exclusivement du ressort du juge de paix:

« Attendu que l'action du défendeur avait pour objet la réparation, non d'un dommage directement fait à son jardin et à ses plantes par De Roubaix, mais de pertes réitérées qu'il avait essuyées par suite de l'altération, par les demandeurs, des eaux d'un ruisseau dont lui, Van Geert, était en droit de se servir pour l'irrigation et l'arrosage de sa propriété;

« Qu'une pareille demande basée, non sur une simple entreprise ou voie de fait, mais sur l'entrave prolongée apportée à l'exercice d'un droit, ne rentrait évidemment point dans les prévisions de la disposition exceptionnelle du § 1er, de l'art. 7 de la loi du 25 mars 1841;

« Sur le troisième moyen, tiré de la violation et de la fausse application des art. 1235, 1370, 1382, 1383, 1149, 1150 et 1151 du code civil, en ce que la cour d'appel de Bruxelles a condamné les demandeurs à réparer un préjudice, qui n'est pas la suite immédiate de leur fait personnel et qu'ils n'ont d'ailleurs ni prévu ni pu prévoir:

« Attendu que les art. 1370 et 1382 du code civil, en obligeant celui qui par son fait cause un dommage à autrui à le réparer, ne distinguent point entre le cas où le dommage est la suite immédiate et celui où il n'est que la conséquence médiate de la faute;

« Que les art. 1384, 1385 et 1386 consacrent même des exemples de responsabilité encourues par des conséquences plus ou moins éloignées de fautes ou de négligences;

« Attendu que la formule générale des art. 1382 et 1383, embrassant à la fois le dommage direct et le dommage indirect des fautes ou négligences, comprend en même temps l'action *Aquilienne* et celle *in factum* du droit romain (loi 7, § 6 et loi 9, Pr., D., *ad Leg. Aquil.*, IX, tit. 2), prenant l'une et l'autre leur source dans les hautes considérations d'équité, qui ont aussi inspiré les dispositions du code en matière de quasi-délits;

« Attendu d'ailleurs que le code civil n'ayant ni défini ni limité ce qu'il faut entendre par faute, négligence et imprudence en matière de quasi-délits, s'en est référé à cet égard à l'appréciation des magistrats;

« Attendu que les art. 1149, 1150 et 1151, qui entre autres établissent la distinction entre les dommages prévus ou qu'on a pu prévoir, et ceux qui ne sont point de cette catégorie, sont relatifs aux dommages-intérêts résultant de l'inexécution des obligations et sont ainsi étrangers à l'espèce actuelle;

« Sur le quatrième moyen, tiré de la violation des art. 97 de la constitution, 141 du code de procédure civile et 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que les arrêts attaqués repoussent sans en donner de motifs la partie des conclusions des demandeurs par laquelle ils soutenaient ne rien devoir, par la raison que, si Van Geert s'est servi des eaux du *Vuylbeek* pour arroser ses fleurs, c'est à ses risques et périls:

« Attendu qu'en supposant gratuitement que la partie des conclusions dont il s'agit constituât un chef de demande, dont le rejet dût être motivé, ce rejet se trouverait encore suffisamment justifié par la double considération consignée, d'une part, dans l'arrêt du 6 juillet 1858 et, d'autre part, dans les motifs du jugement du 2 janvier même année, adoptés par cet arrêt, que le *Vuylbeek* est un ruisseau et non un simple égout et que Van Geert est en droit de recevoir les eaux de ce ruisseau pures de tout mélange nuisible, et de s'en servir à leur passage;

« Que ce moyen est donc également non fondé;

« Par ces motifs, la Cour déclare le pourvoi recevable et y faisant droit, le rejette... » (Du 3 mai 1861. — Plaid. MMes Orts c. De Becker.)

CASSATION CIVILE. — INTERLOCUTOIRE. — ADMISSION A PREUVE. RECEVABILITÉ. — APPRÉCIATION. — LOI. — ENTREPRISE A FORFAIT.

On ne peut considérer comme violant la loi du contrat l'arrêt qui déclare admissible la réclamation d'un entrepreneur, du chef de travaux supplémentaires, malgré la clause de forfait absolu inscrite dans son cahier des charges, si cet arrêt constate que ces travaux n'ont pas fait l'objet du contrat d'entreprise.

Le juge du fait décide souverainement le point de savoir si certains travaux sont ou ne sont pas compris dans un contrat d'entreprise.

Le pourvoi en cassation contre un jugement interlocutoire est non recevable hic et nunc.

(L'ÉTAT BELGE C. LA FAILLITE WAMBECQ.)

Wambecq avait entrepris à forfait absolu les travaux d'entretien de deux routes de l'État dans la province d'Anvers. Durant le cours de l'entreprise, il exécuta certains travaux dont il réclama plus tard le paiement en dehors du prix convenu à forfait, soutenant que ces travaux n'étaient nullement compris dans ceux qui formaient l'objet de son contrat.

L'État opposa une double fin de non-recevoir tirée l'une de la clause de forfait absolu et l'autre de ce que la réclamation ne s'était pas produite dans la forme imposée par le cahier des charges.

La cour d'appel de Bruxelles écarta cette double fin de non-recevoir, en se basant sur ce que les travaux litigieux n'étaient pas compris parmi ceux qui avaient fait l'objet de l'entreprise et sur ce que sa réclamation n'était pas de la nature de celles pour la production desquelles la convention traçait une forme spéciale; au fond, l'arrêt ordonnait à Wambecq de prouver qu'il avait réellement exécuté les travaux en question. Pourvoi fondé tout à la fois sur la violation de la loi du contrat et de l'art. 1793 du code civil.

Arrêt. — « Sur les deux moyens de cassation tirés:

« 1° De la violation des art. 12 et 54 du cahier des charges de l'entreprise de Joseph Wambecq et des art. 1134, 1793 et 1352 du code civil;

« 2° Des art. 7, 12, 51 et 54 du même cahier des charges, de l'arrêté royal du 26 janvier 1850, et des art. 1134, 1989, 1998 et 1384 du code civil;

« Attendu que l'arrêt attaqué s'est borné à rejeter définitivement les deux fins de non-recevoir opposées à l'action des défendeurs et tirées des art. 12 et 54 du cahier des charges de l'entreprise dont s'agit: que, pour le surplus, l'arrêt est simplement interlocutoire et non susceptible d'être attaqué par un recours en cassation, avant l'arrêt définitif sur le fond;

« Qu'il échet donc uniquement d'examiner si, en écartant les deux fins de non-recevoir basées sur les clauses de la convention avenue entre les parties, l'arrêt attaqué a violé la loi du contrat;

« Attendu que l'arrêt attaqué a décidé souverainement en fait que les travaux de terrassement, qui forment la base des réclamations des défendeurs, n'ont pas fait l'objet du contrat d'entreprise avenu entre l'Etat et Joseph Wambecq, et ne sont prévus par aucune clause du cahier des charges qui détermine dans quelles limites et sous quelles conditions certains travaux d'amélioration pourront être imposés à l'entrepreneur, ni l'art. 54 de ce même cahier des charges, qui détermine comment et dans quel délai pourront être reçues les réclamations de l'entrepreneur basées sur des ordres ou sur des faits de l'administration ou de ses agents, dans l'exécution de son contrat d'entreprise;

« Qu'il importe peu qu'en exigeant l'exécution des travaux dont s'agit, l'administration prétendit les imposer en exécution du cahier des charges, prétention formellement contestée par l'entrepreneur; qu'en effet, ainsi que l'a décidé l'arrêt attaqué, le cahier des charges ne détermine aucun délai dans lequel les réclamations sur son interprétation pourront être reçues, et que dès lors il a suffi à l'entrepreneur pour sauvegarder tous ses droits d'adresser sa réclamation au ministre des travaux publics pendant l'exécution des travaux qu'on exigeait de lui;

« Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi en tant qu'il a pour objet la partie de l'arrêt attaqué qui n'a point accueilli les fins de non-recevoir opposées par l'État et tirées des clauses et stipulations du cahier des charges; déclare le pourvoi non recevable *hic et nunc* pour le surplus... » (Du 18 avril 1861. — Plaid. MMes Leclercq c. Orts. — Cour de cassation. — Ch. civile. — Prés. de M. de Gerlache, pr. prés.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

NULLITÉ. — VICE DE FORME. — PRESCRIPTION. — EXÉCUTION VOLONTAIRE. — DONATION. — DEMANDE EN PARTAGE. — RECEVABILITÉ.

Sous la législation actuelle, à moins d'exception formelle, il n'y a plus de nullité de plein droit. Elles doivent toutes être prononcées en justice.

Toutes les nullités sont soumises à la prescription de dix ans de l'art. 1304, à moins que des motifs d'ordre public ne s'opposent à la confirmation, à la ratification ou à l'exécution volontaire de l'obligation.

En conséquence, cet article est applicable aux nullités provenant de vices de formes, comme à toutes les autres. Ces nullités peuvent être couvertes par l'exécution volontaire, et l'action qui en résulte ne dure que dix ans.

La donation entre vifs qui revêt la forme d'un contrat onéreux ou même gratuit présente tous les caractères d'une véritable convention, et est comme telle soumise, quant à la durée de l'action en nullité, à l'application de l'art. 1304.

Une demande en partage n'est recevable que pour autant qu'il soit établi que des biens ou valeurs existent dans la succession à partager.

(VAN THILLO ET CONSORTS C. VAN THILLO ET CONSORTS.)

Jean-Baptiste Van Thillo et son épouse Marie Van Thillo, de leur vivant cultivateurs, étaient propriétaires d'une ferme sise au lieu dit *Zwarten-Heuvel*, à Calmpthout, et acquise par eux le 17 décembre 1781.

Par acte authentique, passé le 7 juin 1826 devant M. le notaire Van Beek, de Brecht, les époux Van Thillo vendirent cette ferme à une de leurs filles Marie Van Thillo, épouse Greefs.

Jean-Baptiste Van Thillo décéda le 13 novembre 1826 et son épouse le 15 février 1834.

Marie Van Thillo et son époux Jean Greefs décédèrent tous les deux, dans le courant du mois de mai 1858, sans laisser d'enfants.

Par suite de dispositions testamentaires faites par le dernier mourant, Jean Greefs, qui avait recueilli la succession de sa femme, la ferme se trouva dévolue pour une moitié aux héritiers légitimes du testateur et pour l'autre moitié aux héritiers légitimes du nom de Van Thillo, enfants et petits-enfants des époux Van Thillo, vendeurs primitifs.

Mais ces derniers assignèrent immédiatement les héritiers légitimes de Jean Greefs, ainsi qu'un de leurs parents, Pierre-Jean Van Thillo, qui avait refusé de s'associer à leur action :

1° En partage et en liquidation de la succession de leurs auteurs, Jean-Baptiste et Marie Van Thillo ;

2° En revendication à charge de la succession Greefs de la ferme *den Zwarten-Heuvel*, pour la faire comprendre dans le partage prémentionné.

L'arrêt de la cour de Bruxelles, que nous allons rapporter, indique suffisamment les motifs sur lesquels s'étayait cette double demande.

Bornons-nous à ajouter que le tribunal d'Anvers, après avoir admis la première, rejeta la seconde.

Les héritiers Van Thillo interjetèrent appel de cette décision. Les héritiers Greefs, de leur côté, formèrent appel incident.

ARRÊT. — « En ce qui concerne l'appel principal :

« Attendu qu'à la demande en partage intentée par les appelants à leur cohéritier Pierre-Jean Van Thillo et aux représentants de Jean Greefs, ces derniers opposent un acte avenu devant Me Vanbeek, notaire à Brecht, le 7 juin 1826, par lequel Jean-Baptiste Van Thillo et Anne-Marie Van Thillo, son épouse, ont vendu aux conjoints Jean Greefs et à Anne-Marie Van Thillo une ferme avec toutes ses dépendances, dite *Zwarten-Heuvel*, sise à Calmpthout, moyennant la somme de 3,000 florins des Pays-Bas, faisant en argent de France celle de 6,349 fr. 20 c., que les vendeurs ont reconnu avoir reçue comptant et dont ils ont donné quittance dans l'acte ;

« Attendu que les appelants repoussent cet acte comme nul en la forme par l'intervention en qualité de témoin du beau-frère de l'un des acquéreurs, et encore parce que les époux Van Thillo, ne sachant pas écrire, ne l'ont pas signé, ce qui lui enlève même la force de l'acte sous seing privé (art. 10 et 68 de la loi du 25 ventôse an XI) ;

« Attendu que les intimés opposent à leur tour, au moyen des appelants, la prescription de l'art. 1304 du code civil et l'exécution volontaire de la convention constatée par l'acte attaqué (article 1338) ;

« Attendu que, sous la législation actuelle, à moins d'exception formelle, on ne connaît plus de nullité de plein droit, que toutes doivent être soumises au juge et prononcées en justice ;

« Attendu que l'art. 1304 est général dans sa disposition, qu'il ne distingue pas entre les diverses espèces de nullités et les soumet toutes à une égale prescription de dix ans, si des motifs d'ordre public ne font pas obstacle à la confirmation ou ratification ou exécution volontaire de l'obligation ;

« Attendu, dans l'espèce, qu'il s'agit d'une vente par des parents au profit de l'un de leurs enfants ; qu'aucun motif d'ordre public ne s'opposant à la confirmation ou ratification de la convention, l'action en nullité de l'acte destiné à la constater se trouve comprise dans celles dont l'art. 1304 limite l'exercice à dix ans ; que l'expiration de ce délai rend l'action non recevable et donne à l'acte entaché de nullité de forme la force probante d'un acte régulier ;

« Attendu que l'art. 1338 met sur la même ligne que la confirmation ou ratification l'exécution volontaire d'un acte contre lequel l'action en nullité ou en rescision est admise ; qu'il ne peut être douteux que la convention constatée par un acte nul en la forme peut être volontairement exécutée, d'où la conséquence que semblable acte tombe sous la disposition de l'art. 1304, puisqu'en définitive, il ne fait que constituer une preuve inattaquable d'une convention dont l'exécution volontaire a démontré qu'on n'avait rien de fondé à lui opposer, qu'elle était le résultat de la volonté commune des parties ;

« Attendu que c'est vainement aussi que les appelants argumentent de l'art. 2267 du code civil, car ledit article auquel se rapporte l'art. 2265, diffère de l'art. 1304, qui dispose pour un cas tout spécial ; que cela est si vrai que si l'art. 2267 était applicable à la prescription de l'action en nullité, il s'en suivrait que cette action serait perpétuelle et durerait ainsi trente ans, lorsqu'il s'agit d'une nullité de forme, conséquence qui serait incompatible avec le sens de l'art. 1304, qui ne fait aucune distinction entre les différentes nullités et qui soumet, dans tous les cas, l'action en nullité à la prescription de dix ans ;

« Attendu que les appelants agissent comme héritiers de leurs parents vendeurs ; que, par conséquent, ils sont passibles de la prescription établie par l'art. 1304 ;

« Attendu qu'il résulte ainsi des considérations qui précèdent que Jean Greefs et sa femme, ayant possédé pendant plus de dix ans, en vertu d'un acte translatif de propriété, la ferme dont il s'agit, depuis que le droit à la succession des époux Van Thillo, leurs vendeurs, s'est ouvert, et sans que les héritiers de ces derniers aient excipé des vices dudit acte, c'est à bon droit que le premier juge a décidé que la nullité dont il est entaché a été couverte par la prescription décennale ;

« Attendu d'ailleurs que la prétention des appelants rencontre encore un écueil insurmontable dans l'art. 1338 du code civil ;

« Attendu qu'en effet l'exécution volontaire, que l'acte du 7 juin 1826 a reçue de leur part, se manifeste de la manière la plus éclatante par une série d'actes qu'ils ont posés depuis le décès des époux Van Thillo et alors qu'ils ont dû nécessairement avoir connaissance du titre des époux Greefs ;

« Que c'est ainsi qu'il appert des déclarations qu'ils ont faites successivement en 1826, en 1834, en 1835 et en 1854, qu'il ne s'est trouvé aucun immeuble dans les successions ni des époux Van Thillo ni des deux filles de ceux-ci ; que la sincérité de cette déclaration était justifiée par l'attestation du bourgmestre de la commune de Calmpthout ;

« Attendu que les appelants étaient tellement convaincus que la ferme dont il s'agit ne pouvait être comprise dans le partage, que, sans réclamation aucune de leur part, les époux Greefs ont disposé, en 1849 et 1854, de deux parcelles de terre qui en dépendaient ;

« Attendu que ces reconnaissances acquièrent aussi une autorité incontestable par le silence que les appelants ont gardé jusqu'en 1858 et par la déclaration de Pierre-Jean Van Thillo, l'un de leurs cohéritiers, constatant que cette ferme était devenue depuis 1826 la propriété des époux Greefs et que la succession des époux Van Thillo avait été entièrement liquidée ;

« Attendu que c'est vainement que les appelants viennent prétendre qu'ils n'avaient pas connaissance du vice qui entachait cet acte de vente, puisqu'il ne s'agit point ici d'un vice caché et de nature à pouvoir être ignoré, mais d'un vice apparent dont la vérification seule de l'acte suffisait pour le leur faire découvrir ;

« Qu'en effet, la plupart des appelants demeurant à Calmpthout

ne pouvaient ignorer que Jean Van Beeringhen, l'un des témoins, secrétaire de la commune, était le beau-frère de Jean Greefs, l'une des parties contractantes ;

« Attendu, au surplus, que tous les éléments du procès démontrent qu'ils ont entendu ratifier, en pleine connaissance de cause, la vente faite par les époux Van Thillo et respecter le droit de propriété des époux Greefs ;

« En ce qui concerne le moyen proposé en ordre subsidiaire et fondé sur ce qu'en admettant que l'acte de vente fût valable, il s'agirait dans l'espèce d'une donation déguisée sous forme d'un contrat à titre onéreux et qui devrait être rapportée :

« Attendu que les appelants n'ont pas posé de conclusions formelles de ce chef devant le premier juge ;

« Qu'il est vrai que, dans leurs conclusions du 10 janvier 1859, ils ont vaguement et très-subsidiairement indiqué ce moyen, mais qu'ils ne l'ont plus reproduit dans leurs conclusions du 19 février, en réponse à celles du 3 février de la partie adverse, qui les avait sommés de déclarer s'ils entendaient soutenir que cette vente était nulle comme donation déguisée et se réservant tous leurs droits audit cas ;

« Qu'il en résulte qu'aux termes de l'art. 464 du code de procédure, cette demande est nouvelle et doit être repoussée comme non recevable en degré d'appel ;

« Attendu, au surplus, qu'en admettant qu'elle fût recevable, elle ne serait pas fondée, car la donation entre vifs qui revêt la forme d'un contrat à titre onéreux, ou même gratuit, présente tous les caractères d'une véritable convention, d'un contrat synallagmatique, qui est le résultat de la volonté des parties qui se lient par un consentement réciproque (art. 894 du code civil) et comme tel soumis, quant à la durée de l'action, à l'application de l'art. 1304 du code civil ;

« Quant à l'intimé Pierre-Jean Van Thillo :

« Attendu qu'il déclare s'en référer à justice et inhérer dans les conclusions de première instance ;

« En ce qui concerne l'appel incident :

« Attendu que les appelants ne justifient pas et n'offrent pas de prouver qu'il y ait dans les successions des époux Van Thillo des biens ou valeurs à partager ;

« Que c'est donc à tort que le premier juge a déclaré les appelants recevables vis-à-vis des intimés en leur demande de partage desdites successions ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. Cordisier, premier avocat général, sans s'arrêter aux conclusions tant principales que subsidiaires des appelants, met l'appel au néant et les condamne en l'amende ; et, statuant sur l'appel incident, met le jugement *a quo* au néant, en tant qu'il a déclaré les appelants recevables à demander le partage des successions des époux Van Thillo ; en conséquence, confirme ledit jugement dans toutes ses autres dispositions ; ordonne la restitution de l'amende et condamne les appelants en tous les dépens... » (Du 26 mars 1861. — Plaid. MMes Vervoort et Woeste c. Dolez et Beernaert.)

Observations. — Il nous est impossible de nous rallier à l'opinion de la cour sur la question que l'arrêt précité a tranchée.

Il est bien vrai que, contrairement à ce qui existait sous l'ancien droit, toute nullité doit être aujourd'hui prononcée par le juge, et à ce point de vue il est exact de dire qu'il n'y a plus de nullité de plein droit. Mais c'est tirer une conséquence forcée d'un principe vrai que d'en conclure que notre législation envisage toutes les nullités comme temporaires, et qu'il n'existe plus de nullités perpétuelles dont le caractère dominant est de ne pouvoir se couvrir par la prescription. Il est en effet des nullités frappant d'inexistence les actes qui en sont entachés, actes qui par suite ne sont pas susceptibles d'être ratifiés ni confirmés (Dalloz, V° *Obligations*, nos 2862 et suiv., 4470 et suiv.) « Pour ne pas faire de fausses applications de l'article 1304, dit Zachariæ (§ 337, note 2 et § 37), il importe avant tout de distinguer soigneusement les actes « nuls et les actes inexistants. » Aux premiers seuls se rapportent les art. 1304 et 1338.

Que l'art. 1304 ne s'applique pas à toutes les nullités, c'est ce qui résulte des dispositions même du code. L'article 1117 en effet oppose nettement ce qu'il appelle les nullités de plein droit à celles qui donnent lieu à l'action en nullité ou en rescision dont s'occupe l'art. 1304. L'article 1338 n'admet la confirmation qu'à l'égard de ces dernières, et l'art. 1304 lui-même prend soin, dans ses §§ 2 et 3, de déterminer la portée et de régler l'application du principe écrit dans le § 1er (V. surtout Marcadé sur les art. 1304 et suiv.)

Au reste la pensée du législateur résulte clairement des travaux préparatoires. « L'action en nullité ou en rescision, dit Jaubert dans son premier rapport au Tribunat « (Locré, t. VI, p. 218 et 219 ; X, 60), ne s'applique « qu'aux cas où la convention peut produire une action, « c'est-à-dire :

« 1° Au cas de l'incapacité ;

« 2° Au défaut de consentement. » Et dans son second rapport (Locré, t. VI, p. 231 ; XI, 24) : « Une idée vraie « et simple, c'est qu'on ne peut confirmer et ratifier que « ce qui a réellement existé, quoique manquant de force « par quelque vice. De là il résulte qu'on ne peut en aucune manière confirmer ni ratifier les prétendues conventions dont la loi n'a jamais reconnu l'existence. » « La nullité ou rescision des obligations, dit aussi Mourricault, dans son discours au Corps législatif (Locré, VI, « 253 ; XII, 44), est une septième et dernière cause de « leur extinction. Les moyens de nullité ou de rescision « résultent de l'incapacité des parties, de l'erreur, du dol « ou de la violence dont j'ai déjà parlé. Il y faut ajouter « la lésion, laquelle selon les personnes et les actes est « présumée l'effet de circonstances qui n'ont pas laissé au « consentement toute sa liberté. »

Aussi un arrêt de la cour de Bruxelles, première chambre, a-t-il récemment décidé en s'appuyant sur ces autorités « que la prescription de dix ans n'est pas applicable « aux obligations nulles de plein droit, et que de telles « nullités ne peuvent se couvrir ni par la confirmation ni « par l'exécution volontaire. » (Du 14 février 1859, Belgique Judiciaire, XVII, p. 421).

L'art. 1304 repose sur une présomption de confirmation, mais pour que cette confirmation puisse avoir lieu, il faut que l'obstacle qui s'y opposait ne soit pas perpétuel : ce n'est que quand cet obstacle a été levé que la prescription de dix ans peut commencer à courir. Voilà pourquoi l'article 1304 lui donne pour point de départ dans les cas où, par exemple, le consentement n'a été donné que par suite de dol ou d'erreur, le moment où ce dol et cette erreur ont été découverts. On comprend très-bien que des actes entachés de vices de ce genre à leur origine puissent au bout d'un certain temps sortir tous leurs effets, puisque les conditions requises pour qu'il y ait consentement valable, conditions qui n'existaient pas dans le principe, sont venues alors à se produire. Mais par contre il est réellement impossible qu'il puisse jamais être question de prescription, quand le vice qui infecte l'acte est de sa nature perpétuel et que cet acte aux yeux de la loi n'existe pas, car *quod nullum est confirmari nequit.*

Le système que nous indiquons est donc le seul système rationnel, comme il est aussi le véritable système du code.

Sous l'ancien droit, il y avait les actes inexistants, ceux qui donnaient lieu à une action en nullité, et ceux qui pouvaient être attaqués par une action en rescision : ces deux actions étaient régies par des principes différents. La législation nouvelle a effacé les distinctions qui existaient entre elles et les a soumises aux mêmes règles ; elle a de plus décidé que toute nullité devait être soumise au juge, mais elle n'a pas confondu les nullités perpétuelles avec les nullités temporaires et n'a pas rendu la prescription de dix ans applicable aux premières. Nous irons plus loin et nous dirons qu'elle n'a pas pu le faire, car elle aurait consacré cette hérésie juridique que le néant peut être anéanti, qu'on peut éteindre ce qui n'existe pas.

Le dernier arrêt qu'ait rendu la cour de cassation de Belgique sur cette question nous semble avoir très-clairement admis ces principes (12 juillet 1855, Belgique Judiciaire, t. XIII, p. 1329). Voici comment il s'exprime dans un de ses considérants : « Attendu qu'on voit par les exemples « donnés par l'art. 1304 que le point de départ pour faire « courir la prescription est celui où l'obstacle est venu à « cesser et où l'acte dont s'agit a pu être fait valablement ; « attendu qu'il suit bien de là que l'art. 1304 ne peut être « appliqué quand il s'agit d'une nullité fondée sur un

« obstacle permanent et perpétuel, comme un mariage « entre ascendants et alliés en ligne directe, parce que la « ratification, la confirmation ou l'exécution volontaire « d'un pareil acte serait toujours entachée de la même « nullité radicale que le titre primitif et ne pourrait ainsi « le valider ni pour le passé ni pour l'avenir, et que la « prescription de dix ans et celle de trente ans ne pour- « raient couvrir pareille nullité, parce qu'on ne pourrait « trouver aucun point de départ pour le cours d'une « prescription à laquelle la loi s'oppose toujours d'une « manière insurmontable, etc. »

Nous partageons en tous points cette manière de voir.

Si maintenant l'on met en regard des principes que nous venons d'exposer l'arrêt rapporté plus haut, l'on se convaincra bientôt qu'il n'y est pas conforme.

L'acte de vente dont se prévalaient les intimés était nul, par le motif que l'un des témoins était parent au degré prohibé des parties contractantes. Cette nullité enlevait à l'acte tout caractère d'authenticité, et même aux termes de l'art. 68 de la loi de ventôse an XI, et de l'art. 1318 du code civil, il ne pouvait valoir comme écrit sous signature privée, puisqu'il n'était pas signé des parties. Il en résulte qu'au point de vue juridique, il devait être réputé inexistant. D'ailleurs et dans tous les cas, l'obstacle à la confirmation n'ayant pu et ne pouvant jamais disparaître, il n'était pas possible d'assigner un point de départ à la prescription.

Il est vrai que l'acte versé au procès n'était qu'un moyen de preuve, et que sa nullité ne frappait pas d'inexistence la convention de vente qui avait pu être conclue entre les parties. Mais cette convention n'était pas prouvée et la loi n'admet nulle part comme preuve d'une obligation, la confirmation ou l'exécution volontaire : celles-ci ne peuvent avoir pour effet que d'effacer le vice d'une convention dont l'existence est établie. Au surplus les appelants déniaient l'existence d'une vente; ils soutenaient que la ferme se trouvait en la possession de Marie Greefs par suite d'une donation, et ils offraient en outre de prouver que jusqu'au décès de ses parents elle leur en avait payé les loyers.

CH. W.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Lelièvre.

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — FAILLITE. — ASSOCIÉ SOLIDAIRE. JUGEMENT ÉTRANGER. — EFFETS EN BELGIQUE.

La mise en faillite d'une société en nom collectif atteint les associés qui la composent.

Un jugement étranger qui met en faillite un Belge opère effet en Belgique, lorsque ce jugement émane du juge du domicile de ce commerçant.

(TRUYEN C. VAN DER BELEN.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est établi que, le 9 octobre 1857, le demandeur a été déclaré en état de faillite par jugement du tribunal de commerce de Lille;

« Attendu qu'à tort le demandeur soutient que ce jugement n'a fait que mettre en faillite la société en nom collectif dont il faisait partie; qu'en effet, la simple lecture de ce document démontre que le tribunal a voulu mettre en faillite les associés plutôt que la société elle-même; que d'abord le mot de *société* n'est pas prononcé dans le jugement, et qu'ensuite il est ordonné que l'apposition des scellés aura lieu au domicile *des faillis* et que les personnes de ces derniers seront mises en dépôt dans une maison d'arrêt pour dettes; que ce jugement a donc étendu la faillite à la personne même des associés et que le demandeur a été ainsi dûment mis en état de faillite;

« Attendu d'ailleurs que la faillite d'une société en nom collectif atteint les associés qui la composent, puisqu'aux termes de l'art. 22 du code de commerce, ils sont tenus solidairement de tous les engagements de la société; qu'il en est encore ainsi aujourd'hui sous l'empire de la nouvelle loi sur les faillites; qu'il suffit, pour s'en convaincre, de lire les art. 440, 470 et 530, qui développent les conséquences de ce principe;

« Attendu que si les auteurs et les arrêts ont admis, dans certaines espèces, que la mise en faillite d'une société en nom collectif n'entraînait pas la faillite de tel associé déterminé, c'est lorsque cet associé, étant absent au moment de la mise en faillite de la société, s'est empressé, à son retour, de payer intégralement les dettes sociales (MASSÉ, *Droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, t. III, n° 218); qu'il n'a pas même été allégué que le demandeur eût payé intégralement les dettes de la société en nom collectif dont il faisait partie;

« Attendu que c'est sans fondement que le demandeur prétend que le jugement prononcé par le tribunal de commerce de Lille ne peut produire d'effet en Belgique : qu'en effet, il ne soutient pas que ce jugement a été mal rendu ou que le tribunal n'était pas compétent, ou que Henri Truyen et Ce n'auraient pas cessé leurs paiements; qu'en un mot, il n'allègue pas le mal jugé; que dès lors on ne rencontre pas de motif pour refuser exécution à ce jugement en Belgique;

« Attendu que dès qu'un jugement étranger a mis en faillite un commerçant qui avait cessé ses paiements et que ce jugement émane du juge du domicile de ce commerçant, ce jugement opère en Belgique, si bien que le juge belge ne peut pas même prononcer une seconde fois la faillite; qu'il faut bien reconnaître que la loi relative aux faillites, en tant qu'elle règle l'état et la capacité du failli, est un statut personnel, et que sa personne et ses biens mobiliers sont régis, même en pays étranger, par le statut de son domicile (cour de cassation de Belgique, 6 août 1852; DEV., 1853, I, 146; cour d'appel de Bruxelles, 12 août 1836; PAS., à sa date);

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le jugement du tribunal de commerce de Lille doit être tenu pour un fait constant et qu'à défaut de débats et de preuves contraires, il doit produire effet en Belgique; que par suite le demandeur, dessaisi de l'administration de ses biens, n'est pas recevable en sa demande de validité de saisie-arrêt;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, ouï en audience publique les conclusions conformes de M. DE PAEPE, substitut du procureur du roi, déclare le demandeur non recevable en son action; le condamne aux dépens... » (Du 15 avril 1861. — Plaid. MMes WILLEQUET et MUYSHONDT.)

TIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Première chambre. — Prés. de M. Du Rus, aîné.

ENCLAVE. — FONDS INTERMÉDIAIRE. — VENDEUR. — PASSAGE. INDEMNITÉ.

Dans le cas où un fonds enclavé a été vendu par un propriétaire intermédiaire entre ce fonds et la voie publique, et ce sans aucune mention de passage, le propriétaire du fonds enclavé a le droit de passer sur le fonds intermédiaire sans payer aucune indemnité.

(L'ÉTAT BELGE ET LA COMPAGNIE HAINAUT ET FLANDRES C. LA VEUVE THIÉFRY.)

Le jugement du tribunal de Tournai pose la question dans ces termes : que faut-il décider dans le cas où le fonds enclavé a été vendu par un propriétaire intermédiaire entre ce fonds et la voie publique et ce sans aucune mention de passage?

JUGEMENT. — « Attendu que le propriétaire dont le fonds est enclavé peut réclamer un passage sur le fonds de son voisin pour parvenir à la voie publique; que ce principe de droit et d'équité se trouve consacré de la manière la plus expresse par l'art. 682 du code civil;

« Attendu que l'enclave n'existe, dans le sens de la loi, que lorsque le propriétaire dont le fonds est enclavé n'a ni un passage pour parvenir de son fonds à la voie publique, ni un droit certain pour en jouir; qu'il importe de considérer si celui qui vend une partie de son héritage et qui enclave son acheteur, ne donne pas à celui-ci implicitement et nécessairement le droit de parvenir à la voie publique, en traversant la propriété restante du vendeur, quoique cette réserve du droit de passage n'ait pas été exprimée dans le contrat;

« Attendu que le premier engagement du vendeur envers l'acheteur est de délivrer la chose vendue; que cette délivrance se fait lorsque le vendeur laisse la possession libre de l'immeuble à l'acquéreur; que le vendeur doit donc donner à son acheteur le moyen de parvenir à l'objet acquis et d'en prendre possession; que l'acheteur n'aurait pas payé ou du moins ne se serait pas engagé au paiement du prix d'une portion d'immeubles dont son vendeur lui-même lui interdirait l'approche, et qu'il en aurait été d'autant plus ainsi dans l'espèce que tout devait donner à penser à la défenderesse que par suite de l'expropriation actuelle, on lui enlèverait le seul attenant qu'elle avait pour aboutir directement à la parcelle par elle acquise;

« Qu'il suit de là que l'obligation du vendeur et l'intention de l'acquéreur, quoique non exprimée dans l'acte, se réunissent pour démontrer que le vendeur doit fournir, sur le restant de son fonds, un passage à l'acquéreur, pour parvenir de l'objet acquis à la voie publique;

« Qu'en pareille occurrence, du silence des parties il existe une convention tacite, une servitude tacitement constituée entre le vendeur et l'acheteur au moyen de laquelle le passage sera favorisé, même sans indemnité, sur la portion non vendue qui avoisine la voie publique, puisque d'une part, sans ce passage la partie aliénée et enclavée resterait inexploitée et inexploitable, et que de l'autre, aucun prix n'a été stipulé pour ce même passage;

« Le passage, dit Demolombe, vol. VI, n° 602, qui est nécessaire aux portions désormais enclavées du fonds, doit être pris sur les autres portions qui accèdent à la voie publique; et cela, lors même que le trajet par les héritages circonvoisins serait, pour les portions enclavées, beaucoup plus court et plus commode; nul en effet ne peut, par son fait, imposer une servitude à l'héritage d'autrui; les copartageants et les parties, qu'elles soient vendeur et acheteur, copermutant, donateur ou testateur qui ont opéré la division du fonds, n'avaient évidemment pas le droit de grever les fonds voisins d'un passage au profit des portions du fonds qui, par leur fait, allaient se trouver enclavées. Supposez qu'elles eussent formellement établi cette servitude de passage sur les fonds voisins, apparemment cette stipulation ne serait pas opposable au propriétaire voisin qui n'aurait pas été partie; or leur silence, leur inattention ne sauraient certainement avoir plus d'effet qu'une stipulation formelle. Sans doute il ne se peut pas que les portions désormais enclavées se trouvent ainsi frappées d'une éternelle inutilité, mais le passage qui leur est nécessaire devra être réclamé sur les portions du même fonds qui, dans son intégrité, accédait à la voie publique. Le droit de réclamer le passage dérive ici de la convention ou de la disposition par suite de laquelle certaines portions du fonds ont cessé de border la voie publique, c'est une servitude tacitement établie par le fait de l'homme et non pas une servitude légale. »

V. aussi sur cette question Dalloz, V° *Servitude*, n° 851; Rolland de Villargues, V° *Passage*, n° 47; Delvincourt, sur l'art. 682; Duranton, vol. III, n° 420; Marcadé, sur l'art. 682, n° 643; Zachariæ, vol. II, § 331, et la jurisprudence qui est unanime.

« Attendu que de ce qui précède il résulte que la défenderesse avait le droit d'ouvrir la porte dont s'agit sur la parcelle de 5 ares 8 centiares par elle acquise le 17 août 1859 et que cette parcelle a accès sur la voie publique et sans indemnité aucune, par la propriété intermédiaire du vendeur, qui se trouve entre elle et ladite voie publique... » (Du 18 février 1861. — Plaid. MMes Allard-Kuppens et Goblet).

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Présid. de M. Hanolet, juge.

EXÉCUTEUR TESTAMENTAIRE. — VENTE D'ARBRES. — DROITS DE SUCCESSION.

L'exécuteur testamentaire a qualité pour provoquer en justice, contradictoirement avec un légataire universel, une vente d'arbres parvenus à maturité, afin de payer les droits dus au fisc à raison de la succession du testateur, lorsque le paiement de ces droits rentre implicitement dans la mission que lui a conférée le de cujus *et que celui-ci n'a pas délaissé des valeurs mobilières suffisantes à cet effet.*

(LETELLIER C. LA DAME GOUPY DE QUABECQ.)

Jugement. — « Attendu que l'action du demandeur a pour objet de provoquer la vente d'une certaine quantité d'arbres croissant sur les biens fonds délaissés par feu Alexandre Charles-Joseph Lebrun de Miraumont, et ce afin d'acquitter les droits dus à cause de la succession de ce défunt;

« Attendu que la défenderesse oppose à cette action que le demandeur n'a pas qualité pour payer ces droits de succession et, en second lieu, qu'il n'a pas pouvoir en sa qualité d'exécuteur testamentaire, de poursuivre une vente d'arbres qui sont immeubles aussi longtemps qu'ils n'ont pas été détachés du sol;

« Attendu, en ce qui concerne le premier moyen, que par son testament reçu par Me De Portemont, notaire de résidence à Mons, le 14 mai 1860, enregistré, ledit défunt a institué pour sa légataire universelle sa nièce Marie-Philomène-Anne Josèphe Lebrun de Miraumont;

« Attendu qu'il a ajouté pour condition à ce legs que la légataire n'entrerait en jouissance des revenus de ses biens qu'à sa majorité et que jusqu'à cette époque tous les revenus de ses biens, après déduction des frais de régie et des charges de sa succession, seraient employés en acquisitions de biens immeubles;

« Attendu qu'après avoir fait ensuite différents legs particuliers, le testateur a fini par nommer le demandeur pour son exécuteur testamentaire, en lui recommandant particulièrement la pleine et entière exécution de ses dispositions ci-dessus relatées et en ajoutant : « Je veux que tous les droits et frais dus à cause « des legs ci-dessus, des demandes en délivrance, des déclara- « tions de succession ainsi que les frais et honoraires relatifs à « l'exécution testamentaire soient prélevés sur ma succession;

« Attendu que cette dernière disposition a évidemment été faite en faveur des légataires institués par le testament, afin qu'ils ne pussent jamais être inquiétés à raison des droits et frais dûs à cause de leur legs; qu'elle se rattache donc, dans son exécution, à celle qui doit être donnée au testament par l'exécuteur testamentaire en ce qui concerne l'acquittement des legs faits par le *de cujus;*

« Attendu que ce dernier ayant disposé de tous ses biens par l'institution d'une légataire universelle et par les legs particuliers contenus audit testament, tous les droits qui sont dûs à l'Etat à raison de sa succession rentrent dans les droits et frais dûs à cause desdits legs;

« Attendu que le testateur a donc implicitement confié à son exécuteur testamentaire, comme il pouvait le faire, la mission de prélever le montant desdits droits sur les biens, même immobiliers, délaissés par lui;

« Attendu, pour ce qui a trait au second moyen opposé par la défenderesse, que le demandeur étant tenu, en sadite qualité, de pourvoir à l'exécution du testament précité, doit pouvoir par cela même se procurer les ressources qui sont indispensables pour que cette exécution puisse avoir lieu et notamment afin que le prélèvement des droits prémentionnés ordonné par le testateur puisse s'effectuer;

« Attendu que l'art. 1031 du code civil, en disant que l'exécuteur testamentaire provoquera la vente du mobilier, à défaut de deniers suffisants pour acquitter les legs, ne lui a pas interdit pour cela de s'adresser à la justice, à l'effet de se faire autoriser à vendre aussi quelques immeubles de la succession, lorsque l'accomplissement du mandat dont il est chargé lui en fait une nécessité;

« Attendu qu'il ne s'agit pas ici d'examiner si le demandeur peut à son gré et sans consulter la défenderesse aliéner les arbres dont il est question au litige, mais bien de savoir s'il a pu appeler la défenderesse en justice, afin que le tribunal, après avoir pris connaissance des motifs spéciaux qui l'ont engagé à provoquer la vente de ces arbres, ordonne qu'elle ait lieu, avec le concours de la dame Goupy de Quabeck, si celle-ci veut bien s'y prêter, le demandeur ayant déclaré consentir à ce que, dans ce cas, elle se fasse même à la requête de cette dame;

« Attendu que le demandeur n'entend faire vendre que des arbres parvenus à maturité et en âge d'être abattus;

« Attendu que l'aliénation de pareils arbres ne saurait léser les intérêts de la défenderesse et qu'elle procurera au demandeur une ressource dont il a besoin pour faire face aux paiements qu'il a à effectuer;

« Attendu qu'il résulte, en effet, des données fournies par l'inventaire clôturé par le notaire De Portemont à Mons, le 29 octobre 1860, enregistré, relativement au montant des deniers et valeurs mobilières trouvés en la mortuaire et à celui que que comporteront les droits dus à l'Etat à raison de la succession du *de cujus,* eu égard à l'importance de l'avoir délaissé par celui-ci, que ces deniers et valeurs mobilières seront loin de suffire à l'acquittement desdits droits et des autres charges à l'exécution desquelles le demandeur est obligé de pourvoir;

« Attendu qu'il importe, dans l'intérêt d'une bonne vente, qu'elle se fasse au pied même des arbres pour tous ceux qui se trouvent sur des biens fonds situés en Belgique;

« Attendu que les parties n'étant pas d'accord sur le point de savoir quels sont les arbres croissants sur les immeubles dépendants de la succession qui sont parvenus à maturité et en âge d'être abattus, ont déclaré, à l'audience du 16 février 1861, consentir à ce que, le cas échéant, la désignation s'en fît par un seul expert à nommer par le tribunal;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Babut-Dumaret, substitut du procureur du roi, en ses conclusions, sans avoir égard aux moyens opposés par la défenderesse et dont elle est déboutée, autorise le demandeur, en la qualité en laquelle il agit, à faire procéder à la vente publique des arbres parvenus à maturité et en âge d'être abattus croissant sur les propriétés rurales dépendant de la succession dudit *de cujus,* pour le prix à en provenir être employé par le demandeur au paiement des droits fiscaux et autres charges à acquitter par lui relativement à cette

succession; commet comme expert le sieur François Tondeur, marchand de bois à Mons, à l'effet de faire la désignation des arbres qui sont dans les conditions prémentionnées; dit que la vente précitée aura lieu suivant les formes requises par la loi et spécialement par celle du 12 juin 1816, par le ministère de Me De Portemont, notaire à Mons, et devant M. le juge de paix de la situation des arbres pour ceux qui se trouvent dans l'arrondissement de Mons, et par le ministère de Me Crame, notaire à Solre-sur-Sambre, en présence de M. le juge de paix du canton de Merbes-le-Château pour les arbres qui se trouvent dans ce canton et dans la partie limitrophe de la France, le tout au pied des arbres pour tous ceux qui croissent sur des immeubles situés en Belgique; dit, en outre, que la défenderesse et le subrogé tuteur de la mineure qu'elle représente seront appelés à la vente, laquelle aura lieu à leur intervention, s'ils consentent à s'y prêter; commet M. le juge CASIER pour recevoir le serment de l'expert prédésigné; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution; dit que les frais de la présente instance seront à la charge de la succession du *de cujus...* » (Du 2 mars 1861. — Plaid. MMes LESCARTS et BOUVIER, du barreau de Bruxelles.)

TRIBUNAL CIVIL DE DINANT.

Première chambre. — Présidence de M. Henry.

COUTUME DE LIÉGE. — ABSENCE. — PRÉSOMPTION DE VIE. PRÉSOMPTIONS CONTRAIRES. — PRESCRIPTION COMMENCÉE AVANT LE CODE CIVIL. — PRESCRIPTION NOUVELLE.

Sous la coutume de Liége, l'absent était présumé vivant pendant quarante ans, après lesquels il était tenu pour mort (art. 11 du chap. XI de la coutume).

Mais cette présomption de vie pouvait être combattue par des présomptions contraires, alors qu'elles étaient assez graves pour établir le décès.

Les vices de la prescription commencée avant la promulgation du code civil ne forment pas obstacle à l'accomplissement d'une nouvelle prescription sous le code.

(DE PIERPONT C. DE ROSSIUS.)

JUGEMENT. — « Y a-t-il lieu de déclarer la demande non fondée?

« Attendu que les demandeurs revendiquent la propriété de la ferme de Chacou, en se fondant sur leur qualité d'héritiers de Joseph-Marie de Pierpont, lequel s'est expatrié en 1792, et a depuis lors cessé de donner de ses nouvelles;

« Attendu que la partie adverse repousse ces prétentions par les motifs suivants, à savoir : que la succession de Dieudonné-Gérard de Pierpont, auteur commun des parties en cause, s'est ouverte en 1797, et qu'elle comprenait la ferme de Chacou, qui, d'après les lois en vigueur au pays de Liége, a été dévolue aux enfants du second mariage; que Philippine-Françoise-Thérèse de Pierpont, mère des défendeurs, est le seul enfant du second mariage qui ait survécu à son père, et que c'est à tort que l'on veut régir l'état de Joseph-Marie par les lois sur l'absence, puisque son décès a été prouvé; qu'en tous cas, la possession paisible et non interrompue des biens litigieux pendant toute la période qui s'est écoulée depuis 1797 jusqu'en 1852, époque où le procès a été intenté, a eu pour résultat de conférer la propriété aux défendeurs, soit que l'on invoque la prescription du droit liégeois, soit que l'on s'abrite derrière la prescription du code civil;

« Attendu qu'en présence des documents produits, les seuls points contestés de la défense sont le décès de Joseph-Marie de Pierpont et l'existence des conditions requises pour conduire à la prescription; qu'il y a donc lieu d'en aborder l'examen;

« Attendu, quant au premier point, qu'il est constant que Joseph-Marie de Pierpont a pris du service dans les armées françaises et que, depuis 1792, il n'a plus donné de ses nouvelles; qu'en lui appliquant les dispositions de la coutume de Liége sur l'absence, on a dû le présumer vivant pendant quarante ans; d'où la conséquence que sa succession se serait ouverte en 1832, et que ses frères et sœurs consanguins y auraient été appelés pour une part;

« Attendu que sous l'ancien droit, et notamment sous la coutume de Liége, la présomption de vie établie en faveur de l'absent pouvait être combattue par des présomptions contraires, lorsqu'elles étaient assez graves pour établir le décès; qu'à cet égard, la doctrine des anciens auteurs, et surtout SOHET et MÉAN, ne laisse subsister aucun doute; qu'il importe par conséquent d'apprécier la valeur des présomptions invoquées par les défendeurs;

« Attendu qu'un acte de notoriété, passé en forme authentique, à Liége, le 15 messidor an V, constate que Joseph-Marie de Pierpont est décédé à l'île Saint-Domingue, vers le mois de juin 1795; qu'il contient la déclaration circonstanciée de trois compagnons d'armes du défunt, témoins de sa mort; que cette déclaration a été faite en présence d'un frère consanguin du défunt, qui avait tout intérêt à contester son décès, et qui, loin de concevoir quelque doute sur la sincérité des déclarants, a laissé Philippine-Françoise-Thérèse de Pierpont prendre possession de la ferme de Chacou; que cette conduite a été imitée par tous les autres parents au nom desquels les demandeurs agissent aujourd'hui, lesquels, en reconnaissant tacitement le décès de leur frère, ne faisaient que partager l'opinion de la famille, déjà exprimée par le testament de l'auteur commun;

« Attendu que de l'ensemble de ces circonstances résultent des présomptions tellement graves que l'on ne peut douter de l'époque du décès de Joseph-Marie de Pierpont; qu'il n'y a dès lors pas lieu de lui appliquer la législation sur l'absence, et qu'il doit être tenu pour constant qu'il est décédé avant son père; ce qui écarte les prétentions des demandeurs;

« Quant au moyen tiré de la prescription :

« Attendu qu'en admettant la présomption de vie de l'expatrié, il reste établi que, dès 1797, après la mort de l'auteur commun, la mère des défendeurs s'est mise en possession de la ferme de Chacou, sans opposition aucune des enfants du premier mariage, et qu'elle a paisiblement continué cette possession jusqu'en 1852, époque où le procès actuel lui a été intenté; qu'en appliquant à cette possession la disposition de la coutume de Liége, d'après laquelle on ne pouvait prescrire par quarante ans qu'avec bonne foi, cette condition se rencontre dans l'espèce et se trouve même pleinement démontrée par l'acte de notoriété et par les faits qui l'ont suivi, acte et faits en présence desquels la dame Philippine-Thérèse de Pierpont devait se croire légitime propriétaire de la ferme de Chacou; aussi les demandeurs n'ont-ils articulé aucune circonstance pouvant mettre en doute la bonne foi de la partie adverse, au profit de laquelle la prescription de quarante ans se trouve accomplie depuis longtemps;

« Attendu qu'en supposant gratuitement avec les demandeurs que la bonne foi a manqué à la possession, la prescription n'en serait pas moins acquise en vertu de l'art. 2262 du code civil, qui fixe à trente ans le terme le plus long pour prescrire sous le droit moderne; que l'on objecte en vain la disposition transitoire de l'art. 2281; car s'il est vrai de dire que ceux qui invoquent les prescriptions commencées sous l'ancien droit doivent se conformer aux conditions exigées par cette législation, il ne peut plus en être ainsi lorsqu'on se prévaut d'une prescription qui a pu s'accomplir entièrement sous le code civil. Le but de l'art. 2281 a été d'empêcher de scinder les deux législations, de façon à ce qu'il ne fût pas permis de se prévaloir de deux lois différentes quant aux conditions requises pour prescrire; d'où résulte que celui qui invoque la prescription du droit liégeois doit réunir les conditions établies par cette loi; mais, d'un autre côté, celui qui ne s'est pas trouvé dans les conditions requises pour prescrire par la coutume n'a eu qu'une possession inefficace et se trouve sur le même rang que celui qui a commencé sa possession après la publication du code et qui pu prescrire par trente ans; sous ce rapport, le § 2 de l'art. 2281 n'est que la consécration de l'art. 2262. En admettant le système des demandeurs, on arrive à cette conséquence absurde que du moment où une possession, vicieuse dans son origine, a commencé sous l'ancien droit, certaines prescriptions ne pourraient jamais s'accomplir; ce qui serait contraire à l'intention du législateur et renverserait le principe même qui sert de base au titre de la prescription;

« Attendu, enfin, que depuis 1819, époque du décès de leur mère, les défendeurs possèdent la ferme de Chacou à titre successif; qu'ils peuvent de leur chef se prévaloir de la prescription acquise;

« Attendu, par conséquent, qu'à quelque point de vue que l'on se place, la demande est dénuée de tout fondement;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare la demande non fondée; dit qu'en tous cas les défendeurs ont acquis par la prescription la propriété de la part de la ferme de Chacou qui leur est contestée; condamne les demandeurs aux dépens... » (Du 4 février 1860. — Plaid. MMes PIERLOT et LESUISSE c. LELIÈVRE, du barreau de Namur.)

Cinq années de crédit.

Jurisprudence générale, par MM. DALLOZ : Répertoire seul, 528 francs; Répertoire et Recueil, 1845 inclus 1860, 750 francs, payables en 7 ans.

Représentant pour la Belgique, M. FOREVILLE, rue de Lille, 19, à Paris.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

ENQUÊTE. — PROROGATION. — FORMES. — DEMANDE. — MOTIF.

La demande de prorogation d'enquête peut être faite avant l'audition des témoins de l'enquête à proroger, et notamment le jour fixé pour leur audition.

Le juge est appréciateur souverain de la nécessité de proroger ou non une enquête.

Il y a lieu, dans une enquête ordonnée simultanément avec une expertise, d'accorder la prorogation de l'enquête contraire, lorsque dans l'esprit du juge toute l'enquête devait être précédée par l'expertise et que l'enquête directe a néanmoins été ouverte et terminée par la partie admise en preuve.

(JOSSART C. VAN LOCKHORST.)

Un jugement du tribunal de Nivelles avait ordonné une expertise et admis Jossart à la preuve testimoniale.

Jossart, avant l'expertise, ouvre son enquête et fait entendre ses témoins ; Van Lockhorst ouvre la sienne et, au jour fixé pour l'audition, demande une prorogation, pour les raisons que l'arrêt fait connaître. Le tribunal la lui accorde.

Appel.

ARRÊT. — « Attendu, en droit, que la prorogation peut être demandée du moment de l'ouverture de l'enquête, et que celle-ci est censée commencée par l'ordonnance du juge-commissaire fixant jour pour l'assignation des témoins ;

« Attendu que cette ordonnance était antérieure à la demande de prorogation ;

« Attendu qu'il résulte de l'interprétation qui a été donnée à l'art. 279 du code de procédure par la doctrine et la jurisprudence, que les juges sont souverains appréciateurs de la nécessité de la prorogation d'enquête et qu'ils peuvent l'accorder ou la refuser suivant qu'ils en reconnaissent ou non l'opportunité ;

« Attendu, en fait, que par son jugement du 16 mai 1860, produit en expédition enregistrée, le tribunal de Nivelles a ordonné que les faits respectivement allégués par les parties, et dont elles demandaient à administrer la preuve, seraient vérifiés, les uns par une expertise, les autres par la voie d'une enquête ;

« Attendu qu'il résulte suffisamment des considérants de ce jugement et du dispositif que dans la pensée du premier juge l'expertise, qui portait sur la plus grande partie des faits, devait précéder l'enquête ;

« Attendu que néanmoins il a été procédé à l'enquête directe, le 21 juillet 1860, à la diligence de l'appelant, alors que les opérations des experts étaient commencées, mais non terminées ;

« Attendu qu'il est évident que les faits à vérifier avaient une corrélation directe avec ceux qui faisaient l'objet de l'enquête ;

« Que l'intimé avait, dès lors, intérêt à demander la prorogation de la contre-enquête jusqu'après la vérification du procès-verbal d'expertise ;

« Attendu que ce mode de procéder ne pouvait causer aucun préjudice à l'appelant et qu'il était de nature à prévenir des frais frustratoires et à mieux faire apprécier par la partie intimée quels étaient les témoins qu'elle aurait à produire ultérieurement ;

« Que c'est donc à bon droit que le premier juge a admis cette prorogation ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel au néant... » (Du 23 avril 1861. — Plaid. MMes DE BECKER aîné c. BOUVIER.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. Espital.

MINES. — SOCIÉTÉ CHARBONNIÈRE. — ACTION PRO SOCIO. PRESCRIPTION EXTINCTIVE.

En matière de société et spécialement de société charbonnière, c'est la société qui est propriétaire de tout l'avoir social. Les droits des associés se bornent, pendant toute la durée de la société, à demander compte et partage des bénéfices ; il n'en résulte pour eux qu'une simple créance d'argent donnant naissance à l'action pro socio.

La prescription de l'art. 2262 du code civil s'applique à tous droits, actions et créances quelconques et par conséquent aussi à l'action pro socio.

Il n'y a pas d'analogie entre le communiste et l'associé en ce qui concerne l'application des règles relatives à la prescription.

En soulevant l'exception de la prescription extinctive, le défendeur ne se rend pas demandeur dans cette exception qui n'est qu'une simple négation des droits réclamés.

Cette exception se traduisant dans un fait négatif, la preuve n'en saurait être imposée au défendeur qui l'oppose.

L'art. 2265 du code civil démontre que c'est au demandeur à fournir la preuve du non-fondement de l'exception tirée de la prescription extinctive qu'on lui oppose.

(ÉPOUX GEORGE C. LA SOCIÉTÉ HOUILLERESSE DITE REMISE DU NORD DU TRIEU-KAISIN.)

ARRÊT. — « Attendu que la demande intentée contre la société charbonnière du Trieu-Kaisin, sous Gilly, et contre ses membres telle qu'elle a été rectifiée ultérieurement, avait pour objet de la part des appelants :

« *A.* De se faire reconnaître actionnaires dans ce charbonnage pour un intérêt de 1/16e et de 1/64e ;

« *B.* D'obtenir de la société compte et paiement de la part des dividendes ou bénéfices, afférents à ces actions, échus ou à échoir, depuis qu'ils n'avaient plus été payés, soit à eux, soit à leurs auteurs ;

« *C.* D'avoir communication des livres et comptes de la société depuis le décès de ce dernier ;

« Attendu que, pour justifier cette prétention, ils ont invoqué certain acte passé devant le notaire Chapel, de Charleroi, le 7 août 1804, par lequel Louis George, père de l'appelante, et trois autres cointéressés constituèrent cette société du Nord du Trieu-Kaisin pour l'exploitation d'une partie des veines de houille, leur remise par la société maîtresse, intervenante à cet effet au contrat, et en même temps pour stipuler à son profit une action de 1/4 ;

« Attendu que ledit Louis George est entré dans cette nouvelle société pour un intérêt de 3/16e, lequel, par suite de la vente qu'il fit de 1/32e le 20 août 1804, fut réduit à 2/16e et à 1/32e ; qu'à sa mort, arrivée le 3 janvier 1805, les quotités s'étant trouvées dans sa succession étaient échues par juste moitié à ses deux filles, qu'ainsi l'appelante, l'une d'elles, ayant recueilli pour sa part héréditaire 1/16e et 1/64e, dont elle ni son mari n'avaient jamais disposé, ils devaient encore en avoir la propriété aujourd'hui ;

« Attendu que leurs droits par rapport à l'intérêt de 1/16e ne sont ni contestés ni méconnus, que dès lors le litige porte uniquement sur le 1/64e ;

« Attendu que le résultat de la réclamation judiciaire, en tant qu'elle a pour objet de faire reconnaître les droits de propriété à

cette action de 1/64e, pouvant modifier les parts des associés, leurs intérêts se trouvaient par là suffisamment engagés pour justifier leur appel en cause;

« Attendu que les appelants ont déclaré devant la cour qu'ils entendaient agir par l'action *pro socio* qui est purement personnelle, et que par suite tout doute sur le véritable caractère à attribuer à celle intentée, résultant du défaut de précision dans certains passages de leurs conclusions du 7 mars 1857, vient ainsi à cesser; qu'au surplus il est à remarquer que c'est par l'action personnelle *pro socio* que la demande introductive, telle qu'elle est libellée, se trouve réellement intentée;

« Attendu que les intimés, dans leurs différents moyens de défense, opposent principalement à cette action la prescription édictée par l'art. 2262 du code civil;

« Attendu que, pour bien apprécier le mérite de cette exception, il est utile de se fixer sur la nature des droits de la société et de ses membres relativement aux choses sociales, ainsi que sur leurs positions et rapports respectifs;

« Attendu que l'art. 8 de la loi sur les mines du 21 avril 1810, après avoir déclaré que les mines sont immeubles, dispose *in fine* que les actions ou intérêts dans une société ou entreprise, pour l'exploitation des mines, seront réputés meubles conformément à l'art. 529 du code civil;

« Attendu que d'après ces principes et les lois sur la matière, une société et spécialement une société charbonnière, constitue une personne morale dont les droits et les intérêts sont entièrement distincts de ceux de ses membres; que c'est elle qui est propriétaire de tout l'avoir social, qu'elle le possède et l'administre, et que les actes qu'elle pose lui sont propres et personnels; que, quant aux associés, leurs droits sont séparés, indépendants et indivis; qu'ils se bornent, pendant toute la durée de la société, à demander à celle-ci compte et partage des bénéfices; que c'est là une simple créance d'argent purement mobilière dérivant du contrat de société, appelée l'action *pro socio;*

« Que c'est donc avec raison que devant la cour les appelants ont ainsi qualifié et précisé leur demande, car, n'ayant aucun droit de propriété sur les choses sociales mobilières ou immobilières, il est évident que toute action en revendication de leur part eût été et serait non recevable;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 2262 du code civil, toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans, sans que celui qui allègue cette prescription soit obligé d'en rapporter un titre ou qu'on puisse opposer l'exception déduite de la mauvaise foi;

« Attendu que cette disposition édictée dans l'intérêt public et pour assurer le repos des familles, est conçue dans les termes les plus généraux; qu'ainsi elle s'applique indistinctement à tous les droits, actions et créances quelconques, par conséquent à l'action dont s'agit; que la plus longue prescription établie par la loi est donc celle de trente ans; qu'elle se trouve acquise à moins d'une cause suspensive, si, pendant tout ce temps à partir de la date du titre ou du fait qui a donné naissance à l'action, l'intéressé ne l'a pas exercée et est demeuré dans une complète inaction, parce qu'alors il y a une présomption suffisante qu'il a aliéné ou abandonné ses droits;

« Attendu que, s'il est admis par la doctrine que l'action en revendication d'un immeuble corporel ne s'éteint par la prescription qu'autant que celui qui l'oppose a lui-même prescrit la propriété à son profit par une possession suffisante, cela tient à ce que la possession d'un bien de cette nature resté inoccupé se conserve par la seule intention; il n'en est pas de même pour la prescription extinctive ou libératoire, qui ne demande ni possession, ni titre, ni bonne foi, la seule condition requise pour son accomplissement étant que pendant trente ans consécutifs le demandeur ait négligé d'exercer son droit ou son action;

« Attendu qu'il n'y a pas d'exception pour soustraire à cette présomption, prononcée d'une manière si formelle, si absolue, l'action *pro socio;* que dès lors elle tombe sous la règle générale, sinon il faudrait, contrairement au texte et à l'esprit de la loi, lui accorder une durée illimitée, indéfinie, ce qui n'est pas admissible;

« Attendu que l'argument tiré de ce que la prescription ne courrait pas entre communistes, manque de justesse et de base par le motif qu'il n'y a pas d'analogie entre le communiste et l'associé et qu'ils ne sont pas régis par les mêmes règles établies pour la prescription; qu'en effet, la communauté ne forme pas un être moral et distinct de ses membres; que ceux-ci sont copropriétaires indivis des choses laissées en commun, et, si l'un d'eux en jouit seul, il est censé en jouir pour tous, ce qui fait que sa possession, étant équivoque, est impuissante pour prescrire, tandis qu'aucune cause semblable obstative à sa prescription n'existe à l'égard d'un sociétaire, puisque l'on sait que la société, être collectif, est seule propriétaire des choses sociales, que ses droits, ses intérêts sont tout à fait séparés de ceux des associés, que les actes qu'elle pose lui sont propres et ont rapport à un autre objet, et que ce n'est que par l'exercice direct de ses droits, entièrement divisés et indépendants, que chaque associé peut les conserver et les mettre à l'abri de la prescription; qu'il est donc démontré par toutes ces considérations que la prescription extinctive opposée à l'action des appelants est recevable;

« Au fond, attendu que ceux-ci soutiennent que les intimés, en soulevant le moyen de prescription, se constituent demandeurs dans leur exception, et qu'ainsi, en règle générale, ce serait à eux à la justifier; que cette proposition serait vraie s'il était question de la prescription acquisitive ou de l'usucapion, parce qu'alors celui qui en fait fruit pour écarter l'action dirigée contre lui, basant sa défense sur sa possession, devrait prouver qu'elle est fondée; mais qu'ici il s'agit de la prescription extinctive pour laquelle il ne faut aucune possession et qui, en réalité, n'est qu'une simple défense à l'action, en un mot une simple négation des droits et prétentions réclamés; que sous un autre rapport, cette exception de prescription se traduisant dans un fait négatif dont la preuve n'est pas possible, l'on ne saurait obliger les intimés à prouver que, pendant l'espace de trente ans, les appelants n'ont posé aucun fait, aucun acte d'exercice de leur action; que dès lors c'est à ceux-ci à démontrer le non-fondement de cette exception en établissant que leurs droits ont été exercés depuis moins de trente ans à la date de l'exploit introductif de l'instance;

« Attendu en outre que, d'après les principes qui régissent la durée des droits et obligations, mis en rapport avec les actes d'où ils dérivent, l'on doit admettre que, pour qu'un titre ancien constitutif d'un droit incorporel, d'une créance, conserve sa force et sa valeur, il faut que les droits qu'il confère aient été exercés depuis moins de trente ans de sa date; qu'ainsi donc, cet exercice formant une condition essentielle du fondement de la demande, c'est à l'intéressé à prouver qu'elle est accomplie, sinon son action tombe sous la prescription extinctive;

« Attendu enfin que l'art. 2263 du code civil, qui impose au débiteur d'une rente l'obligation de fournir titre nouvel dans le cas donné, a eu évidemment pour but d'éviter au créancier la difficulté, souvent même l'impossibilité d'établir son droit par l'exercice de son action après les trente ans expirés, et démontre suffisamment par là que cette charge est imposée à ce dernier;

« Attendu que l'intention du législateur sur ce point, bien que n'étant manifestée qu'à l'occasion d'un titre de rente, doit cependant, par identité de raisons et pour les motifs ci-dessus déduits, être envisagée comme l'expression d'un principe général, applicable à tous les titres de créances, de droits incorporels, soumis aux mêmes règles de la prescription extinctive;

« Attendu que les appelants n'ont pas allégué ni demandé à prouver que, depuis moins de trente ans à la date de l'exploit introductif du 24 janvier 1856, ils auraient exercé leurs droits et actions relativement à l'intérêt de 1/64e dont s'agit, ni qu'il existât aucune cause suspensive de prescription;

« Attendu au surplus qu'il est suffisamment établi par les énonciations, déclarations et reconnaissances appréciées dans leur ensemble, contenues dans les écrits des appelants, notamment dans leur exploit introductif et leurs conclusions prises en première instance le 7 mars 1857, que, depuis plus de trente ans consécutifs à la date de la demande et même depuis 1814 au moins, ils sont restés dans la plus complète inaction relativement à cet intérêt de 1/64e;

« Que la preuve de cette abstention, du moins pendant un long espace de temps, se fortifie encore par la circonstance que le registre aux dividendes de la société de 1840 à 1847, le seul que celle-ci déclare posséder, constate que, dans les nombreuses répartitions de dividendes faites pendant tout ce temps et auxquelles les appelants sont toujours intervenus, il a été constamment attribué à ceux-ci, sans élever la moindre réclamation au sujet du 1/64e contesté, la part afférente à leur action de 1/16e, et aux autres actionnaires tout le surplus, et cela dans la proportion de leurs intérêts également déterminés et reconnus; qu'il suit de tout ce qui précède que l'action des appelants, en ce qui concerne cet intérêt de 1/64e dans la société charbonnière du Nord du Trieu-Kaisin est éteinte par la prescription trentenaire;

« Attendu que cette solution rend inutile l'examen des autres questions;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat général Vandenpeereboom entendu et de son avis, rejetant au besoin comme non recevables toutes actions autres que celle personnelle *pro socio*, concernant l'intérêt de l'action du 1/64e dont s'agit, déclare cette dernière action éteinte par la prescription de trente ans, par suite met l'appel à néant; condamne l'appelant à l'amende et aux dépens... » (Du 29 avril 1861. — Plaid. MMes Jules Gendebien c. E. Pirmez.)

Observations. — En sens contraire, V. Douai, 29 mai 1852 (Dalloz, Périodique, 1855, p. 264) et Bruxelles, 2e chambre, du 14 juin 1858, (Belgique Judiciaire, t. XVII, p. 66).

Mais V. *conf.* à l'arrêt ci-dessus rapporté l'arrêt de la cour de cassation de Belgique du 2 mars 1860. — En cause de la société du Trieu-Kaisin c. Michel et consorts. Nous le publierons prochainement.

COUR D'APPEL DE GAND.

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

ASSURANCES TERRESTRES. — MEUBLES ASSURÉS DANS CERTAINS LIEUX. — MEULES DE GRAINS. — BATIMENTS INCENDIÉS. — DISTANCE. — CLAUSES ÉCRITES ET IMPRIMÉES. — CONTRADICTIONS. — PLURALITÉ D'ASSURÉS. — RETRAIT DE L'UN D'EUX.

Lorsque la police d'assurance porte que la compagnie assure « les meubles se trouvant dans l'habitation du fermier, les bestiaux dans l'étable, les chevaux dans l'écurie, les grains et pailles dans la grange, etc., » l'indemnité, en cas de sinistre, est due à raison de ces divers objets, quand même ils ne se trouvent pas, en ce moment, à la place respective indiquée ci-dessus, mais dans un autre local de la ferme, renfermant également des objets assurés.

Les termes de l'assurance « sur meules se trouvant ou pouvant se trouver dans la cour » ne permettent pas à la compagnie d'opposer une fin de non-recevoir contre la demande d'indemnité, parce qu'une meule, incendiée dans la cour, était placée à moins de six mètres de l'un des bâtiments de la ferme, contenant de même des choses assurées, sans que cette distance ait été déclarée.

Cette déclaration fût-elle obligatoire en vertu des conditions générales de la police, il y aurait eu dérogation, sous ce rapport, par suite de la clause prérappelée.

En cas de contradiction ou de doute entre les conditions imprimées de la police et les conditions par écrit, convenues entre la compagnie et l'assuré, c'est à ces dernières qu'il faut se tenir.

Lorsqu'un contrat d'assurance a été conclu avec deux frères et une sœur — en qualité de propriétaires des meubles et du matériel assurés, demeurant dans la ferme et cultivateurs de profession, — s'il advient que l'un des frères ainsi que la sœur l'ont quittée pendant le cours de l'assurance et que l'autre frère dirige seul l'exploitation commune, ces circonstances et d'autres analogues, exemptes de fraude, ne constituent ni une réticence ou fausse déclaration, préjudiciable à la compagnie, ni une mutation qui aurait dû être déclarée par les intéressés.

(LA COMPAGNIE BELGE D'ASSURANCES GÉNÉRALES C. VAN DE PUTTE.)

Le 8 novembre 1849, intervint un contrat d'assurance de la somme de 15,000 fr. sur les meubles et le matériel d'une ferme, située à Lauwe (arrondissement de Courtrai), entre ladite compagnie d'une part, et Charles-Louis Van de Putte, Edouard Van de Putte et Charlotte Van de Putte, propriétaires et cultivateurs, de seconde part.

Charles-Louis Van de Putte avait seul signé la police. Les bâtiments étaient presque tous couverts en chaume. La prime variait de deux et demi à trois pour mille.

Le 3 août 1856, un incendie détruisit la ferme des Van de Putte et la plupart des effets mobiliers. Le feu avait pris d'abord à une meule de paille de colza, placée à quatre mètres de l'écurie. Les bâtiments, formant un carré, étaient distants les uns des autres de moins de six mètres et ensemble avec la cour intérieure entourés d'un étang.

La compagnie, assignée en paiement de l'indemnité, a opposé, tant en première instance qu'en appel, diverses fins de non-recevoir que les décisions suivantes font suffisamment connaître.

Le tribunal civil de Courtrai a statué, le 6 août 1859, en ces termes :

Jugement. — « Parties ouïes, vu les pièces et notamment le contrat d'assurance intervenu le 8 novembre 1849 entre les demandeurs et la société d'assurances générales ;

« Attendu que, dans la journée du 3 août 1856, un incendie a détruit la ferme des Van de Putte, avec la plupart des effets mobiliers qui avaient fait l'objet du contrat d'assurance ; que la compagnie, assignée en paiement de l'indemnité, soutient d'abord que les demandeurs ne sont pas recevables :

« 1° Parce que des trois enfants Van de Putte, qui avaient contracté avec elle, un seul, Charles-Louis, était resté propriétaire exclusif des objets assurés ; que partant, il y avait eu mutation, et que, Charles-Louis Van de Putte ayant négligé de faire la déclaration prescrite en cas de mutation par l'art. 6 de la police, l'assurance avait cessé, de plein droit, de produire ses effets ;

« 2° Parce que la meule de paille, par laquelle le feu avait été communiqué à la ferme, se trouvait placée à quatre mètres seulement des bâtiments contenant des objets assurés, et que, la déclaration prescrite en pareil cas par l'art. 7, § 8, des conditions générales n'ayant pas été faite, l'effet de l'assurance avait également cessé ;

« Qu'ensuite, subsidiairement, pour le cas où ces deux fins de non-recevoir seraient rejetées, la compagnie soulève une autre exception relativement aux objets péris qui ne se trouvaient pas dans les endroits spécialement désignés par la police d'assurance, prétendant ne les avoir assurés qu'à condition qu'ils ne fussent pas changés de place, et se bornant à offrir, pour les objets incendiés, auxquels cette dernière exception n'est pas applicable, le paiement de la somme de 2,800 fr. ;

« Attendu que, pour résoudre les difficultés que soulèvent ces moyens de défense, il importe d'examiner attentivement le contrat d'assurance ;

« Attendu que ce contrat renferme d'abord une série de conditions générales, imprimées en petit caractère et communes à toutes les polices que la compagnie distribue à ses clients, quelle que soit la nature des objets ou la profession des personnes assurées ; qu'ensuite il contient un certain nombre de conditions particulières, écrites à la main, pour déterminer spécialement les droits et les devoirs des parties contractantes ici en cause ; qu'une conséquence incontestable de cet arrangement, c'est qu'il faut s'attacher surtout aux conditions spéciales pour interpréter la convention et en déterminer le sens, eu égard à la nature et à la destination des choses assurées ;

« Qu'en droit, tout ce qui est spécial déroge aux dispositions générales ; que les conditions générales ne sont faites que pour les choses non prévues par les conditions particulières ;

« Que, s'il y a une contradiction apparente ou réelle entre les unes et les autres, c'est aux dispositions spéciales qu'il faut accorder la préférence ;

« Qu'il n'est pas permis notamment de recourir aux conditions générales imprimées pour restreindre les droits que l'assuré a stipulés dans la convention écrite ;

« Attendu que l'intention des parties, le but du contrat en question ont été d'assurer, jusqu'à concurrence de 15,000 fr. et moyennant une prime annuelle de 41 fr. 70 c., tous les effets mobiliers que les demandeurs possédaient dans la ferme incendiée, tant en meubles, chevaux, bestiaux, ustensiles aratoires, qu'en récoltes, foin, paille et fourrage ;

« Que les indications accessoires concernant la place que ces différents objets occupaient dans la ferme à l'époque du contrat ou qu'ils pouvaient occuper dans la suite, ne peuvent avoir la portée rigoureuse que la compagnie défenderesse voudrait leur donner ; qu'ainsi, parce que les chevaux sont indiqués se trouver dans l'écurie, les vaches dans l'étable, les récoltes en grains, fèves et avoine dans la grange, les instruments aratoires dans la cour, dans le hangar et sous la grande porte, les lins dans les étables, grange et en dehors de la cour, la paille et le fourrage dans la grange, au grenier et en meules dans la cour, ce n'est certes pas à dire que, si l'un de ces objets est déposé, — non pas dans une autre ferme, — mais dans une autre place de la même ferme, l'assurance de cet objet, en cas d'incendie, sera nulle ou sans effet ;

« Que si, par exemple, par suite de réparations à faire à l'étable, ou pour cause d'épidémie, ou enfin parce que l'étable n'était pas assez spacieuse, une vache a été abritée sous un autre toit de la même ferme, il ne serait pas rationnel de décider, en cas d'incendie, qu'aucune indemnité n'est due pour cette vache ; qu'en vain, pour soutenir le contraire, la défenderesse invoque l'art. 7 des conditions générales, où il est dit qu'avant de transporter les objets assurés dans d'autres lieux que ceux désignés dans la police, l'assuré est tenu de le déclarer dans la police et de payer, s'il y a lieu, une augmentation de prime, etc. ;

« Qu'on comprend bien que, si les demandeurs avaient transporté des objets assurés dans d'autres bâtiments non dépendants de la ferme, la déclaration prescrite par l'article précité aurait été nécessaire, mais que le mouvement ou le changement de place des objets dans la même ferme ne constitue pas un transport dans d'autres lieux tombant sous les termes de la clause invoquée ; qu'il ne peut rester aucun doute à cet égard, quand on considère que l'assurance était faite pour plusieurs années et que la plupart des objets assurés étaient de nature à se renouveler et à se déplacer fréquemment, ce que ni l'une ni l'autre des parties ne pouvait ignorer ;

« Attendu d'ailleurs que toute la ferme a été consumée par le

feu et que, par conséquent, dans quelque endroit que les objets assurés se trouvassent, ils couraient absolument les mêmes risques;

« En ce qui touche la meule de paille de colza, par où l'incendie a commencé et qui fait l'objet d'une des fins de non-recevoir opposées à la demande :

« Attendu qu'il conste, en effet, que cette meule était placée à quatre mètres de distance des bâtiments de la ferme; que le placement n'en avait pas été déclaré à la compagnie et que c'est par cette meule que le feu a été communiqué à la ferme;

« Qu'il y a donc lieu d'examiner si, faute d'avoir fait cette déclaration en conformité de l'art. 7, § 8, des conditions générales, les effets de l'assurance sont venus totalement à cesser;

« Attendu que l'art. 8 des conditions particulières assurait la paille, le foin, l'avoine et le fourrage se trouvant ou pouvant se trouver, soit dans la grange, soit au grenier du hangar, soit en meule en plein air dans la cour;

« Que l'art. 7 assurait de même les lins en chaume (brut ou travaillé) existant ou pouvant exister tant dans les étables et grange qu'en meules en dehors de la cour, et non loin des bâtiments de la ferme;

« Qu'il y a similitude parfaite entre des meules de paille et des meules de lin, et que les deux clauses susdites, tout en stipulant que les meules ne pouvaient pas se trouver trop loin des bâtiments de la ferme, ne prescrivent aucune distance *minimum* à observer entre les bâtiments et les meules;

« Que, par conséquent, en plaçant, en vertu de ces clauses, une meule de paille, même à une distance de quatre mètres des bâtiments, les demandeurs n'ont fait que ce que la convention écrite leur permettait de faire, et qu'ainsi, d'après les principes établis ci-dessus, ils n'ont pu contrevenir aux conditions générales de la police d'assurance, *specialia generalibus derogant;*

« Que, d'ailleurs, la lecture attentive des huit paragraphes de l'art. 7, sur lequel l'exception est basée, suffit pour donner la conviction que la déclaration à faire aux termes du dernier paragraphe n'est exigée que pour les choses construites ou élevées en dehors de l'assurance, mais nullement pour les objets mêmes que le contrat avait pour but d'assurer;

« En ce qui concerne la prétendue mutation dont la défenderesse reproche aux demandeurs de ne pas avoir fait la déclaration exigée par l'art. 6 des conditions générales de la police d'assurance :

« Attendu que cet art. 6, après avoir prévu le décès de l'assuré, dont il ne peut s'agir ici, parle du cas de vente, de donation ou enfin de toute autre cause, par suite de laquelle les objets assurés cessent d'appartenir au propriétaire désigné dans la police, auquel cas le propriétaire antérieur est tenu d'obliger le nouveau propriétaire à exécuter la police existante;

« Que, dans l'espèce, la police indique comme propriétaires des objets assurés les deux frères Van de Putte et leur sœur, et que la société défenderesse ne prouve l'existence d'aucun acte qui aurait substitué un nouveau propriétaire à ceux-là; qu'en vain elle argumente d'une déclaration où Charles-Louis Van de Putte aurait reconnu qu'au moment de l'incendie il occupait seul et pour son propre compte la ferme incendiée; que cette reconnaissance n'implique ni vente, ni donation, ni substitution quelconque d'un nouveau propriétaire à l'ancien;

« Que trois enfants de fermier, propriétaires d'une exploitation, peuvent s'entendre pour que l'un d'eux exploite seul la ferme commune, sans qu'il y ait mutation de propriété;

« Que de semblables arrangements de famille (en les supposant exister), n'ayant aucune valeur à l'égard des tiers, ne pourraient engendrer d'obligations qu'entre ceux qui les ont faits;

« Que, d'ailleurs, le fait de désintéresser un cohéritier dans les objets communs n'opère aucune mutation;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que les deux fins de non-recevoir, ainsi que l'exception tirée du déplacement de certains objets assurés, sont dénuées de fondement;

« Que, quant au *quantum* de l'indemnité due, la cause n'est pas en état de recevoir une décision définitive;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard aux deux fins de non-recevoir qui sont rejetées, dit pour droit que l'indemnité d'incendie est due à raison de tous les objets assurés qui ont été détruits dans la ferme par l'incendie du 3 août 1856, sans en excepter ceux qui se trouvaient déplacés, et, avant de fixer le montant de cette indemnité, ordonne aux parties de plaider ultérieurement sur ce point, condamne la compagnie défenderesse aux dépens... »

Appel de la part de la compagnie d'assurance :

Arrêt. — « Attendu que le contrat d'assurance est essentiellement un contrat de bonne foi; qu'il s'en suit que la bonne foi la plus scrupuleuse doit régner dans les stipulations des parties contractantes (Dalloz, V° *Assurance*) et qu'elle doit présider de même à leur exécution (art. 1134 du code civil);

« Qu'il appartient surtout aux sociétés anonymes, qui n'existent qu'à la faveur de l'autorisation royale, de remplir tous leurs engagements avec la plus parfaite loyauté, afin de justifier l'approbation accordée par le pouvoir à leurs entreprises;

« Adoptant les motifs du jugement dont appel;

« Attendu, en outre, quant à l'exception relative à la meule placée dans la cour de la ferme, que le premier juge a décidé, à bon droit, que la déclaration à faire, d'après le dernier paragraphe de l'art. 7 des conditions imprimées, n'est exigée que pour ce qui est construit ou élevé en dehors de l'assurance, mais nullement pour les objets mêmes que le contrat avait pour but d'assurer;

« Que la meule dont s'agit est au nombre de ces objets, qu'il n'importe qu'elle s'y trouvât lors de l'engagement intervenu ou qu'elle ait été élevée postérieurement, car, étant sujette à disparaître et à être renouvelée, et ayant été, dès le principe, comprise éventuellement dans l'assurance, avec obligation de la prime due de ce chef, les effets de son érection remontent au jour du contrat et doivent la faire considérer comme si elle existait au moment même de la convention : *In conventionibus conditio impleta retrogit* (Art. 1179 du code civil.);

« Qu'il en est de la meule comme des bâtiments de la ferme, tous couverts en chaume et séparés respectivement à moins de six mètres, présentant dès lors un danger analogue à celui de la meule, et cependant la convention ne mentionne pas plus la distance des bâtiments entre eux que celle de la meule au bâtiment le plus rapproché, excepté pour une seule construction, savoir le fournil, dans lequel précisément rien n'était assuré, et qui, par conséquent, a été envisagé comme chose en dehors de l'assurance;

« Qu'il faut donc tenir, avec le premier juge, que la fin de non-recevoir tirée du dernier paragraphe de l'art. 7 n'est pas fondée et que, en fût-il autrement, de fait, par l'ensemble des dispositions écrites, la société appelante a complétement dérogé au prescrit de cet article;

« Quant à l'exception de réticence ou fausse déclaration (art. 11) et de mutation (art. 6) :

« Attendu que l'insertion dans le contrat par écrit que la compagnie assure aux trois assurés, en qualité de propriétaires, les meubles se trouvant dans la ferme occupée par les proposants, cultivateurs de profession, — à supposer qu'elle contînt quelque inexactitude relativement à leur qualité, profession et demeure au moment de la convention, ce qui n'est point démontré, — ne saurait, dans l'espèce, constituer une réticence ou fausse déclaration dans le sens de l'art. 11 des conditions imprimées, puisque cette mention, erronée ou non, n'a eu ni pour but ni pour résultat de diminuer l'opinion du risque ou d'en changer le sujet;

« Qu'il n'est survenu depuis lors aucun changement, ni aucun fait de nature soit à diminuer les garanties données par le contrat à la compagnie, et qui partant aurait dû lui être révélé, soit à prouver la mutation prévue par l'art. 6 des conditions imprimées et à nécessiter la déclaration prescrite par le même article;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel à néant; confirme le jugement *a quo* et condamne la compagnie appelante à l'amende et aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 20 avril 1861. — Plaid. MMes Metdepenningen et De Pauw c. Goethals.)

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. Cloes.

PIERRES DE TAILLE. — MESURAGE. — GRAND CARRÉ.

Il est d'usage de mesurer les pierres de taille au grand carré, c'est-à-dire sans déduction des vides.

Il en est ainsi, alors même qu'il a été convenu que le cube des pierres serait établi d'après le volume calculé sur les plans d'épure.

(BAATARD FRÈRES C. H. BEAULIEU.)

Les demandeurs fournirent au défendeur des pierres de taille pour les travaux du canal de la Campine. La convention intervenue entre eux à cette occasion portait que « le cube des pierres de taille fournies serait établi d'après le volume calculé sur les plans d'épure. » Lors de la demande en paiement, il s'éleva entre eux une contestation sur le point de savoir si le mesurage des pierres devait se faire au grand carré (en comptant les vides creusés dans la pierre) ou selon le cube effectif. C'est sur cette contestation que statue le jugement suivant :

Jugement. — « Dans le droit il s'agit de décider :

« 1° Comment se fera le mesurage des pierres fournies par le demandeur au défendeur?

« 2° ... (sans intérêt);

« Attendu, sur la première question, que, par leur exploit introductif d'instance, les demandeurs postulent le paiement d'une somme de 53,763 fr. 47 c. pour pierres de taille par eux fournies au défendeur pour l'exécution des travaux d'art de la troisième section du canal de jonction de la Meuse à l'Escaut; que les parties ne sont pas d'accord sur la manière dont ces pierres doivent être mesurées; que les demandeurs soutiennent que le mesurage doit avoir lieu au grand carré, c'est-à-dire en faisant de chaque pierre livrée un carré ou rectangle plein dont les trois dimensions en longueur, largeur et hauteur donnent le cube sans déduction des vides;

« Que, dans ce système, il doit être fait état de la pierre telle qu'elle existait avant son amortissement, sa réduction dans certaines parties, de telle sorte qu'on paie le bloc de pierre non-seulement en raison de son volume réduit après le travail qu'elle a subi, mais encore en raison de la matière qui en a été détachée pour leur donner la configuration voulue d'après les plans d'épure; qu'ainsi toute la matière employée est payée, de plus le travail au fin ciseau;

« Que le défendeur prétend, au contraire, que le mesurage doit s'opérer au cube effectif, c'est-à-dire en déduisant les vides, et partant en ne tenant compte que de la forme définitive de chaque pierre livrée, ce qu'il s'agit d'examiner;

« Attendu que les parties reconnaissent que le prix de chaque mètre cube a été fixé à 75 fr. et que le cube total de chaque ouvrage devait être établi d'après le volume calculé sur les plans d'épures, d'où le défendeur conclut que c'est le cube effectif qui a été convenu entre parties et que cette convention est même exclusive du mesurage au grand carré, puisque autrement elle serait tout à fait inutile, car le cube ne s'établirait plus d'après le volume calculé sur les plans d'épures;

« Que cet argument paraît fondé sur les conventions intervenues entre les parties; qu'il est néanmoins à remarquer qu'elles n'excluent pas plus le cube au grand carré que le cube réel; qu'on peut, en effet, après avoir trouvé le volume de la pierre d'après les plans d'épures, en trouver le cube par l'un ou l'autre de ces modes de mesurage; que ce qui est certain, c'est que le cube réel n'est pas formellement stipulé;

« Que, d'un autre côté, en adoptant les plans d'épures pour trouver le volume de la pierre, les parties n'ont voulu que déterminer une base fixe pour en trouver le cube et éviter ainsi toutes les difficultés qui existent lorsque la pierre taillée est mise en place, pour procéder à son mesurage exact d'après ses parements, ses faces et la configuration qui lui a été donnée conformément aux plans d'épures;

« Attendu qu'on doit en conclure que cette convention n'est pas nécessairement exclusive du mesurage au grand carré, puisque ce mode peut avoir lieu après avoir trouvé le volume de la pierre d'après le plan des épures, tout autre mode de procéder étant très-difficile, si pas impossible, pour trouver le cube exact de la pierre, surtout lorsqu'elle a été placée, et que, partant, cette clause ainsi envisagée n'est pas inutile comme on l'a soutenu;

« Attendu en outre que, si la convention présentait quelques doutes, il faudrait l'interpréter d'après les usages et les autres circonstances du procès, sans qu'il y ait lieu par le tribunal d'examiner le fondement des arguments qu'a voulu tirer le défendeur de notions scientifiques auxquelles les parties n'ont pu songer;

« Qu'en fait, il paraît que le mode de mesurage au grand carré est celui adopté par les maîtres de carrières du pays dans leurs rapports avec les entrepreneurs ou autres acheteurs; qu'il est au moins le plus rationnel, puisque le prix de la pierre doit se calculer d'après le volume qu'elle doit avoir lorsqu'on l'extrait pour lui donner la forme voulue ou pour dégrossir le bloc, et en outre d'après sa main d'œuvre; qu'ainsi le cube réel ne doit pas se présumer sans une manifestation bien expresse de la volonté des parties sur ce point;

« Qu'on doit d'autant moins le présumer dans l'espèce qu'il a été reconnu par les parties que les demandeurs devaient transporter les pierres à Anvers, les décharger et les rogner sur place, et que, dans ces circonstances, on reste convaincu que le prix stipulé de 75 fr. par mètre cube calculé au cube effectif ou réel serait tout à fait insuffisant et sans rapport avec le coût de la matière première et la main d'œuvre;

« Attendu que les demandeurs devaient se conformer dans leurs fournitures aux clauses et conditions du devis qui liait le défendeur vis-à-vis de l'Etat, dont ils avaient une parfaite connaissance; que, dans ce devis ou cahier des charges, le mesurage au grand carré était la base de l'entreprise du défendeur, quoiqu'elle fût à forfait;

« Qu'il a même été reconnu dans les débats que celui-ci avait été payé d'après cette base pour les travaux supplémentaires que le gouvernement avait le droit d'exiger de lui et qu'il a en effet exigé; qu'il n'est donc pas présumable que les parties, dans leurs rapports entre elles, aient voulu traiter au cube effectif, le résultat d'une telle stipulation serait que le défendeur ferait un lucre et s'enrichirait au préjudice des demandeurs qui lui ont livré des pierres pour ces travaux supplémentaires;

« Attendu, enfin, que les parties ont ainsi exécuté la convention; qu'il a été reconnu aux débats que les demandeurs ont adressé leurs factures en mesurant les pierres au grand carré, que le défendeur les a ainsi acceptées; qu'à la vérité il s'est réservé le droit d'en vérifier l'exactitude; mais que cette réserve ne peut tomber que sur le calcul de détail du mesurage ainsi adopté, qui seul était susceptible de vérification, mais non sur un changement radical de cubage, sur lequel le défendeur aurait dû s'expliquer, s'il s'était cru fondé à répudier le cube au grand carré, ce qu'il n'a pas fait;

« Qu'on doit donc admettre que le mesurage au grand carré des pierres devait, d'après la convention comme d'après l'intention des parties, être suivi dans l'espèce; que, d'après la décision sur la précédente question, il devient inutile de recourir à la voie de l'expertise pour déterminer le sens de la convention des parties, en supposant qu'au fond elle soit admissible;

« Attendu, sur le second point...;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard aux conclusions principales et subsidiaires du défendeur, dans lesquelles il est déclaré non recevable et mal fondé, dit pour droit que le cube des pierres de taille fournies par les demandeurs au défendeur pour le canal de la Campine, est et restera établi d'après les plans d'épures suivant le mode de mesurage vulgairement appelé *au grand carré*, tel qu'il a été établi dans les factures fournies au défendeur;

« En conséquence, ... » (Du 27 décembre 1856. — Plaid. MMes Bury c. Boseret.)

TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Première chambre. — Prés. de M. Dubus, aîné.

ENQUÊTE. — EXPOSÉ DE FAITS INEXACT. — PREUVE TESTIMONIALE. INADMISSIBILITÉ. — NULLITÉ DE L'ENQUÊTE.

Une enquête ordonnée sur un exposé de faits inexact, ainsi fait à dessein dans le but d'éluder la disposition de l'art. 1341 du code civil, qui prohibe la preuve testimoniale lorsqu'il s'agit d'une somme supérieure à 150 fr., doit être considérée comme n'ayant pas eu lieu, et la cause doit être jugée comme si l'enquête n'existait pas.

Pourtant, si en supposant que l'exposé de faits eût été exact dans toutes ses parties, la preuve testimoniale eût été admise sur certains points, il y a lieu de prendre l'enquête en considération, si elle établit les points qui, dans cette hypothèse, eussent pu être prouvés par témoins.

Lorsqu'une cause a été instruite sur pied de faits contradictoirement posés de part et d'autre, il n'est plus loisible à l'une des parties de venir articuler une clause qui change l'état du litige.

(DUPRIEZ C. DENIS.)

Le jugement suivant fait suffisamment connaître les faits de la cause :

Jugement. — « Attendu que par l'ajournement du 13 février dernier, le demandeur Dupriez avait mis en fait que le 4 du même mois, au marché de Leuze, Denis lui avait vendu une vache, alors pleine, âgée de 10 ans, sous poil blanc taché de noir, de race indigène, pour le prix de 142 fr.; que cette vache avait été livrée et payée à Leuze le même jour et se trouvait en l'étable du citant à Froyennes, atteinte du vice rédhibitoire de la pommelière ou phthisie pulmonaire;

« Attendu qu'à l'audience du 26 février, le défendeur méconnut ces faits tels qu'ils étaient posés et expliqua que le 4 février, au marché de Leuze, il avait vendu une vache blanche tachetée de noir, par l'intermédiaire d'un facteur, et pour le prix non de 142 fr. seulement, mais de 162 fr. 50 c., qui lui furent payés; qu'il ignore si l'acheteur était le demandeur, avec qui il n'a pas traité directement, et qu'il ne connaît pas; que cette vache n'était pas atteinte de vice rédhibitoire et que lui, défendeur, ne reconnaissait nullement que ce fût celle qui se trouve en l'étable du demandeur;

« Attendu que le demandeur prit à profit cette explication pour en tirer la conséquence que l'identité seule de la vache était en question, et demanda à l'établir par témoins, et que le défendeur s'opposa à l'admission de la preuve testimoniale, par le motif qu'il s'agissait d'un marché d'une importance excédant la valeur de 150 fr.;

« Attendu que la question soulevée par ce soutènement du défendeur ne pouvait se présenter que dans le cas où le prix stipulé eût été en effet celui qu'il indiquait; que le citant ayant mis en fait une vente pour le prix de 142 fr., la preuve par témoins des faits tels qu'il les posait était évidemment admissible, et qu'elle fut admise par jugement du 27 février dernier, qui fixa jour pour l'enquête, à l'audience du 15 mars;

« Attendu qu'à ladite audience trois témoins ont été entendus en enquête, savoir :

« 1° Valcke, commissionnaire;

« 2° Lejeune, sa femme, tous deux produits et cités à la fois par le demandeur et le défendeur;

« Et 3° Chalot, huissier, cité par le demandeur seul;

« Attendu que s'il résulte de cette enquête que l'acheteur de la vache vendue le 4 février par l'intermédiaire d'un facteur, et dont il a reçu le prix, est le demandeur; s'il en résulte encore que cette vache est bien la même qui se trouve en l'étable de celui-ci, où Valcke l'a vue quelques jours après et où il n'y a que cette seule vache; s'il résulte enfin du procès-verbal d'expertise mentionné au jugement susrappelé que cette même vache est atteinte du vice rédhibitoire de la phthisie pulmonaire, il est établi d'une autre part, par cette même enquête, que le prix stipulé et payé a été non de 142 fr. seulement, comme l'avait articulé le demandeur, mais de 162 fr. 50 c., comme l'avait soutenu le défendeur, donc supérieur à 150 fr.;

« Attendu qu'en mettant en fait une vente pour le prix de 142 fr., le demandeur a dissimulé le véritable prix;

« Attendu que, selon la doctrine de Toullier, t. IX, n° 45, une pareille dissimulation ne saurait profiter à celui qui se la permet, et qu'il est évident en effet qu'il ne peut être loisible à une partie d'éluder par une pareille fraude la disposition prohibitive de l'art. 1341 du code civil; que lors donc qu'il ressort de l'enquête ordonnée sur un exposé inexact des faits que l'importance de la convention était telle que la preuve testimoniale des faits à prouver ne pouvait être admise, le tribunal ne peut avoir aucun égard à l'enquête, et doit juger la cause en mettant cette enquête à l'écart;

« Attendu en conséquence que la question à résoudre au procès dans son état actuel est celle de savoir si la preuve par témoins eût été admise dans le cas où l'exposé des faits eût été exact en toutes ses parties, et notamment en ce qui touche la hauteur du prix du marché;

« Attendu que la preuve se trouvant acquise avant toute enquête par la déclaration même du défendeur, à l'audience du 26 février, de la vente par lui faite, le 4 février, au marché de Leuze, par le ministère d'un commissionnaire ou facteur, à un acheteur inconnu, d'une vache sous poil blanc tacheté de noir, pour le prix de 162 fr. 50 c. reçu par lui, il fût resté uniquement à vérifier :

« 1° Si cet acheteur inconnu du vendeur était le demandeur Dupriez;

« Et 2° si la vache qui se trouve dans l'étable de celui-ci est bien la même que celle que le défendeur a vendue;

« Attendu que l'on ne comprend pas pour quel motif la preuve, réduite à ce double point, ne pourrait se faire par témoins;

« Qu'en effet, l'identité de la vache vendue, avec celle qui se trouve en la possession du demandeur, n'est pas une chose susceptible d'être prouvée par écrit, et dans le cas même où la vente eût été constatée par un acte en forme, il y eût eu nécessité, pour établir cette identité méconnue, de recourir à la preuve testimoniale;

« Et outre que cette possession par Dupriez de la vache vendue fait suffisamment connaître que c'est lui qui est l'acheteur inconnu à Denis, la preuve que c'est bien à lui qu'elle a été vendue était encore admissible par témoins, par le motif qu'il ne s'agit en ce point que de compléter par témoins la preuve d'un marché déjà établi, sauf le nom de l'acheteur, par l'aveu du défendeur;

« Attendu qu'il y a donc lieu de prendre en considération l'enquête qui a prouvé ce double point, conformément au soutènement du demandeur;

« Attendu qu'après l'enquête et lors des dernières plaidoiries, le défendeur a articulé pour la première fois que la vente avait été faite sans garantie; mais qu'il ne peut lui être loisible, la cause étant entièrement instruite sur pied des faits contradictoirement posés de part et d'autre, de changer après coup l'état du litige; que les déclarations faites à l'audience du 26 février sont acquises au demandeur, qui les a prises à profit; que l'on ne peut donc s'arrêter à ce nouveau soutènement du défendeur; qu'il en pourrait être autrement s'il prétendait faire ressortir de l'enquête que la vente a été faite avec la clause exclusive de la garantie; mais que l'enquête établit au contraire qu'une semblable clause n'a pas été stipulée;

« Attendu qu'il a été dûment constaté que la vache qui se trouve dans l'étable du demandeur, et qui est la même que celle que le défendeur lui a vendue le 4 février dernier, est atteinte de la phthisie pulmonaire ou pommelière;

« Attendu que cette maladie est réputée vice rédhibitoire;

« Attendu que le demandeur n'a conclu, à titre de restitution du prix, qu'à la somme de 142 fr.;

« Par ces motifs, le Tribunal prononce la résiliation de la vente... » (Du 25 mars 1861. — Plaid. MMes Leschevin et Paillot.)

TRIBUNAL CIVIL DE MALINES.

Présidence de M. Duvivier.

VENTE MOBILIÈRE. — NOTAIRE. — DÉFAUT DE SIGNATURE DES PARTIES. — NULLITÉ.

Est nul le procès-verbal de vente d'objets mobiliers avec terme de paiement ou avec pénalités en cas de non-paiement, dressé par un notaire et non revêtu de la signature des acheteurs ou de la mention qu'ils ne peuvent ou ne savent signer.

Un tel procès-verbal ne forme pas même un commencement de preuve écrite ou une présomption de nature à faire admettre la preuve testimoniale.

(VANDENWYNGAERT C. SIMONET.)

Jugement. — « Attendu que les demandeurs, pour obtenir le paiement, tant du prix d'une vache qu'ils prétendent que le défendeur a acquise solidairement avec son frère, à la vente mobilière tenue à la mortuaire de leurs parents à Duffel, le 19 décembre 1854, par le notaire Debie, de résidence à Konings-Hoyckt, que des frais de cette vente et des pénalités pour cause de retard, aux termes des conditions y stipulées, ont fait pratiquer, en vertu d'une ordonnance de M. le président de ce siége, en date du 10 mai dernier, dûment enregistrée, une saisie-arrêt entre les mains des notaires Van Meerbeeck, de résidence à Malines, et Fris à Waelhem, à concurrence d'une somme de 242 fr., ainsi que des intérêts moratoires et des frais;

« Que cette saisie-arrêt, pratiquée le 11 dudit mois de mai, par exploit de l'huissier Vandencamp, de résidence en cette ville, y enregistré, a été dûment dénoncée aux tiers-saisis par exploit signifié par le même huissier le 27 du prédit mois, enregistré le surlendemain et que la demande en validité en a été notifiée au défendeur, par exploit dudit huissier, le 19 du mois susdit, enregistré le même jour;

« Attendu que le défendeur, dans ses conclusions déposées à l'audience du 14 juillet dernier, a dénié devoir aux demandeurs la somme qu'ils réclament du chef de la vente dont il s'agit, de s'être porté acquéreur lors de cette vente et d'avoir donné à cet effet mandat à n'importe qui, ou d'avoir en rien profité de cette vente;

« Attendu que les demandeurs, pour en prouver la réalité, ont produit et versé au procès un procès-verbal de vente, dressé par le notaire Debie prénommé, en date du 19 décembre 1854, enregistré à Malines le 28 du même mois, soutenant qu'il réunit toutes les conditions et formalités requises pour sa validité par la loi du 22 pluviôse an VII, spéciale aux ventes mobilières, et que partant, foi est due audit procès-verbal et qu'il fait preuve du fait y consigné, c'est-à-dire de l'achat de la vache dont le paiement est réclamé;

« Attendu qu'aux termes des art. 1317 et suivants du code civil, pour qu'un acte authentique fasse pleine foi de la convention qu'il renferme, il faut qu'il ait été reçu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé et avec les solennités requises, sinon il ne vaut que comme écriture privée s'il a été signé par les parties;

« Attendu que l'acte précité du 19 décembre a été reçu par un fonctionnaire public établi par la loi pour recevoir tous les actes et contrats, auxquels les parties doivent et veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique et par conséquent, sous le rapport de la capacité du notaire instrumentant dans le lieu où l'acte a été rédigé, il est évident qu'il ne peut être critiqué;

« Attendu que cet acte de vente n'a pas été signé par les parties contractantes, qu'il ne contient pas les mentions voulues par l'art. 14 de la loi du 25 ventôse an XI et qu'ainsi il est nul, aux termes de l'art. 68 de ladite loi;

« Qu'il est à remarquer que ce procès-verbal n'est pas relatif à une vente faite à l'encan et au comptant, mais bien à une vente d'objet mobiliers, faite à terme et contenant de plus des pénalités pour le cas où les acquéreurs ne satisferaient pas à leurs obligations au temps fixé, comme il conste de l'art. 4 des conditions y mentionnées;

« Que lorsqu'il s'agit de mettre en vente un objet dont le prix ne doit pas être payé comptant, ce n'est plus un fait qui s'accomplit à l'instant, c'est une véritable convention qui se forme et dont l'exécution a lieu dans l'avenir;

« Que pour procéder à une telle vente, pour se faire ainsi l'interprète des conventions des parties, il faut que le fonctionnaire public qui y procède et qui a seul reçu mission de par la loi de les constater, remplisse ponctuellement toutes les formalités prescrites par elle en ces sortes de matières et surtout celles qui en protègent la substance à l'effet de donner à cet acte l'authenticité et la force y attachées;

« Que s'il est vrai que les notaires ont le droit de procéder concurremment avec les greffiers et les huissiers aux ventes d'objets mobiliers, aux termes des décrets des 21-26 juillet 1790 et 17 septembre 1793, dûment publiés en Belgique, il ne l'est pas moins qu'à ce point de vue, ils ont remplacé les jurés-priseurs ou les huissiers jurés-priseurs vendeurs de meubles, qui anciennement étaient chargés de ces ventes faites au comptant et qu'à ne les considérer que sous cette qualité, ou bien ils seraient de véritables commissaires aux ventes, fonctions qui ont été déclarées incompatibles avec celles de notaires par l'art. 7 de la loi du 25 ventôse an XI, ou bien ils devraient se borner ainsi que les greffiers et huissers, à constater dans leurs procès-verbaux le fait matériel de la vente au comptant et non comme dans l'espèce y insérer des stipulations ou conventions;

« Qu'on ne peut donc avec fondement prétendre, ainsi que le font les demandeurs dans leurs conclusions, que ledit procès-verbal de vente serait valable comme réunissant toutes les conditions et formalités requises par la loi du 22 pluviôse an VII, puisque cette dernière loi a été évidemment abrogée par celle du 25 ventôse an XI, art. 69, tout au moins en ce qui concerne les formalités que les notaires ont à remplir pour donner l'authenticité à leurs actes, alors que ceux-ci contiennent des stipulations;

« Qu'en effet, en admettant même que l'abrogation ne fût pas expresse, il est de principe que la loi générale postérieure à une loi spéciale y déroge toutes les fois que la loi générale contient des dispositions expressément contraires à la loi spéciale, comme c'est ici le cas relativement aux formalités à observer par les notaires, seuls chargés de dresser des actes renfermant des conventions ou stipulations réciproques auxquelles les parties se sont soumises;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que ledit acte ne peut valoir, ni comme acte authentique, ni même comme écrit sous signature privée, aux termes des art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI et 1318 du code civil, pour prouver l'achat en question;

« Attendu que les demandeurs ont subsidiairement soutenu, dans leurs prédites conclusions, que si ce procès-verbal pouvait être envisagé comme ne renfermant pas une preuve complète du fait allégué, il constituerait au moins une présomption de nature à autoriser le juge à admettre la preuve testimoniale;

« Attendu qu'il s'agit dans la cause d'une demande en paiement d'une somme excédant 150 fr., comme résultant d'une convention ou une obligation, pour un objet d'une valeur supérieure à cette somme;

« Que par conséquent la preuve testimoniale est inadmissible, vu que les parties ne se sont pas trouvées dans l'un des cas d'exception prévus par l'art. 1348 du code civil et que du reste, il n'a pas été produit au procès aucun commencement de preuve par écrit émané de la partie défenderesse;

« Attendu que les demandeurs se sont réservé tous autres moyens de preuve, le cas échéant;

« Attendu que s'il était vrai que le défendeur eût, de concert avec son frère, acheté la vache en question, ou aurait profité de l'acquisition prétendûment faite pour son compte, les demandeurs seraient en droit d'exiger le montant de son prix, car nul ne peut s'enrichir au détriment d'autrui;

« Par ces motifs, le Tribunal admet les demandeurs à prouver par tous moyens de droit, preuve testimoniale exceptée, que le défendeur a acquis le 19 décembre 1854 à Duffel, avec son frère, la vache dont il s'agit, ou qu'il a profité de cette acquisition qui aurait été faite par celui-ci; remet à cet effet la cause à l'audience du 28 avril prochain pour y être ensuite agi, conclu et statué ce qu'il appartiendra, réserve les dépens... » (Du 25 mars 1859. — Plaid. MMes De Backer et Victor De Jode.)

Observations. — V. dans le même sens un jugement du même tribunal du 5 mars 1847 (Belg. Jud., V, 797) et nos observations sur ce point (Belg. Jud., V, 798 et suiv.)

BIBLIOGRAPHIE.

Les couvents dans les Pays-Bas en 1861, par **M. J.-B. baron Van Hugenpoth tot den Berenclaauw**, avocat général près la cour provinciale de la Nord-Hollande. Utrecht, 1861, in-8°, 3e édition. (En hollandais.)

Sous une législation très-peu différente de la nôtre, les couvents ne se sont pas multipliés dans les Pays-Bas autant qu'en Belgique. Nos voisins comptent 176 couvents ayant 5,000 membres (1); la Belgique avait déjà en 1856, d'après M. Malou, 959 couvents ayant ensemble une population de 15,000 têtes (2). L'énorme écart qui existe entre ces chiffres n'est point en proportion avec les chiffres de la population catholique dans les deux pays. Il y a donc des causes particulières qui s'opposent au développement dans les Pays-Bas, des congrégations religieuses. Ces causes sont-elles dans la loi?

Lors de l'introduction des lois de la République française dans les Provinces-Unies, elles prirent la place de statuts locaux qui ne permettaient point l'établissement de couvents (3). « Si, à cette époque, dit M. Van Hugenpoth, une part considérable des richesses de la nation s'était trouvée aux mains des couvents et du clergé, il est certain que tout ce qu'il y a de calme et de pacifique dans le caractère national n'eût point suffi pour nous mettre à l'abri de désordres sanglants. On en a la preuve dans les événements de 1566 et dans ceux de la guerre de l'indépendance soutenue contre l'Espagne. » « Mais, dit-il plus loin, il n'avait point été admis par le sentiment public, il avait paru contraire à l'esprit du temps et au bien de l'Etat qu'on enlevât à la société des intelligences actives et des bras vigoureux, et qu'on fît servir le mot de *liberté* pour faire attribuer à la main-morte un privilége dont les personnes vivantes ne jouissent pas, à savoir la possession à perpétuité des richesses s'accroissant d'année en année. »

M. Van Hugenpoth expose la législation sur les couvents au temps de la réunion de la Hollande à l'Empire français; la portée des décrets de 1809 sur les hospitalières; les conditions auxquelles le pouvoir exécutif a pu, en vertu de ce décret, accorder la personnification civile à certaines congrégations; l'abus que Napoléon Ier a fait parfois de ce pouvoir, sans que ses décrets puissent être annulés; la distinction mieux fixée entre les attributions du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif sous Guillaume Ier; partant la complète incompétence de celui-ci pour accorder la personnification civile à des congrégations religieuses en dehors des conditions exigées à cet effet par la loi; enfin le maintien de la législation française sous l'empire de la Constitution actuelle proclamant la liberté des cultes, et de lois qui reconnaissent la liberté d'association. Il montre, par des preuves non contestables, que Guillaume II a agi illégalement en accordant à plusieurs congrégations la personnification civile, sans qu'elles pussent se prévaloir des dispositions du décret du 18 février 1809. Il examine ensuite l'influence de la loi de 1855 relative à la liberté d'association, et après avoir avoir ainsi exposé la législation sur les couvents jusqu'au temps actuel, il aborde l'examen de questions qui présentent un intérêt tout particulier pour la Belgique, à savoir toutes celles qui se rattachent aux conventions faites par les congrégations religieuses pour assurer la perpétuité de leur association, se mettre à l'abri des dangers pouvant provenir, soit des changements dans la volonté de leurs membres, soit des réclamations des héritiers des membres décédés, soit enfin de l'application des lois fiscales sur les mutations de propriété entre vifs ou pour cause de mort.

Nous ne saurions mieux recommander le livre, très-approfondi, de M. l'avocat général de la cour de la Nord-Hol-

(1) M. Van Hugenpoth. Annexe Ire : liste des couvents établis dans les Pays-Bas.

(2) M. Malou. Discours prononcé à la Chambre des Représentants le 29 avril 1857.

(3) V. Van Nispen tot Pannerden, *Thémis*, II, n° 2, p. 181.

lande, qu'en donnant ici le sommaire des nos 21 à 42 relatifs à des questions qui sont destinées à se reproduire plus fréquemment encore chez nous que chez nos voisins du Nord.

21. *Actes de constitution de sociétés civiles, convenus entre membres de congrégations religieuses, pour cacher un établissement de main-morte non autorisé par la loi. — Nullité de ces sociétés.*

22. *Le but de la société doit être un gain ou bénéfice matériel à partager entre les membres. Par ce motif, des congrégations religieuses ne peuvent valablement constituer une société dont la seule fin est le couvent.*

23. *Ces contrats sont encore nuls, comme contenant l'indication d'une cause fausse.*

24. *Ils constituent un pacte léonin, ou tout au moins encourent la nullité comme privant chaque membre de tout partage dans le bénéfice pour le reporter à la masse.*

25. *Ils sont nuls, comme contenant un pacte sur une succession future.*

M. Van Hugenpoth demande comment l'on peut admettre en même temps que celui qui s'engage dans une congrégation religieuse ne peut convenir avec ses frères et sœurs qu'il leur abandonne sa part dans la succession non encore ouverte de ses père et mère, parce que c'est là un pacte sur une succession future; — et que cependant cette même personne pourra signer un contrat qui transporte définitivement ses biens et ceux qu'il héritera aux autres membres de la congrégation, sous la seule condition qu'ils existent encore à son décès.

26. *Si le contrat dont s'agit devait être considéré comme donation mutuelle, il serait encore entaché de substitution fidéicommissaire déguisée et non permise.*

27. *Le contrat de société doit être annulé, comme contrat simulé.*

28. *Le juge doit statuer au sujet du caractère vrai et du but du contrat. — Quels seront les moyens de preuve?*

29. *Des couvents non autorisés, n'ayant et ne pouvant avoir de personnification civile, ne peuvent posséder ni acquérir de biens autrement qu'au profit de leurs membres.*

30. *Présomptions que les immeubles possédés par la congrégation sont la propriété des membres.*

31. *La nullité des dons et legs faits à des congrégations sans existence civile peut être opposée en tout temps.*

32 à 37. *Nullités des legs faits à des congrégations religieuses par personnes interposées; moyens de preuve; substitutions, etc.*

38. *La congrégation instituée doit prouver qu'elle a obtenu la personnification civile. Ce n'est point à la partie adverse à prouver son incapacité.*

39. *Les règles en cette matière sont d'ordre public; il n'est point au pouvoir des parties d'y renoncer valablement.*

40 à 42. *De l'achat de biens par congrégations non reconnues, etc.*

L'auteur reproduit textuellement, dans les annexes, un des contrats qui soulèvent les questions qu'il discute. On y rencontre tous les mêmes caractères que présentent les nombreux contrats de ce genre produits devant les tribunaux belges dans les débats entre les congrégations religieuses et l'administration de l'enregistrement (4). La durée de l'association est illimitée; l'une des clauses déclare déchu de tous droits sociaux le membre qui se retire; une autre prononce la même déchéance contre les héritiers du membre qui décède; d'autres facilitent indéfiniment l'introduction de nouveaux associés. M. Frère, dans son livre *la Main-Morte et la Charité*, § 2, analyse grand nombre de contrats du même genre, et il n'est pas hors de propos de mentionner ici qu'un des contrats qu'il discute, celui des Prémontrés de l'abbaye d'Averbode, ayant été attaqué devant la cour de Bruxelles par les héritiers d'un des membres de la congrégation, vient d'être déclaré nul par des motifs d'ordre public qui rentrent dans ceux que M. Van Hugenpoth vient de reproduire avec une force nouvelle.

L'auteur rend en outre compte des procès les plus importants plaidés soit en France, soit en Belgique, sur les questions qu'il examine, entre autres des nombreux arrêts rendus sur les poursuites intentées, en France, contre la congrégation de Picpus; en Belgique, contre des congrégations reconnues par des arrêts royaux illégaux (cass. belge, 11 mars 1848, etc.), ou contre des congrégations non reconnues et poursuivies par l'enregistrement en paiement de droits de mutation sur les parts des membres prédécédés de l'association. Par une circonstance singulière, il ne cite aucune décision émanée des tribunaux néerlandais; ce qui nous amène à croire, comme l'auteur l'insinue d'ailleurs, que l'administration de l'enregistrement a parfois manqué de vigilance; qu'elle a considéré les contrats de société, entre membres de congrégations religieuses, avec transmission des parts des prémourants aux survivants, comme opérant des mutations que ni la loi de frimaire an VII sur les droits d'enregistrement, ni celle de 1817 sur les droits de succession, n'atteignaient. Il est étonnant aussi qu'aucune des questions de droit civil que l'auteur examine n'ait été soulevée devant les tribunaux néerlandais, alors qu'elles l'ont été la plupart, et à plusieurs reprises, devant les cours de France ou de Belgique. On voit par là que les matières que l'auteur traite sont en quelque sorte nouvelles pour son pays, à peu près comme la rapide multiplication des couvents. Le mérite n'en est que plus grand pour M. Van Hugenpoth d'en avoir fait l'objet d'un livre complet et approfondi, destiné à servir longtemps de guide aux tribunaux.

Le lecteur belge remarquera que, sans avoir mis à profit ni l'ouvrage de M. Frère (*Jean Van Damme*), sur *la Main-morte et la Charité*, ni divers articles de M. Tielemans, où il est traité du temporel des cultes et des biens des congrégations, M. Van Hugenpoth se rencontre cependant avec ces écrivains, défend les mêmes principes, arrive aux mêmes solutions et conclut aussi énergiquement qu'eux, sans croire pour cela qu'on le puisse traiter d'ennemi de la religion et de perturbateur de l'ordre public.

Les chefs du clergé catholique des Pays-Bas se sont cependant émus de son livre et du rapide succès qu'il obtenait partout, jusqu'à épuisement complet de deux éditions en quelques semaines. M. Van Hugenpoth revendique hautement le titre de catholique; il fait valoir, comme un grief contre les couvents, qu'ils absorbent les dons et legs que les particuliers destinaient précédemment au culte et diminuent le nombre des fondations utiles; qu'ainsi le culte établi, reconnu et organisé par la loi, est abaissé par la concurrence des couvents, et que plusieurs membres de l'Eglise déplorent cette concurrence. Les chefs du clergé catholique dans les Pays-Bas ont adressé une lettre collective aux journaux pour déclarer que M. Van Hugenpoth était, selon eux, sans qualité pour se préoccuper des intérêts du clergé catholique; que la défense de ces intérêts était confiée aux membres de l'épiscopat; qu'il est faux que le clergé se plaigne de la concurrence des ordres religieux, et enfin qu'aucune congrégation religieuse ne peut s'établir dans un diocèse sans le consentement de l'évêque, ce qui est une garantie suffisante pour tous les catholiques (5). Pour toute réponse, M. Van Hugenpoth a joint le texte de cette lettre aux autres pièces insérées dans l'appendice de sa troisième édition. Z.

(4) Belgique Judiciaire, X, 1409; XI, 1023.

(5) Lettre du 5 avril 1861, signée par l'archevêque d'Utrecht, l'évêque de Breda, l'évêque de Ruremonde, et le vicaire du chapitre de l'évêché de Haerlem, et insérée dans le journal *De Tyd* du 12 avril.

BRUXELLES. — IMP. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

DROIT ADMINISTRATIF.

DES CONTRATS PASSÉS PAR L'ADMINISTRATION POUR L'EXÉCUTION DE TRAVAUX PUBLICS.

I.

On sait qu'en Belgique, toutes les fois qu'aux termes de la loi de comptabilité un travail d'utilité publique est mis en adjudication, il est dressé par les soins de l'administration un cahier des charges. Ce contrat ne comprend pas seulement le droit et le détail estimatif du marché, déterminant la nature et la qualité des matériaux à employer, le tracé de l'ouvrage, son mode d'exécution; mais encore les conditions juridiques qui doivent régir l'entreprise. La première partie échappe naturellement à notre examen, elle est de la compétence des ingénieurs, elle varie selon les temps, les lieux et les espèces; quant à la seconde, elle est presque la même dans tous les contrats, la rédaction en diffère quelquefois, mais le même esprit y préside toujours.

Aussi en France n'a-t-on pas hésité à créer un cahier général des obligations imposées aux adjudications : il a paru inutile de répéter dans chaque contrat passé par l'Etat les conditions qui le règlent; il a paru dangereux de permettre aux agents de l'administration de varier sans motifs la rédaction des clauses juridiques; et l'on a confié à des jurisconsultes la confection de cette espèce de code inspiré par l'esprit et la jurisprudence du Conseil d'Etat, pour laisser ensuite aux ingénieurs et aux hommes de l'art le soin de déterminer dans chaque cas particulier ce que nous appelions tantôt le droit et le détail estimatif.

C'est un progrès auquel on doit applaudir, c'est un exemple que l'on devrait suivre chez nous. Car bien qu'en général tous les contrats passés au nom de l'Etat soient copiés l'un sur l'autre et que l'esprit général en soit le même, le défaut d'unité qui existe aujourd'hui ne permet pas à la jurisprudence de s'asseoir d'une manière fixe et constante : la moindre omission, le moindre changement de rédaction dans une matière qui doit rester invariable, entraînent des décisions contradictoires qui n'auraient plus de raison d'être sous l'empire d'un texte uniforme.

Ces quelques réflexions préliminaires démontrent la nécessité de créer un contrat, type unique, contenant toutes les conditions juridiques que l'on peut imposer aux entrepreneurs; et le but de ce travail est de rechercher quels principes doivent y présider, en dressant l'inventaire de tout ce qu'il y a d'inutile, d'illégal ou d'inconstitutionnel dans les cahiers de charges actuels.

II.

Toute personnne qui veut assister au concours ouvert pour l'adjudication de travaux publics, doit au préalable déposer dans les caisses de l'Etat un cautionnement dont l'étendue est déterminée par le cahier des charges suivant l'importance de l'entreprise. Ce cautionnement est destiné tant à faire face aux retenues que l'adjudicataire aura encourues qu'à garantir l'administration quand elle exécute d'office ou en régie les travaux soumissionnés. La concurrence s'établit ensuite entre ceux qui ont rempli cette condition indispensable; car l'administration ne peut que dans des cas exceptionnels et prévus traiter de gré à gré avec des particuliers : aux termes de l'art. 21 de la loi du 22 mai 1846, les marchés passés au nom de l'Etat doivent être faits avec concurrence, publicité et à forfait. Le principe de l'adjudication publique est donc général et d'ordre public, et le ministre ne peut y déroger sous aucun prétexte, sauf cependant dans les cas soigneusement énumérés par la loi. La sanction de cet art. 21 doit être évidemment que l'Etat est tenu d'adjuger à celui qui offre le rabais le plus considérable. Cependant jusqu'en 1849 on était parvenu à éluder la rigueur de cette conséquence en réservant au ministre, dans les cahiers des charges, le droit de choisir parmi les soumissionnaires celui qui lui conviendrait le mieux, « sans être tenu ni d'approuver l'offre la plus basse, ni « de motiver le choix qu'il aura fait. » Cette clause avait pour but d'empêcher que les travaux ne fussent abandonnés à des spéculateurs inhabiles; mais elle pouvait aussi avoir pour conséquence de faire dépendre l'adjudication de l'arbitraire et du bon plaisir du ministre et d'en rendre le principe illusoire. A ce titre elle était contraire à la loi de 1846. Aussi l'art. 165 de l'arrêté royal du 15 novembre 1849 qui règle les formes solennelles de l'adjudication publique, en a-t-il implicitement proscrit le retour dans les contrats passés au nom de l'Etat. Il résulte de cette disposition que la soumission la plus basse doit être approuvée, à moins qu'avant l'homologation ministérielle il ne se présente une offre de rabais d'au moins 10 p. c.; dans ce cas, le ministre peut ordonner une réadjudication entre le premier soumissionnaire et l'auteur des offres de rabais. Cette disposition est textuellement copiée de l'art. 10 de l'ordonnance de Louis-Philippe du 4 décembre 1836.

Cependant, en vertu de l'art. 166 du même arrêté qui reproduit l'art. 11 de l'ordonnance française, le ministre reste libre d'approuver ou d'improuver le résultat de l'adjudication. Cela doit-il être entendu en ce sens que le sort de l'adjudication est remis au caprice du ministre et qu'il sera toujours libre de répudier le plus fort rabais en faveur d'une soumission plus élevée? Ce serait évidemment retourner au régime administratif qu'a proscrit l'arrêté dans son précédent article. Je crois donc que la portée de cet art. 166 est restreinte au droit que possède le ministre de surseoir à l'approbation et de provoquer une réadjudication, si les offres des soumissionnaires sont exagérées, ce qui arrive par exemple quand ils se sont concertés à l'avance. D'une part en effet, vis-à-vis des termes explicites de l'art. 21 de la loi de 1846, l'art. 166 doit être entendu dans un sens restrictif pour ne point porter atteinte au principe de l'adjudication publique; et de l'autre, si l'entrepreneur, en déposant sa soumission dans l'urne, se trouve dès ce moment engagé d'une manière définitive, sans qu'il puisse désormais se désister de l'offre qu'il a faite, l'Etat en adjugeant publiquement les travaux, contracte vis-à-vis de lui l'engagement d'accepter le rabais le plus considérable, et il faut des circonstances bien impérieuses pour que le ministre puisse se refuser à le ratifier. Sans cela, le mode que le législateur a choisi n'offrirait plus aucune garantie ni au public, ni aux soumissionnaires.

Les formalités prescrites par l'arrêté de 1849 doivent être strictement observées; les concurrents sont donc recevables à attaquer l'ordonnance approbative d'une adjudication, lorsqu'ils soutiennent que cette adjudication a été irrégulière dans la forme. C'est ce qui a été jugé en France sous le régime des ordonnances de 1829 et de 1836, dont nous avons déjà signalé l'identité avec l'arrêté de 1849. Le conseil d'Etat s'est reconnu compétent pour statuer sur semblable réclamation par ses arrêts du 28 janvier 1836 et du 26 juillet 1851 (CHATIGNIER, p. 13). Les tribunaux civils en Belgique, à qui appartient en vertu de la Constitution la connaissance des contestations sur intérêts civils, ne pourraient pas davantage décliner leur compétence.

Le cautionnement préalable n'est pas en France la seule condition requise des entrepreneurs pour qu'ils soient admis aux opérations de l'adjudication. Dans le cas de travaux importants, l'article 10, du tit. III, de l'ordonnance du 10 mai 1829, exige de plus qu'ils fournissent un certificat de capacité, émané en général des ingénieurs des ponts et chaussées. Cette disposition qui éloigne nécessairement du concours tous ceux qui n'ont pas les

qualités désirables pour entreprendre des travaux, devrait également passer dans notre législation, et pour éviter que le succès d'une soumission sérieuse fût compromise par le caprice d'un agent qui refuserait le certificat à un entrepreneur habile, il suffirait d'admettre les attestations délivrées par des personnes compétentes étrangères à l'administration et de laisser à celle-ci un pouvoir discrétionnaire pour en apprécier la sincérité et la valeur.

III.

L'adjudication une fois homologuée, il ne peut plus être dérogé aux clauses du marché ni pour en modifier la nature, ni pour en changer les prix. Lorsque le contrat a été accepté par le ministre, il doit demeurer entier et définitif dans toutes ses conditions et faire la loi invariable des parties contractantes. Il ne pourrait même y être dérogé par un consentement mutuel. La règle de l'art. 1134 est ici sans application, parce que l'Etat s'engage au nom du public et que l'intérêt public exige que le contrat demeure irrévocable. C'est encore là une conséquence de la loi de 1846.

Cependant l'art. 167 de l'arrêté de 1849 autorise le public à y déroger « dans des circonstances extraordinaires et en vertu de « décisions ministérielles et motivées prises au préalable. » S'il peut résulter de cette disposition le droit pour le ministre, même dans des cas exceptionnels, de décider que l'entreprise ne sera plus un forfait, que le rabais offert ne liera plus les parties, cet arrêté cesse d'être obligatoire. En effet un arrêté royal n'est légal que pour autant qu'il soit pris pour l'exécution d'une loi, article 67 de la Constitution. Or si l'arrêté de 1849 doit recevoir l'interprétation dont il vient d'être parlé, il n'est plus pris pour l'exécution de la loi de 1846, mais il en viole le texte formel. C'est en effet un principe d'ordre public que les marchés passés au nom de l'Etat soient faits avec concurrence et à forfait. Exiger la concurrence, c'est ordonner que l'offre la moins élevée soit acceptée définitivement; exiger le forfait, c'est vouloir que les concessions de travaux publics ne puissent être données à peine de nullité dans une autre forme. Permettre au ministre de modifier la nature ou les prix du marché, c'est au contraire rendre la concurrence fictive et le forfait illusoire, c'est rendre toujours réalisable et couvrir de l'impunité tout concert frauduleux entre l'administration et les entrepreneurs.

Le seul droit que le ministre puisse avoir, c'est de faire, dans une certaine mesure et dans des circonstances exceptionnelles, des changements au droit primitif. Ainsi il peut arriver, avant qu'on ait mis la main à l'œuvre ou pendant le cours de l'exécution des travaux, que par des motifs de convenance ou d'économie on doive modifier le projet et décider par exemple que telle maçonnerie, qui aux termes du contrat, devait se faire sur pilotis, puisse s'asseoir sur des fondations en bétons. Le ministre, si le cahier des charges le permet, pourra ordonner ces modifications : il ne changera par là ni la nature du marché qui reste un forfait, ni les prix convenus, qui restent toujours soumis au rabais offert. Mais c'est en tous cas une dérogation aux principes généraux du code; aussi ne suffit-il pas que l'administration se réserve purement et simplement la faculté de modifier le projet, il faut encore que les limites dans lesquelles elle peut s'exercer soient formellement déterminées. Il arrive souvent que le cahier des charges est ainsi conçu : « Si l'administration juge convena- « ble de faire des changements aux travaux projetés, l'entrepre- « neur sera tenu de se conformer aux ordres qui lui seront « donnés. » L'entrepreneur ne peut être obligé par une clause dont une rédaction aussi vague détruit au profit de l'administration le lien synallagmatique du contrat et lui donne le pouvoir exorbitant d'étendre l'entreprise au delà des limites du crédit de l'entrepreneur ou de la réduire au point de la rendre insignifiante. Faute de cette détermination précise, on retournerait au droit commun, et l'entrepreneur serait libre de retirer sa soumission ou de faire résilier son marché, si l'on augmentait ou diminuait dans n'importe quelle mesure la masse des travaux. Si l'on a pris soin au contraire de déterminer les bornes dans lesquelles le ministre peut apporter des modifications au droit, la clause est valable et légale, tant que son application n'opère pas sur les prix une différence qui dépasse les stipulations du cahier des charges; dans ce cas l'entrepreneur ne peut élever aucune réclamation et doit se contenter du compte qui est dressé, au prorata des prix de l'adjudication.

Le cahier général du corps des ponts et chaussées de France, établit d'une manière formelle que la différence causée par les changements ne peut être de plus d'un sixième. Toute augmentation ou diminution qui dépasse cette proportion, donne ouverture à la résiliation du marché.

Les modifications apportées au devis dans le cours de l'exécution des travaux doivent être constatées par écrit. C'est ce que disposent, mais dans un but différent, et l'art. 1793 du code civil et les stipulations des cahiers des charges. L'art. 1793 a pour but, ainsi que le disait le tribun Mourricault « d'empêcher « les changements dont l'entrepreneur se fait un prétexte pour « sortir des limites tracées par la convention, et qui entraînent « aisément la ruine des propriétaires ainsi dérangés dans leurs « spéculations. » La clause des cahiers de charges est destinée au contraire à protéger l'entrepreneur. Ne lui donne-t-on qu'un ordre verbal, on le met à la merci des souvenirs des agents de l'administration; ceux-ci peuvent d'ailleurs dans le cours des travaux recevoir une autre destination, et leurs successeurs, ne retrouvant aucune trace des ordres de service antérieurs à leur direction, seraient conduits à conclure contre des réclamations souvent très-légitimes. (V. sur le but de l'ordre écrit, la circulaire du 23 juillet 1851, du ministre des travaux publics de France, Chatignier, p. 28). C'est donc un devoir rigoureux pour les agents de l'administration de laisser dans les mains de l'entrepreneur l'ordre écrit qui peut seul justifier ses réclamations, et l'entrepreneur doit montrer assez de fermeté pour refuser d'obéir, tant qu'il n'est pas satisfait à cette obligation.

Mais de cette différence de l'art. 1793 et des cahiers des charges doit résulter une différence d'effets. Dans le cas de l'article 1793, il ne peut être aucunement suppléé à l'ordre écrit, et l'architecte ne serait pas même admis à faire interroger le maître sur faits et articles. Sous l'empire du cahier des charges, l'entrepreneur doit pouvoir être admis à réclamer toutes les fois qu'il est en mesure de justifier par d'autres moyens de l'ordre qui lui a été donné : une disposition faite en sa faveur ne peut être tournée contre lui. Telle est la jurisprudence du Conseil d'Etat de France. (V. Chatignier, p. 27). A ce point de vue il est contraire aux principes de rédiger en ces termes le cahier des charges : « Il lui est interdit de se prévaloir d'ordres verbaux, même « donnés en présence de témoins. » Dans le cas où l'entrepreneur s'est contenté d'un ordre verbal, imposez-lui le devoir de prouver que les travaux contestés étaient impérieusement commandés dans l'intérêt de l'entreprise; cela suffit pour garantir les droits de l'Etat; mais ne le punissez pas de ne pas avoir osé demander un ordre écrit à l'ingénieur et de ne pas lui avoir montré une défiance qui aurait pu le blesser.

IV.

De ce qu'il est défendu de changer la nature et les prix du marché, il résulte que l'entrepreneur ne peut sous aucun prétexte d'erreur ou d'omission revenir sur les prix qu'il a consentis. C'est là une conséquence inévitable de l'art. 21 de la loi de 1846; et celui qui se serait engagé trop légèrement, essayerait vainement d'en faire fléchir la rigueur. Il a dû se rendre un compte exact du droit, il est censé en avoir refait et vérifié tous les calculs d'appréciation. Mais en est-il de même des erreurs de métrés ou de dimensions d'ouvrage, et en général de toutes les erreurs de fait que contient le détail des travaux à exécuter? En général les cahiers des charges stipulent expressément que « l'en- « treprise statuant un forfait absolu, l'entrepreneur sera censé « avoir établi le montant de sa soumission d'après ses propres « métrés, calculs et estimation, » que « le devis et le détail es- « timatif ne lui sont donnés qu'à titre de renseignements. » Mais cette clause ne nous paraît pas légale. Lorsque l'administration fait dresser un projet, elle peut ne pas garantir la vérité et l'exactitude des calculs élémentaires au moyen desquels elle est arrivée à la fraction des prix du détail estimatif. C'est aux entrepreneurs à faire eux-mêmes leurs calculs et à voir s'ils trouvent dans chacun de ces prix une rémunération suffisante. C'est d'ailleurs sur les prix du détail estimatif que porte l'enchère ou le rabais; et si l'on admettait l'entrepreneur à revenir sur les prix sous prétexte d'erreurs ou d'omissions qu'il aurait prévenues par un examen plus attentif, on renverserait de fond en comble le principe de l'adjudication publique. Mais il n'en est pas de même des erreurs qui sont contenues dans le devis. L'administration qui décrit d'une manière détaillée et circonstanciée toutes les parties du travail mis en adjudication doit pouvoir sur ce point en garantir la sincérité. L'arrêté du 20 avril 1837 qui règle le mode dans lequel doit être instruit tout projet de travaux publics, établit des formalités assez précises, des enquêtes assez complètes, pour faire espérer que ces projets soigneusement élaborés ne puissent être pour ceux qui les consultent la source d'aucune erreur. Le devis qui est ensuite formé est fixe de sa nature, non susceptible d'enchère ou de rabais; s'il contient des inexactitudes, l'administration ne peut les imputer qu'à ses agents, et ce sont en tous cas de simples erreurs matérielles dont le redressement doit toujours être possible, art. 541 du code de procédure civile. Le projet coûte souvent aux ingénieurs plusieurs années d'études et de travail. Comment l'entrepreneur pourrait-il refaire tous leurs cal-

culs pendant le délai du concours qui lui suffit à peine pour l'établissement de ses prix. Refuser de garantir l'exactitude du devis, c'est permettre qu'on induise l'entrepreneur en erreur sur l'étendue des travaux à exécuter, c'est patroner la négligence et l'incurie des agents de l'administration, en en faisant retomber les conséquences sur celui qui en est innocent.

Ce principe vicieux a déjà conduit à des résultats déplorables que l'administration acceptait tout en les regrettant.

Des sondages pratiqués par le corps des ponts et chaussées sur l'étendue d'une route à ouvrir, faits avec précipitation et annoncés comme complets, révèlent une couche de terre végétale. Sur la foi de ces données, l'entrepreneur se rend adjudicataire; et dans l'exécution il rencontre non pas de la terre végétale, mais du roc d'une grande dureté et d'une extraction difficile. Il est ainsi induit dans des pertes considérables. De ce que le marché constitue un forfait absolu, accepté par l'adjudicataire à ses risques et périls, de ce que le devis n'est donné qu'à titre de document, peut-on argumenter pour refuser toute réparation à l'entrepreneur et pour lui imposer le fardeau des fautes des ingénieurs? Ce ne serait pas seulement abuser de ses droits, ce serait aussi commettre une iniquité qui doit être loin des intentions de l'administration, que le cahier des charges ne doit pas pouvoir protéger. Et cependant l'on a maintes fois appliqué ce principe avec rigidité.

C'est ici surtout qu'on peut voir les conséquences d'un simple changement de rédaction dans les termes du contrat. Si les métrés sont donnés comme ayant servi de base à l'adjudication, la réclamation de l'entrepreneur devrait être admise, alors même que le devis n'aurait été communiqué qu'à titre de renseignements. Il ne serait pas au contraire recevable à en invoquer l'inexactitude, si aucune disposition du devis ne s'y était référée.

V.

Avant de commencer les travaux, l'entrepreneur, est obligé, en vertu d'une clause insérée dans tous les cahiers des charges, de prendre un domicile réel ou d'élection dans le chef-lieu de la province ou de l'arrondissement et de faire agréer par l'ingénieur-directeur une personne destinée à le remplacer en cas d'absence. La présence permanente de l'entrepreneur, soit en personne, soit par un délégué muni de pleins pouvoirs, est exigée dans l'intérêt des travaux; car bien que les agents de l'administration aient, comme on va le voir, certains droits d'autorité sur le personnel de l'entrepreneur, c'est avec lui seul qu'ils doivent communiquer, et il importe à cet effet qu'il ne puisse s'éloigner du lieu des travaux, ou qu'il y soit toujours dûment représenté.

Le même esprit a dicté cette autre disposition qui défend à l'adjudicataire de céder tout ou partie de son entreprise : l'administration ne reconnaît que celui avec qui elle a passé marché et ne peut avoir affaire qu'à lui; il n'est pas sans doute défendu à celui-ci de faire avec des sous-traitants des contrats particuliers; mais il est et reste toujours seul responsable vis-à-vis de l'Etat, pour toutes les parties de son entreprise et quelles que soient ses conventions avec des tâcherons.

L'entrepreneur qui répond ainsi de tous les actes posés par son délégué ou par ses sous-traitants, doit répondre aussi des fautes et malfaçons de tous ses agents et ouvriers, art. 1797 du code civil. A l'égard de ces derniers, il doit exiger qu'ils soient munis de livrets en règle; et s'il emploie des étrangers, il est tenu de communiquer leurs passeports ou papiers de sûreté à l'autorité communale du lieu. L'ingénieur a de plus le droit de renvoyer les ouvriers inhabiles, insubordonnés ou de probité équivoque. Ce sont là autant de clauses des cahiers des charges, des mesures de police destinées à maintenir le bon ordre sur les travaux.

Mais à la suite de ces prescriptions dont l'utilité et la légitimité sont incontestables, les cahiers des charges établissent une pénalité pour chaque cas de contravention à leurs dispositions. Ces pénalités qui consistent généralement dans des retenues faites sur les sommes dues à l'entrepreneur, sont appliquées par l'ingénieur qui dirige les travaux, sur procès-verbal dressé par ses agents, et sans laisser au prévenu d'autre moyen de défense que de faire valoir sa justification par écrit dans les dix jours de la notification du procès-verbal. En ce qui concerne les contraventions à la clause qui oblige l'entrepreneur à prendre un domicile dans le chef-lieu de la province, cette pénalité est inutile, puisqu'en ce cas les communications administratives ou judiciaires seront valablement faites au bourgmestre de ce lieu. En ce qui concerne les contraventions à la clause qui ne lui permet d'employer que des ouvriers munis d'un livret en règle, cette pénalité est inutile; car l'art. 5 de l'arrêté du 10 novembre 1845 établit déjà cette défense et punit celui qui y contrevient (art. 23), des peines comminées par l'art. 1er de la loi du 6 mars 1818. Il est vrai que la légalité de cet arrêté a été contestée. (V. Belgique Judiciaire, 1859, p. 1297); mais le doute qu'on soulève à ce propos s'applique avec plus de force encore à une pénalité prononcée en l'absence de tout texte légal, en dehors des tribunaux compétents, par un simple agent de l'administration. Toute retenue opérée de ce chef est donc illégale et doit être considérée comme nulle et non avenue : les ingénieurs ne peuvent pas se constituer en tribunaux répressifs et appliquer des peines qui ne sont pas comminées par un texte de loi (art. 9 de la Constitution).

Mais ces mesures pénales s'appliquent en général à tout manquement aux stipulations du cahier des charges, si par exemple l'entrepreneur a employé en fraude des matériaux rebutés. A ce titre encore la clause est inutile et illégale. Elle est illégale par les motifs qui viennent d'être déduits; elle est inutile, parce que l'administration possède d'autres moyens de prévenir ces abus. Si en effet l'entrepreneur contrevient au cahier des charges, il peut être condamné à réparer le dommage qu'il a causé. S'il emploie des matériaux rebutés, on pourra les lui faire enlever et remplacer à son compte et il sera rendu responsable des retards que cette opération cause à l'entreprise. L'administration trouvera ainsi une compensation suffisante, mais l'application de mesures répressives doit lui échapper nécessairement.

Indépendamment de ces cas de responsabilité, l'entrepreneur supporte encore le cas fortuit dans une certaine mesure. Il n'est en vertu des cahiers des charges, « recevable à invoquer la force « majeure que pour autant que, dans les dix jours des circon- « stances ou événements d'où elle serait résultée, il en aurait « fait reconnaître la réalité par l'administration. » Cette dérogation au principe de l'art. 1148 est conçue en termes assez vagues. Que faut-il entendre par ces mots : que dans les dix jours, il en ait fait reconnaître la réalité par l'administration? Suffit-il que les cas de force majeure soient signalés ou faut-il encore qu'ils soient constatés dans les dix jours? En équité, l'entrepreneur a satisfait à cette prescription en signalant les obstacles fortuits qu'il a rencontrés; et pour dissiper le doute, il serait utile que le cahier des charges fût rédigé dans ce sens, en même temps qu'on devrait allonger quelque peu ce délai de dix jours.

Mais l'administration ne se contente pas d'étendre ainsi au cas fortuit la responsabilité de l'entrepreneur, elle ajoute encore : « Il en serait de même des faits que l'entrepreneur croirait pou- « voir reprocher à l'administration ou à ses agents. » Cette clause doit dans une certaine mesure être considérée comme non écrite : il en résulterait en effet que l'administration pourrait impunément par des manœuvres coupables porter préjudice à ceux avec qui elle contracte, et sa responsabilité serait couverte par le silence que l'entrepreneur garderait pendant le délai fatal de dix jours et qu'il n'oserait rompre de peur de s'attirer des représailles cruelles. Ce peut donc être là dans certaines circonstances une convention contraire aux bonnes mœurs; car chacun doit répondre des suites de son dol et il n'est pas permis de stipuler le contraire. Sans doute la conduite du corps des ponts et chaussées ne nous a pas habitués à craindre que des réclamations fondées s'élèvent de ce chef, mais il n'en est pas moins de la dignité de l'administration d'effacer cette clause de ses cahiers des charges et de s'avouer responsable jusqu'au bout et sans limites des fautes que peuvent avoir à se reprocher les agents qu'elle a choisis.

La responsabilité de l'entrepreneur dure jusqu'au jour de la réception définitive des travaux, qui a lieu ordinairement six mois ou un an après leur parachèvement. C'est là une dérogation à l'art. 1792 faite à son profit.

VI.

L'entreprise doit être terminée dans le délai convenu, et les cahiers des charges établissent pour chaque jour de retard, comme pénalité et sanction de ce principe, une retenue dont le montant est déterminé; ces retenues ont le plus souvent pour effet d'absorber entièrement le bénéfice que l'entrepreneur était en droit d'attendre de son travail; et cette considération suffirait à elle seule pour démontrer l'iniquité de ce système, d'autant plus que les délais dans lesquels le travail doit être accompli, sont souvent fixés sans tenir aucun compte ni de son importance, ni de ses difficultés. Il suffirait d'exiger que l'entreprise dût être exécutée dans le temps convenu, sauf à rendre l'entrepreneur responsable des retards causés par sa faute, sans ordonner d'une manière générale l'application d'une amende pour tous cas de retards, quels qu'ils soient, qu'ils portent ou non préjudice, que l'entrepreneur soit ou non de bonne foi.

Il est vrai que la rigueur de ce système est atténuée par le droit accordé au ministre d'affranchir l'entrepreneur des amendes

qu'il a encourues (art. 167 de l'arrêté de 1849), ou de lui donner des délais supplémentaires pour parachever les travaux. Mais cette disposition est en contradiction formelle avec l'art. 21 de la loi de 1846. Si en effet les autres entrepreneurs qui ont pris part au concours avaient pu présumer qu'ils seraient dispensés de l'amende en cas de retard, ou que les délais de rigueur dans lesquels les travaux doivent être exécutés, ne seraient pas strictement observés, ils auraient peut-être diminué leurs prix et fait des offres moins élevées que celui qui a été déclaré adjudicataire. Le principe de la concurrence établi par la loi de 1846 comme une mesure d'ordre public, se trouve ainsi détruit au profit d'un seul, auquel on fait après coup des conditions plus favorables que celles qu'on avait d'abord annoncées. A ce point de vue encore l'art. 167 de l'arrêté de 1849 est illégal. Ainsi l'on ne peut remédier à ce système qu'on reconnaît comme vicieux, qu'en prenant des mesures contraires à une loi d'ordre public. Autant vaudrait l'abandonner complétement et ne pas en faire un épouvantail.

VII.

En ce qui concerne le droit de résiliation du marché, ce droit est réservé à l'Etat d'une manière beaucoup plus efficace qu'aux entrepreneurs. En vertu de l'art. 1794. l'Etat peut toujours résoudre par sa seule volonté le marché à forfait, en dédommageant l'entrepreneur de toutes ses dépenses, de tous ses travaux et de tout le bénéfice qu'il aurait pu faire. Il a donc le pouvoir discrétionnaire de décider si une entreprise doit être abandonnée, si en général elle est dans le cas d'être résiliée. Il va sans dire qu'une pareille mesure n'est prise que sous le couvert de la responsabilité ministérielle.

L'art. 1795 statue que le contrat de louage d'ouvrage est dissout par la mort de l'entrepreneur. L'administration déroge à ce principe en se réservant le choix, en cas de décès de celui-ci, de résilier le marché ou d'obliger ses héritiers à le continuer. Conçue en ces termes, cette stipulation peut être pour les héritiers la source d'un grand préjudice, sans aucun intérêt pour le trésor. Ils peuvent être inhabiles ou inexpérimentés, la mort de leur auteur peut leur avoir enlevé le crédit nécessaire pour faire un grand travail d'utilité publique. Il serait donc préférable de réserver seulement à l'administration le droit d'accepter les offres qui lui seraient faites par les héritiers ou de les répudier suivant ses convenances.

Quant aux droits de résiliation de l'entrepreneur, les cahiers des charges sont muets à cet égard et s'en réfèrent par conséquent au droit commun; cependant ils y apportent des limites étroites. Ainsi pour que l'on puisse demander la résiliation pour cause de cas fortuit ou de faute de l'administration, il faut, ainsi que nous l'avons vu, faire reconnaître la réalité des circonstances que l'on invoque dans le délai fatal de dix jours; si donc l'entrepreneur n'a pas cru, lorsque la circonstance s'est présentée, qu'elle pouvait entraîner des conséquences aussi fâcheuses pour lui, et s'il a gardé le silence, on peut opposer une fin de non-recevoir à ses justes réclamations et consommer impunément sa ruine. Il y a encore là une iniquité que l'on devrait songer à faire disparaître.

Les cahiers des charges français sont sous ce rapport conçus dans un esprit beaucoup plus libéral et prévoient des cas de résiliation qui devraient passer dans notre pratique administrative. Ainsi ils statuent que : « Si pendant le cours de l'entreprise les « prix subissaient une augmentation notable, le marché pourra « être résilié sur la demande qui en serait faite par l'entrepre- « neur. » La bienfaisante utilité de cette disposition n'est pas contestable dans le cas où il se produit une augmentation de prix dans des circonstances en dehors des prévisions possibles de l'entrepreneur et qui sont assez persistantes pour altérer les bases du contrat. Tel serait par exemple le renchérissement causé dans le prix des matériaux par suite d'une prohibition à l'entrée de ces matériaux dans le pays; telle serait encore, au témoignage de MM. Cotelle, t. III, p. 78, Dufour, t. IV, p. 360, et Chatignier, p. 121, l'augmentation résultant de la mise en adjudication de travaux nouveaux dans la même contrée.

VIII.

En cas de contestation sur le sens ou l'exécution des clauses du marché, quelle est l'autorité compétente pour statuer sur le conflit?

Aux termes de l'art. 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII et de l'art. 14 du décret impérial du 11 juin 1806, l'examen en était dévolu aux conseils de préfecture et au Conseil d'Etat. Mais il est bien certain que ces dispositions, déjà abrogées par l'art. 165 de la loi fondamentale de 1815, l'ont été de nouveau par l'art. 92 de notre Constitution. Cette abrogation est d'autant moins douteuse que les lois constitutives de 1815 et de 1831 n'ont plus institué de tribunaux administratifs, tellement qu'il serait impossible d'appliquer encore la loi de pluviôse et le décret de 1806.

Mais en France, où la juridiction administrative a continué de fonctionner, les instances relatives à ces contestations sont encore du ressort des conseils de préfecture et, en cas d'appel, de celui du Conseil d'Etat. M. Cormenin, dans ses questions de droit administratif, s'est vainement élevé contre ce système; il a été consacré par une jurisprudence invariable et constante du Conseil d'Etat. Voyez à ce sujet le répertoire de MM. de Brouckere et Tielemans, V° *Adjudication*, tome Ier, p. 336. Cependant cet état de choses est loin de donner à l'entrepreneur procédant contre l'Etat toutes les garanties qu'il est en droit d'exiger contre ce puissant adversaire. Car le conseil de préfecture se borne à examiner le conflit sur simples mémoires et conclusions écrites, n'admet pas la partie intéressée à l'instruction de l'affaire, et, sans lui permettre de discuter oralement ses droits devant lui, prononce son jugement à huis-clos. Il n'y a que la procédure du Conseil d'Etat qui soit orale.

Telles sont, en France, les exigences de l'administration; elle enlève aux tribunaux ordinaires la connaissance des droits civils que l'entrepreneur croit avoir contre elle; mais au moins elle en confie l'examen à des jurisconsultes éclairés, à une juridiction dont l'élévation garantit l'indépendance.

En Belgique, les prétentions de l'administration sont plus exorbitantes encore; et la Constitution a beau dire que les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux, l'administration ne laisse pas que d'établir dans ses contrats que les difficultés auxquelles donnent lieu les clauses du cahier des charges, échapperont à la compétence de la justice civile. Mais si la juridiction administrative peut seule en connaître, comment remplacer le conseil de préfecture et le Conseil d'Etat que la Constitution a abolis? L'administration a été quelque temps hésitante sur le choix des juges qu'elle imposerait à l'entrepreneur. Elle a abord voulu des arbitres qui statuassent sans appel : « Les doutes ou contestations qui pourraient s'élever sur l'interprétation des dispositions des devis et cahier des charges, dit l'art. 51 du cahier des charges pour l'entreprise du chemin de fer de Malines à Bruxelles, 5 mai 1834, seront à frais communs soumis et décidés par trois arbitres nommés, le premier par le demandeur, le second par le défendeur et le troisième par les deux arbitres que les parties auront désignés. En cas de désaccord entre ces deux arbitres sur le choix du troisième, il sera nommé par la cour d'appel de Bruxelles, à la requête de la partie la plus diligente. Les trois arbitres ainsi nommés prononceront à la majorité des voix comme amiables compositeurs, sans forme ni délai de procédure; leur décision sera sans appel, requête civile, ni recours en cassation. »

Il lui a fallu ensuite au sein de ce tribunal arbitral un juge qui lui fut acquis, et la rédaction précédente a été modifiée en ce sens : « Toutes contestations qui pourront s'élever entre le gouvernement et l'entrepreneur, à l'occasion ou par l'effet du cahier des charges, seront soumises à trois arbitres qui statueront définitivement... Les parties délèguent pour leurs arbitres les présidents du tribunal de première instance et de la chambre de commerce de Bruges, et l'ingénieur en chef des ponts et chaussées dans la province de la Flandre occidentale. » (Art. 20 du cahier des charges pour l'entreprise du chemin de fer de Bruges à Ostende, 7 juin 1839.)

Ces stipulations au moins étaient légales. Il est toujours permis aux parties de confier à des arbitres les contestations qui s'élèvent sur leurs intérêts. L'art. 1er du titre Ier de la loi du 16/24 août 1790 engage même les citoyens à se pourvoir devant des arbitres et considère le compromis comme le mode le plus raisonnable de terminer les différends qui peuvent s'élever entre eux.

Mais depuis, l'administration a modifié sa pratique, et elle impose aux entrepreneurs une clause généralement rédigée en ces termes : « Toutes les contestations qui pourraient survenir entre l'entrepreneur et les agents de l'administration, au sujet de l'exécution ou de l'interprétation des clauses du cahier des charges, seront soumises à l'ingénieur en chef directeur, qui prononcera, sauf recours au département des travaux publics. »

Voilà donc l'administration à la fois juge et partie dans sa cause. L'entrepreneur n'a plus même la garantie d'une juridiction spéciale; il est à la merci de son cocontractant.

Il est vrai que l'entrepreneur peut se prévaloir de l'inconstitutionnalité de cette clause; et cette question, soumise à l'appréciation des tribunaux, a été résolue en sa faveur. Le tribunal de Mons, par jugement du 14 juin 1852, s'était, dans pareille instance, déclaré incompétent, d'abord parce que le cahier des charges est de sa nature un règlement qu'il appartient à l'administration d'arrêter et d'imposer, et ensuite parce que l'entrepre-

neur avait, par une clause de son contrat, reconnu expressément qu'il était soumis, en ce qui regardait l'interprétation de son marché, à la compétence de l'autorité administrative. Mais ce jugement fut réformé sur appel par la cour de Bruxelles, le 16 février 1855 (*Jurispr. de Belg.*, 33, 2, 220), et le pourvoi dirigé par l'administration contre cette décision fut rejeté par la cour de cassation, le 9 décembre suivant (*Jurispr. de Belg.*, 34, 1, 97).

V. aussi Bruxelles 29 décembre 1838 (*loc. cit.*, 39, 2, 129) et le répertoire de MM. De Brouckere et Tielemans, V° *Cahier des charges*, t. 4, p. 63.

Il est donc bien acquis que ces clauses par lesquelles l'entrepreneur se soumet à déférer toute contestation sur l'entreprise à l'administration elle-même sont inconstitutionnelles et non écrites; il semble dès lors que nos observations n'aient plus aucune portée, puisque l'entrepreneur est toujours libre de soumettre le conflit aux tribunaux civils. Cela est vrai en droit; mais en fait, les choses se passent autrement; l'entrepreneur qui contracte avec l'Etat, désire avant tout ne pas blesser ce puissant adversaire. S'il demandait aux tribunaux civils de se prononcer sur l'interprétation de son contrat, il aurait peut-être à craindre les représailles de l'administration; et pour éviter la guerre ouverte, il se soumet sans murmurer aux conditons onéreuses qu'on lui impose, et le cahier des charges a beau être illégal et inconstitutionnel, il n'en est pas moins appliqué tous les jours dans toutes ses conséquences.

Les vices de ce système que la pratique a consacré en dépit de la Constitution sont nombreux et assez patents pour qu'il soit inutile de les énumérer. Non-seulement l'examen des affaires contentieuses est ainsi dévolu à des personnes qui ne sont pas toujours bien compétentes pour statuer sur les points qui peuvent surgir; mais encore l'impartialité et l'indépendance de ces juges peuvent être mises en doute.

Ils sont intéressés comme cocontractants à donner tort à l'entrepreneur, comme fonctionnaires ils sont enclins à décider la question au point de vue de l'administration. S'il y a doute sur l'étendue de l'engagement de l'entrepreneur, le contrat doit s'interpréter contre l'Etat, puisque c'est lui qui a rédigé le cahier des charges (art. 1162), mais quelle que soit la bonne foi de ses agents, il est bien évident qu'ils seront naturellement disposés à résoudre en leur faveur l'ambiguité du contrat. Il serait désirable de voir de pareilles clauses disparaître des cahiers des charges. A ceux que la Constitution met à la tête des affaires publiques, il appartient moins qu'à tout autre de porter une atteinte aussi flagrante à la lettre et à l'esprit de la Constitution.

IX.

Nous avons ainsi analysé la plupart des articles des cahiers des charges dans leur utilité et dans leur légalité, et nous croyons avoir prouvé que ces contrats contiennent beaucoup de stipulations qu'il serait désirable de voir disparaître. Une réforme nous paraît nécessaire, et peut s'opérer facilement. Pourquoi le gouvernement ne proposerait-il pas aux Chambres une loi sur les entreprises publiques destinées à compléter l'œuvre du code civil dans ce qu'elle peut avoir d'incomplet à cet égard?

Pourquoi tout au moins ne créerait-on pas, comme nous le demandons au début de cet article, un contrat-type sur la portée, la nature et les effets des engagements de l'Etat et des entrepreneurs, dont on proscrirait les clauses que peuvent faire l'objet d'une critique fondée, et auquel se rapporteraient les devis dressés pour chaque entreprise particulière?

Nous avons pris à la France les principales dispositions de notre loi de comptabilité; pourquoi ne lui prendrions-nous pas aussi, en le corrigeant, en l'améliorant, son cahier général des charges imposées à ceux qui contractent avec l'Etat? Tout le monde y gagnerait, l'administration comme le pubile. G. J.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Peteau, conseiller.

PATENTE. — SOCIÉTÉ ANONYME. — FONDS DE RÉSERVE.

Les intérêts du fonds de réserve d'une société anonyme doivent être compris parmi ses bénéfices pour la fixation du droit de patente.

(LA BANQUE NATIONALE C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

Arrêt. — « Sur le moyen unique de cassation, tiré de la fausse application de l'art. 3 de la loi du 22 janvier 1849, combiné avec l'art. 6 de la loi du 5 mai 1850 et les art. 17, 18 et 19 des statuts de la Banque Nationale, approuvés par arrêté royal du 4 septembre suivant, en ce que la députation permanente du conseil provincial a décidé que les intérêts du fonds de réserve doivent entrer en ligne de compte pour la fixation du droit de patente:

« Attendu qu'aux termes de l'art. 3 de la loi du 22 janvier 1849, le droit de patente des sociétés anonymes est fixé à 1 et demi p. c. du montant des bénéfices annuels et que cet article ajoute : on entend par bénéfices, les intérêts des capitaux engagés, les dividendes et généralement toutes les sommes réparties de quelque titre que ce soit, y compris celles affectées à l'accroissement du capital social et les fonds de réserve;

« Attendu que cet article a pour but de faire cesser le doute qui existait précédemment sur le point de savoir si les sociétés anonymes pouvaient soustraire une partie de leur revenu au droit de patente, sous prétexte d'intérêts ou de location du capital social; que sa disposition, conçue dans les termes les plus généraux, considèrent comme bénéfices passibles de l'impôt, tous les gains quelconques, sans distinguer entre ceux qui sont le résultat du travail ou de l'industrie et ceux qui proviennent d'un placement de fonds; que si la loi parle des intérêts des capitaux engagés, elle n'a évidemment pas eu en vue les seules sommes employées dans les opérations de commerce ou de banque pour lesquelles la société est instituée, mais tous les capitaux engagés par les actionnaires, c'est-à-dire tout le fonds social dont le fonds de réserve fait partie;

« Que le texte et l'esprit de la loi s'opposent à toute distinction entre les intérêts du fonds de réserve et ceux de tous autres capitaux que les sociétés anonymes jugeront convenable de placer en fonds publics ou autrement; que s'il est vrai que les sommes qui ont formé successivement le fonds de réserve, ont déjà été frappées du droit de patente, ce n'est pas un motif pour en dispenser les intérêts de ce fonds, qui constituent un nouveau bénéfice;

« Attendu que la loi du 5 mai 1850, qui institue la Banque Nationale, n'a apporté aucune modification à la loi des patentes et que la circonstance que le fonds de réserve est placé en rentes sur l'Etat et soustrait au mouvement des affaires, ne peut pas faire perdre aux intérêts de ce fonds le caractère de bénéfices réalisés au moyen du capital social;

« Attendu qu'il n'existe aucune analogie entre les sociétés anonymes dont le revenu net, de quelques éléments qu'il se compose, sert de base au droit de patente et les simples particuliers qui sont imposés à raison de l'importance présumée de l'industrie qu'ils exercent, sans égard au plus ou moins de bénéfices qu'ils réalisent;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'arrêté attaqué, en comptant parmi les bénéfices les intérêts du fonds de réserve pour fixer le droit de patente de la société demanderesse, loin de contrevenir à aucun texte de la loi, fait une juste application de l'art. 3 de la loi du 22 janvier 1849;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Paquet et sur les conclusions de M. Cloquette, avocat général, rejette le pourvoi et condamne la demanderesse aux dépens... » (Du 29 octobre 1860).

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Prés. de M. Lelièvre.

DEMANDE PRINCIPALE. — DÉSISTEMENT. — DEMANDE RECONVENTIONNELLE EN DOMMAGES-INTÉRÊTS. — DÉFENSE A L'ACTION PRINCIPALE.

Le désistement pur et simple de la demande principale ne rend point le défendeur non recevable à réclamer des dommages-intérêts pour le tort que cette demande lui a causé.

Il en est autrement d'une demande qui n'était qu'une défense à l'action principale.

(PAUWELS C. VAN DEN HOVE.)

Jugement. — « Quant à l'action principale :

« Attendu que les demandeurs ont déclaré désister purement et simplement de l'action et de la procédure à charge du défendeur, avec offre de payer tous les frais engendrés par cette action;

« Quant aux dommages-intérêts réclamés par le défendeur :

« Attendu qu'aussi longtemps que le désistement de l'action n'a pas été accepté ou déclaré valide par décret, le défendeur peut former une demande reconventionnelle en dommages-intérêts pour le tort causé par l'action; qu'en effet, cette demande n'est pas une demande principale; qu'elle ne tire pas son prin-

cipe d'elle-même, mais qu'elle a sa cause ou son origine dans l'action principale dont les demandeurs désistent; que dès lors il est juste que le tribunal, qui décrète ce désistement, statue en même temps sur les dommages-intérêts que cette action a pu causer au défendeur; que la connexité, ainsi qu'une prompte et bonne justice, justifient cette extension de juridiction;

« Attendu que cette demande en dommages-intérêts est fondée; qu'il est évident que l'action en contrefaçon a troublé le défendeur dans l'exercice de son industrie et l'a forcé à faire de nombreuses démarches pour préparer sa défense; qu'en outre, elle a porté atteinte à sa réputation d'industriel et a été cause que les procédés qu'il emploie dans sa brasserie, ont été décrits et livrés à des concurrents;

« Attendu que le tribunal ne possède pas les éléments nécessaires pour fixer dès à présent l'importance du préjudice éprouvé; qu'il y a donc lieu d'ordonner au défendeur de le libeller par état;

« Quant à la demande reconventionnelle en nullité du brevet des demandeurs :

« Attendu que cette demande est principale; qu'elle a son principe en elle-même et qu'elle n'a nullement pris naissance dans l'action principale dont les demandeurs désistent; que ce qui le démontre clairement, c'est qu'il était loisible au défendeur d'agir en nullité du brevet devant le juge du domicile des demandeurs, même avant leur action; qu'ainsi dans l'instance actuelle la demande en nullité n'est pas produite comme demande accessoire ou connexe, mais sous forme d'exception, comme moyen de défense; que n'ayant eu accès dans l'instance que sous cette forme, il est clair que, par le désistement de l'action principale, elle ne peut plus remplir ce rôle dans l'instance; qu'il n'y a plus lieu à se défendre contre une action à laquelle les demandeurs renoncent;

« Attendu que le défendeur voulant la faire survivre au désistement et la transformer en action principale, il est évident que, comme telle, le tribunal de Gand ne peut en connaître, les demandeurs devant être attraits de ce chef devant le juge de leur domicile;

« Par ces motifs, le Tribunal faisant droit, ouï en audience publique les conclusions conformes de M. DE PAEPE, substitut du procureur du roi, décrète le désistement de l'action et de la procédure à charge du défendeur; condamne les demandeurs à tous les frais engendrés par cette action; déclare recevable et fondée la demande en dommages-intérêts; condamne, en conséquence, les demandeurs aux dommages-intérêts à libeller par état; déclare la demande en nullité du brevet des demandeurs non recevable; condamne les demandeurs aux dépens; fixe jour pour discuter l'importance des dommages-intérêts au 30 de ce mois; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant opposition, appel et sur caution... » (Du 15 avril 1861. — Plaid. MMes JAMAR et DEREINE c. TILLIÈRE.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUGES.

Présidence de M. Bauwens.

PATENTE. — CONTRAINTE. — OPPOSITION. — COMPÉTENCE.

Ce n'est pas au juge civil, mais au juge correctionnel qu'il appartient de statuer sur une opposition à une contrainte décernée, en matière de patente, par l'administration des contributions directes.

Cette compétence du tribunal correctionnel est d'ordre public. Les parties ne peuvent y déroger ni expressément, ni tacitement, ni directement, ni indirectement.

(VAN TOMME C. GOBBE ET LE MINISTRE DES FINANCES.)

Le 27 mars 1860, le receveur des contributions de Ruysselede décerna contre Joséphine Van Tomme, directrice d'une école dentellière à Aerzeele, une contrainte à l'effet d'obtenir le paiement d'un droit de patente. Opposition fut faite à cette contrainte avec assignation du receveur et du ministre des finances pour entendre prononcer la nullité de la poursuite.

JUGEMENT. — « Vu l'exploit de contrainte signifié à l'opposante le 27 mars 1860, enregistré;

« Vu l'exploit contenant opposition à ladite contrainte avec assignation aux défendeurs le 30 mars 1860, enregistré;

« Vu les autres pièces du procès et ouï les parties en leurs moyens et conclusions;

« Attendu que déjà l'ordonnance annexée à la loi du 11 février 1816 et « portant l'établissement d'un droit de patente pour le royaume des Pays-Bas » tout en abrogeant toutes les lois antérieures sur cette contribution qui seraient contraires (art. 1er, § 2), avait statué que le patentable, qui, après sommation par huissier, aurait persisté dans son refus de remettre sa déclaration de patente au bureau du percepteur ou avait commis quelque autre infraction, devait dans les provinces méridionales (Belgique) être poursuivi devant les tribunaux correctionnels (art. 15, § 3, 37, § 6, 41 et 42);

« Que cette ordonnance de 1816 fut abrogée par l'art. 44 de la loi du 21 mai 1819, contenant une nouvelle ordonnance sur le droit de patente;

« Qu'entre autres dispositions, cette loi dans son art. 37, commine une amende de 25 à 400 florins pour défaut de déclarations de patente et pour déclarations inexactes, outre le droit qui pourrait être fraudé et qui sera toujours exigible pour l'année entière, en sus de l'amende;

« Que dans son art. 40 elle arrête que la connaissance de toute contravention à la présente loi est attribuée aux tribunaux de police correctionnelle, que les procureurs du roi près ces tribunaux seront tenus d'office de poursuivre ces contraventions, et qu'à l'égard de l'instruction des procédures dans l'espèce, l'appel et le pourvoi en cassation, l'on suivra les règles prescrites en matière de police correctionnelle par la législation en vigueur;

« Qu'enfin, dans son art. 42, elle ordonne que les susdites poursuites devant les tribunaux ne pourront avoir lieu que de l'aveu du département des finances;

« Que, d'après ce qu'avait décrété la loi du 12 juillet 1821, fixant les bases du système des impositions du royaume, à partir de l'année 1822, et maintenant, entre autres impôts directs, le droit de patente, cette loi du 21 mai 1819 fut revue, modifiée et étendue par celle du 6 avril 1823, dont l'art. 13 est conçu en ces termes : « L'art. 40 de la loi susdite sur le droit de patente du 21 mai 1819 est abrogé et remplacé par les dispositions suivantes : La connaissance de toute contravention aux dispositions de la présente loi est attribuée aux tribunaux de police correctionnelle. Toutes les actions pour l'application d'amendes seront portées et poursuivies devant lesdits tribunaux, au nom et à la diligence du département des recettes; les tribunaux ne prononceront sur ces affaires qu'après avoir entendu les conclusions du ministère public. Les jugements rendus seront sujets à appel et à cassation, conformément aux lois existantes sur la procédure en matière correctionnelle; »

« Attendu que ces dispositions spéciales, qui, depuis 1816 n'ont cessé d'investir les tribunaux correctionnels de la juridiction en matière de contraventions aux lois sur la patente, n'ont été rapportées ni modifiées par aucune loi postérieure;

« Qu'au contraire l'art. 15 de la loi du 18 juin 1842, l'art. 41 de loi du 19 novembre de la même année, et l'art. 5 de la loi du 22 janvier 1849 les ont implicitement maintenues;

« Que, comme tout ce qui tient à l'ordre des juridictions, elles sont d'ordre public;

« Que par conséquent, il n'appartient ni au juge ni aux parties d'y déroger ou d'y contrevenir, expressément ou tacitement, directement ou indirectement (art. 6 du code civil), et qu'au besoin, c'est au juge incompétent à renvoyer d'office devant qui de droit (art. 170 du code de procédure);

« Attendu que c'est précisément ce renvoi que doit ordonner ici d'office et de *plano* le tribunal civil de céans, siégeant comme tel et saisi comme tel de la cause dont il s'agit dans l'occurrence : c'est-à-dire, d'une affaire inscrite à son rôle général *sub* n° 2458, distribuée à sa seconde chambre et dans laquelle de part et d'autre les parties litigantes ont constitué avoué et procédé comme en matière de procédure civile, nonobstant qu'il y fût question d'une opposition formée par la partie D'Hooghe comme prétendu patentable à une contrainte délivrée contre elle le 17 mars 1860 par l'inspecteur des contributions directes de l'arrondissement de Bruges, visée par M. le gouverneur de la province, emportant exécution parée, et poursuivie par la partie De Net aux fins d'obtenir recouvrement d'un droit de patente, prétendûment dû par ladite partie D'Hooghe, pour l'exercice de 1859 et montant à 54 fr. 51 c., patente pour laquelle celle-ci n'a fait et prétend, contrairement à ce que soutient celle-là, ne devoir faire aucune déclaration;

« Qu'en effet cette contrainte ou poursuite, d'une part, et cette opposition ou défense d'autre part sont intimement liées et ne peuvent être scindées; qu'évidemment elles appartiennent et doivent appartenir à la même juridiction, à savoir, d'après les dispositions législatives qui précèdent, à celle du juge correctionnel et non à celle du juge civil, puisqu'en dernière analyse, il s'agit de savoir si, oui ou non, la partie D'Hooghe est patentable et si partant, oui ou non, cette partie a contrevenu à quelque disposition des lois précitées, notamment en ne faisant pas sa déclaration;

« Qu'il n'importe guère que, dans sa contrainte, la partie De Net ne poursuive encore que le recouvrement du principal du droit de patente prétendûment échu, et non également l'amende, puisque le refus du prétendu patentable étant désormais constaté, et par suite de son opposition l'instance judiciaire étant liée, rien n'empêche la susdite partie poursuivante d'ajouter à sa demande et à ses conclusions sans qu'elle ait besoin de recourir à une nouvelle contrainte (DALLOZ, Nouv. Rép., V° *Enregistrement*, n° 5677), pourvu toujours que ce soit devant le juge compétent ;

« Qu'il n'importe non plus que le tribunal civil de céans se trouve saisi, dans l'espèce, non par voie d'action directe de la part de la partie poursuivante elle-même partie De Net, mais seulement par voie d'opposition formée avec assignation par un prétendu patentable, la partie D'Hooghe, puisqu'en usant de la voie d'opposition avec assignation directe, le prétendu patentable ne fait que suivre une marche autorisée par la loi pour suspendre l'exécution d'une contrainte lancée contre elle, sans que cette marche puisse intervertir en rien le rôle des parties : la véritable partie poursuivante ou demanderesse n'étant pas ici, en réalité, le prétendu redevable, partie D'Hooghe, simple opposante et qui ne fait que se défendre, mais bien la partie De Net, qui prétend que l'impôt direct dont il s'agit est dû à l'Etat par la partie D'Hooghe et qui, par voie d'exécution ou de contrainte, en poursuit le recouvrement contre elle ;

« Attendu finalement, en ce qui touche les dépens de l'instance actuelle, que les deux parties litigantes doivent être considérées ici comme parties succombantes, toutes les deux ayant partagé l'erreur et contribué à la faute commune : l'une, en portant le débat, et l'autre en l'acceptant, avec défenses et conclusions formelles de part et d'autre, devant un tribunal radicalement incompétent *ratione materiae ;*

« Par ces motifs et ouï M. DE GRAVE, substitut du procureur du roi, en son avis, le Tribunal civil, seconde chambre, siégeant en matière civile, sans pénétrer plus avant dans les fins, défenses et conclusions des parties, de forme ou de fond, se déclare d'office incompétent *ratione materiae* et renvoie devant qui de droit; compense les dépens... » (Du 25 avril 1861. — Plaid. MMes LAUWERS c. DE NET).

TRIBUNAL CIVIL DE HASSELT.

Présidence de M. Gérard.

REPRISES DE LA FEMME. — BIEN MOBILIER. — CONTRAT DE MARIAGE.

La donation au survivant des époux de tous les biens meubles délaissés par le prédécédé comprend le prix de biens propres de celui-ci aliénés sans remploi.

(DE T'SERCLAES C. VEUVE DE T'SERCLAES.)

JUGEMENT. — « En droit :

« Y a-t-il lieu de dire les demandeurs mal fondés dans leur action et de les condamner aux dépens?

« Attendu que, suivant les art. 1 et 2 de leur contrat de mariage reçu par Me Henri-Jean Faelen, notaire de résidence à Diest, le 5 décembre 1853, enregistré, les époux T'Serclaes, de Wommersom, se sont mariés sous le régime de la communauté légale, en exceptant de cette communauté certains meubles ; que par l'art. 3 de ce contrat le futur époux a fait donation à sa future épouse en cas de survie, de tous les biens meubles qu'il délaisserait, sauf ceux exceptés de la communauté, et l'a en outre avantagée d'une rente viagière ; que par l'art. 4 la future épouse a, de son côté, fait donation à son futur époux, en cas de survie, de tous les biens meubles qu'elle délaisserait ;

« Attendu que, le baron de T'Serclaes de Wommersom étant prédécédé, ses héritiers légaux prétendent exercer un droit de reprise du chef de propres aliénés sans remploi pendant le cours du mariage ;

« Attendu que la vente de ces propres n'est point contestée, mais que la défenderesse soutient d'une part que le prix n'en a point été versé dans la communauté, et de l'autre que, si même il l'aurait été, l'action en reprise, étant mobilière, doit être comprise dans son gain de survie ;

« Attendu qu'en supposant même les demandeurs fondés à prétendre que les prix de vente d'un propre doit être réputé versé dans la communauté du moment qu'il est touché par le mari sans qu'aucune autre preuve de versement soit nécessaire, encore ne peuvent-ils être admis, en présence du contrat de mariage précité, à exercer un droit de reprise du chef des propres vendus, puisqu'il est constant que ce droit est mobilier de sa nature et doit dès lors être compris dans la disposition contractuelle faite au profit de la défenderesse ; qu'il importe peu, du reste, que ce droit doive être exercé à titre de créance ou à titre de propriété, puisque, si même cette dernière hypothèse était vraie, encore le droit serait-il mobilier, la communauté ne comprenant, dans l'espèce, que des meubles ;

« Attendu qu'on objecte en vain que, si l'action en paiement du prix d'un propre aliéné et non payé avant la dissolution de la communauté ne fait point partie de celle-ci, c'est parce que cette action, mobilière vis-à-vis des tiers, a, entre époux, un caractère immobilier qu'elle doit conserver alors même que l'époux vendeur agit en reprise contre la communauté qui a touché le prix ;

« Attendu que cette thèse, sur laquelle se fonde l'action des demandeurs, repose sur une fausse base ; qu'il n'est pas douteux que, si l'action en paiement du prix d'un propre vendu ne fait point partie de la communauté, ce n'est pas parce qu'elle aurait une nature immobilière, mais parce que le droit au prix, dont l'action en paiement n'est que le corollaire, conserve le caractère de propre de l'époux vendeur, et n'eût pu à ses dépens être dévolu à la communauté, ce qui est si vrai que, si la communauté touche ce prix, elle en devient immédiatement débitrice faute d'y avoir eu droit, et l'époux vendeur conserve contre elle le recours qu'il eût eu, à titre de propre, contre le vendeur ;

« Attendu que vainement aussi les demandeurs prétendent induire de la contexture du contrat de mariage que le défunt époux n'a entendu avantager son épouse que des biens meubles compris dans la communauté, une telle interprétation étant incompatible avec les termes mêmes de la disposition faite, lesquels sont généraux et se rapportent expressément à tous les biens meubles que l'époux délaissera, non compris ceux exceptés de la communauté ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. HECHTERMANS, procureur du roi, en son avis conforme, dit les demandeurs mal fondés dans leur action et les condamne aux dépens... » (Du 7 juillet 1858. — Plaid. MMes NAGELS c. BURY, du barreau de Liége.)

TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Première chambre. — Prés. de M. Dubus aîné.

ENREGISTREMENT. — DÉCLARATION DE COMMAND. CAUTIONNEMENT.

La déclaration de command n'est pas soumise au droit de cautionnement sur pied de l'art. 69, § 2, n° 8 de la loi du 22 frimaire an VII.

(L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C. MAYER.)

Les notaires Resteau et Liénart, de Leuze, exposèrent en vente divers biens le 25 août 1858. Le cahier des conditions de la vente porte, art. 3 : « Les acquéreurs paieront, *dans le délai de trente jours* au plus tard après la vente, le prix des adjudications, et après ce délai ils en paieront à partir du jour de la vente un intérêt à raison de quatre pour cent l'an. »

Il y est dit, art. 7 : « Les acquéreurs auront la faculté de nommer pour commands une ou plusieurs personnes solvables reconnues telles par les notaires instrumentants et les requérants ; toutefois ils seront responsables de la solvabilité actuelle de leurs commands. »

Le même jour, la dame Dusauçois se rendit adjudicataire de plusieurs biens, et le lendemain elle déclara pour command le sieur Mayer, lequel accepta la déclaration de command par fondé de pouvoir.

La déclaration de command fut enregistrée aux droits de 2 fr. 21 c.

Le 24 août 1860 l'administration estima qu'il y avait eu omission de perception. Elle prétendit que du rapprochement des art. 3 et 7 il y avait obligation pour l'adjudicataire de payer le prix si le command ne remplissait pas la condition imposée par l'art. 3 ; d'où elle inféra qu'il était dû un droit de cautionnement sur pied de l'art. 69, § 2, n° 8 de la loi du 22 frimaire an VII. — Contrainte fut décernée par l'administration. Sur l'opposition intervint le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que les cautionnements sont de droit étroit ; qu'aux termes de l'art. 2015 du code civil, le cautionnement ne se présume pas ; il doit être exprès et on ne peut l'étendre au delà des limites dans lesquelles il a été contracté, que partant il y a lieu d'examiner si les termes dans lesquels sont conçus les art. 3 et 7 des conditions de la vente emportent contre

l'acquéreur qui a déclaré command, la charge de satisfaire aux obligations de la personne qu'il a désignée au cas où cette dernière n'y satisferait point;

« Attendu que la déclaration de command n'est autre chose qu'une fiction autorisée par la loi et consacrée par l'usage, qui consiste à supposer qu'un acquéreur connu a reçu d'un tiers inconnu, pour acheter au nom de celui-ci, un mandat qu'il n'est pas tenu de représenter;

« Attendu à cet égard qu'il est admis comme principe que, lorsque la déclaration de command a été faite en vertu d'une réserve insérée dans le contrat et dans le délai fixé par la loi, le command est substitué au commanditaire, de manière que le command devient lui-même acquéreur, tenant sa propriété directement du vendeur, envers lequel il demeure seul obligé, sans que ce dernier puisse aucunement rechercher le commanditaire;

« Attendu que cette faculté d'élire command ne doit pas non plus être illusoire et préjudiciable pour le vendeur qui n'a traité avec l'enchérisseur que parce qu'il le connaît solvable et qui aurait pu ne pas traiter avec le command, s'il l'avait connu à l'avance, et dès lors il se conçoit, ainsi qu'il est partout admis, que l'enchérisseur n'est dégagé de son adjudication que pour autant que la personne déclarée command soit reconnue solvable par le vendeur;

« Attendu que l'effet de la déclaration de command, légalement faite et acceptée, étant de dégager le commanditaire de toute espèce de lien, il s'en suit que, pour que celui-ci puisse être soumis à une obligation quelconque ou autrement, il faut que cette obligation soit formulée clairement dans le contrat dont on prétend la faire dériver;

« Attendu que l'art. 3 des conditions de la vente dont il s'agit, soit qu'on l'examine isolément, soit qu'on le mette en rapport avec l'art. 7, ne comporte absolument rien qui soit de nature à prêter appui à la prétention de l'administration; il n'est en effet qu'un attrait pour engager les acquéreurs à se libérer promptement du prix de leur acquisition en les dispensant de l'intérêt de ce prix au cas de paiement dans les trente jours, bien que par l'article 1er ils aient obtenu la jouissance immédiate du bien acquis aussitôt l'adjudication, de sorte que ledit art. 3 est tout à fait indifférent à ce qui a été exprimé en l'art. 7 pour la déclaration de command et qu'il n'a aucun rapport avec lui;

« Attendu que c'est dénaturer le sens et la portée de l'art. 7 que d'y admettre une stipulation de cautionnement; car le commanditaire n'y prend nullement l'obligation de la dette, celle de payer au lieu et place du command, resté seul adjudicataire; il en résulte bien que les vendeurs ont voulu s'assurer de la solvabilité du command qui pourrait être déclaré, comme ils étaient assurés de la solvabilité du commandataire, et ce n'est là qu'une conséquence de la bonne foi que doit apporter tout enchérisseur qui se présente à la vente; il est tenu de présenter ensuite pour command une personne solvable au moment actuel et rien de plus, car il ne répond que de sa solvabilité actuelle, de sorte que la responsabilité ne doit pas aller au delà et qu'elle est effacée au moment où la solvabilité du command est acceptée;

« Attendu dès lors que, ni dans l'art. 3 ni dans l'art. 7 des conditions de la vente en question, il n'y a de termes habiles pour établir que l'enchérisseur se serait rendu caution de la personne par lui déclarée command;

« Attendu que cette interprétation est d'autant plus admissible qu'elle est en parfaite harmonie avec l'art. 47 de la loi du 15 août 1854 en matière d'expropriation forcée qui dispose que « l'adjudicataire sera garant de la solvabilité et de la capacité de son command, sans toutefois que cette garantie donne lieu à un droit particulier d'enregistrement, » disposition dont le motif, d'après le rapporteur de la commission spéciale chargée par la Chambre de l'examen du projet de loi, est que l'obligation de garantie prise par l'adjudicataire n'est qu'une conséquence légale de l'adjudication, et que dès lors elle ne constitue pas un cautionnement particulier, distinct de l'acte lui-même, motif évidemment applicable à l'espèce où il ne s'agit que de la solvabilité actuelle du command;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare l'administration mal fondée dans ses prétentions... » (Du 9 avril 1861.)

TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LES Nos 35 A 43 DU MOIS DE MAI 1861.

Absence. — Coutume de Liége. — Présomptions de vie. 671
Appel civil. — Matière indivisible. — Acquiescement. — Chose jugée. 591
Assurance. — Sur la vie. — Suicide. 655
Assurance terrestre. — Meubles dans certains lieux. — Meules de grains. — Bâtiments incendiés. — Distance. Clauses écrites et imprimées. — Retrait d'assurés. 652
Banqueroute. — Frauduleuse. — Créancier partie civile. 606
Bibliographie. — *Van Hugenpoth*, Les couvents dans les Pays-Bas en 1861. 686
Cassation civile. — Conclusion non mentionnée aux qualités. 593
—— Moyen nouveau. 593
—— Interlocutoire. — Acquiescement. 557
—— Interlocutoire. 661
—— Contrat d'entreprise. — Appréciation. 661
Collecte a domicile. — Denier de Saint-Pierre. 554
Compétence du juge de paix. — Ruisseau. — Eaux corrompues. — Dommage aux plantes. 658
Conclusion. — Reconventionnelle. — Retrait. 595
Conseil judiciaire. — Emprunts. — Mari. — Autorisation d'ester en justice. 634
Cour d'assises. — Interrogatoire par le président. — Mise en jugement avant les cinq jours. 591
—— Accusé acquitté. — Dommages-intérêts. 606
—— Partie civile. — Dépens envers l'Etat. 606
Dévastation de récoltes. — Passage. — Intention. 608
Dommages-intérêts. — Faute. — Règles. 657
Douanes. — Entrepôt fictif. — Manquants. — Paiement de la valeur. 549
Emprisonnement. — Témoin défaillant. — Amende. 557
Enquête. — Prorogation. — Formes. — Demande. 675
—— Exposé de faits inexact. — Preuve testimoniale inadmissible. — Nullité. 682
Enregistrement. — Abandon d'usufruit. — Aliments. — Droit de mutation. 641
—— Droit proportionnel. — Acte translatif de propriété à titre onéreux. — Prescription. — Intérêts de droits exclusifs. 642
—— Expertise. — Tiers expert. 647
Escroquerie. — Allégations mensongères. 559
Etablissement insalubre. — Cours d'eau. — Riverain. — Dommages. 657
Faillite. — Société en nom collectif. — Associés. 667
—— Belge. — Jugement étranger. 667
Mariage. — Opposition. — Mainlevée. 547
—— Acte respectueux. — Forme. — Délai. 547
—— Mineur émancipé. — Célébration à l'étranger. — Capacité d'ester en justice. — Action en nullité. — Dommages-intérêts. 599
—— Promesse. — Inexécution. — Dommages-intérêts. 656
Mines. — Echange. — Division. — Ratification du gouvernement. 595
—— Société charbonnière. — Action *pro socio*. — Prescription extinctive. 674
Nantissement. — Preuve écrite et testimoniale. — Matière commerciale. — Dépôt. — Abus de confiance. 657
—— Faillite. — Vente. — Preuve. — Date. — Commissionnaire. — Privilége. 651
Notaire. — Vente mobilière. — Défaut de signature des parties. 684
Partage. — Recevabilité de l'action. 665
Prescription civile. — Action en nullité. — Donation. 665
—— Droit ancien. — Nouveau droit. 671
Prescription criminelle. — Rupture de ban. — Délit continu. 640
Presse. — Procédure criminelle. 561
—— Débats du nouveau code pénal. 609
Propriété. — Bateau. — Possession. — Contestation. 632
Propriété artistique. — Sculptures applicables à l'industrie. — Dépôt des modèles. 577
Preuve. — Faits irrélevants. — Serment litisdécisoire. 545
Servitude. — Esclave. — Vente du fonds servant. 668
Société. — Anonyme. — Publicité des livres et pièces. Droit des associés. 575
—— Cessionnaire de part d'associé. — Paiement partiel des dividendes. 654
Succession (Droit de). — Dette du défunt au profit de l'héritier. — Preuve. 649
—— Exécuteur testamentaire. — Vente d'arbres. 669
Testament. — Clause comminatoire. 603
Timbre. — Transport de créance. — Acceptation à la suite. 642
Tutelle. — Droits immobiliers du mineur. — Formalités. 545
Vente. — Procédé nouveau. — Preuve — Expertise d'office. 598
—— Pierres de taille. — Mesurage. — Grand carré. 680
Voirie. — Reconstruction d'un bâtiment. — Alignement. 593

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. Payen, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé.

SÉQUESTRE. — SUCCESSION LITIGIEUSE. — MANDATAIRE DU DÉFUNT. REDDITION DE COMPTE. — HÉRITIERS. — DEMANDE EN NULLITÉ DU TESTAMENT. — QUALITÉ. — INTERVENTION. — DÉPENS.

Le séquestre nommé pour posséder et administrer tous les biens d'une succession litigieuse a le droit de demander aux débiteurs et aux mandataires du défunt le compte et le paiement de ce qu'ils doivent à la succession, et spécialement à l'administrateur provisoire nommé par justice à la personne et aux biens du défunt le compte de sa gestion. Cette demande est un acte purement conservatoire et de vraie administration.

Il en est particulièrement ainsi lorsque, sur les poursuites des héritiers demandeurs en nullité du testament, le président a déclaré suspendus pendant l'administration du séquestre les effets de l'envoi en possession obtenu par le légataire universel.

En cas de retard du séquestre, les héritiers ont qualité pour intenter la demande du compte et conclure que celui-ci le reçoive en leur présence.

Cette qualité doit surtout leur être reconnue lorsque le séquestre déclare être prêt à recevoir le compte et a mis en cause, pour le débattre, tous les prétendants droit quelconques à la succession.

Ni le comptable, ni le légataire universel ne peuvent tirer aucune fin de non-recevoir de ce que les demandes en nullité du testament sont encore pendantes, alors que tous les intéressés éventuels interviennent dans la reddition de compte.

Ils ne peuvent pas davantage opposer la litispendance à un héritier qui a ratifié par transaction le testament, mais qui demande la nullité de la transaction. Peu importe que le séquestre n'ait pas été nommé à la requête de cet héritier, dès que la succession est tout entière séquestrée à la requête des autres héritiers.

La partie régulièrement assignée en intervention forcée doit supporter les frais de l'intervention volontaire qu'elle aurait néanmoins faite.

(IDSTEIN ET CONSORTS C. VANDEN HEUVEL ET VAN CAUWENBERGHS.)

Par jugement du 9 août 1851, le sieur Pierre Vanden Heuvel, greffier audiencier à la cour de Bruxelles, fut nommé par le tribunal de Bruxelles administrateur provisoire de la personne et des biens de Joseph Claes, dont l'interdiction était poursuivie par François Claes, un de ses oncles.

Les 6 octobre 1851 et jours suivants, Van den Heuvel, agissant en qualité d'administrateur provisoire et à raison des obligations et devoirs attachés à cette fonction, fit procéder à l'inventaire des biens délaissés à Joseph Claes par son père Jean-Baptiste Claes et sa mère Claire-Elisabeth Demeurs, décédés le 15 septembre 1843 et le 11 janvier 1851. Après chaque vacation, les objets inventoriés furent laissés en sa possession pour les représenter et en compter à qui il appartiendra.

Un jugement du 4 mars 1853, rejetant la demande d'interdiction, nomma un conseil judiciaire à Joseph Claes.

Joseph Claes interjeta appel du jugement nommant un administrateur provisoire. De son côté, le demandeur en interdiction appela du jugement qui avait placé le défendeur sous conseil. Un désistement fut signé, le 17 septembre 1859, par Joseph Claes et par Jean et Charles Claes, les deux fils et uniques héritiers du demandeur en interdiction. Mais la validité de cet acte, au point de vue de l'ordre public et des règles en matière d'interdiction, se trouvant contestée, la cour de Bruxelles est en ce moment encore saisie de la connaissance de ce double appel.

Le défendeur en interdiction est décédé le 4 juin 1860 à Zoersel (province d'Anvers).

Dans la ligne paternelle, il laisse pour unique héritier son oncle Josse Claes, cultivateur à Lombeek-Sainte-Catherine.

Dans la ligne maternelle, les héritiers sont :

1° Le sieur Auguste Idstein ;
2° La dame De Reine-Idstein ;
3° Les enfants Allard-Blaes ;
4° La dame Van Caubergh-Hommel ;
5° La dame De Keyn-Hommel ;
6° La dame Spaak-Hommel.

Le sieur Evariste Van Cauwenberghs, notaire à Schilde (province d'Anvers), bourgmestre de sa commune et suppléant du juge de paix de Santhoven, obtint, le 11 juin 1860, de M. le président du tribunal d'Anvers l'envoi en possession de la succession, en vertu d'un testament olographe attribué, sous la date du 15 novembre 1845, à Joseph Claes.

Sur les poursuites du sieur Idstein et des époux Van Caubergh, De Keyn et Spaak, M. le président du tribunal d'Anvers rendit, le 28 juin 1860, une ordonnance de référé par laquelle il nomma M. l'avocat Delvaux séquestre de tous les biens de la succession et suspendit les effets de l'ordonnance d'envoi en possession du 11 juin 1860, pendant le temps que durera l'administration provisoire du séquestre (Belg. Jud., XVIII, 1257).

L'héritier de la ligne paternelle avait fait, avec les héritiers maternels prénommés, les diligences nécessaires pour la mise sous séquestre. Mais le 13 juin 1860, le jour même où il y était pourvu en leur nom commun à Anvers, le légataire universel, assisté de l'un de ses conseils et accompagné de l'administrateur provisoire Vanden Heuvel, obtenait de Josse Claes, dans la soirée, de huit à onze heures et demie, à Lombeek, un acte transactionnel par lequel le testament de 1845 était reconnu en son écriture, forme et teneur. De là une fin de non-recevoir qui fit écarter, quant à Josse Claes, la demande de séquestre produite en référé.

Dès le 26 juin toutefois, et par conséquent avant l'ordonnance de séquestre, Josse Claes assigna Van Cauwenberghs devant le tribunal d'Anvers pour entendre prononcer la nullité de cette transaction.

L'ordonnance du 28 juin n'ayant été l'objet d'aucun recours, le 25 juillet 1860 le séquestre requit l'inventaire de la maison mortuaire à Zoersel.

A la dernière vacation, un incident s'éleva. Vanden Heuvel offrit de « délivrer au séquestre, moyennant due décharge, donnée avec le concours de tous les intéressés, « certains titres, valeurs et objets appartenant au défunt « Claes, » et qu'il détenait, disait-il, à raison de la recette

partielle de certains biens. D'autre part, Van Cauwenbergs déclara, en se disant mandataire du défunt, avoir en sa possession des titres de propriété et des obligations hypothécaires dépendants de la succession et qu'il représente, porte l'inventaire, sous la réserve expresse de tous ses droits, à l'effet de les faire décrire à l'inventaire et d'en effectuer ensuite la remise au séquestre.

Les héritiers présents à l'inventaire s'opposèrent à l'acceptation par le séquestre des objets offerts en ces termes et l'invitèrent à réclamer au préalable et sans retard le compte de l'administrateur provisoire.

Sur cet incident, le juge de référé rendit une ordonnance le 24 août 1860 (Belg. Jud., XVIII, 1429), qui, réservant au séquestre le droit de demander compte au moment où il le jugera convenable, et à toutes les parties leurs droits quant à cette reddition de compte, ordonna au séquestre d'accepter, moyennant reçu en due forme, les titres, obligations et espèces qui lui avaient été présentés.

En comparant l'inventaire du 6 octobre 1861, celui du 25 juillet 1860 et le relevé annexé aux titres remis au séquestre en exécution de l'ordonnance du 24 août 1860, les héritiers constatèrent l'absence d'un grand nombre de papiers et de valeurs diverses.

En conséquence, quatre d'entre eux, à savoir le sieur Idstein, les époux Spaak, Van Caubergh et De Keyn, assignèrent, par exploit du 29 octobre 1860, Vanden Heuvel à l'effet de rendre compte, en leur présence, au séquestre de l'administration provisoire du patrimoine du *de cujus*, et le séquestre à l'effet de recevoir ce compte.

Par divers exploits, le séquestre assigna les conjoints De Reine-Idstein, les enfants Allard, Josse Claes et le légataire Van Cauwenberghs aux fins d'intervenir dans l'instance introduite par Idstein et consorts, contredire et approuver le compte qui sera présenté et entendre déclarer communs avec le séquestre et tous les défendeurs assignés en intervention tous jugements à rendre.

Josse Claes, déjà assigné en intervention forcée, crut devoir se porter demandeur en intervention volontaire, à l'effet de pouvoir conclure contre toutes les parties dans la cause principale.

Van Cauwenberghs en fit autant de son côté.

Ajoutons que le tribunal d'Anvers est saisi par les héritiers maternels d'une demande en vérification d'écriture du testament de 1845 et d'une demande subsidiaire en nullité du chef de démence et de suggestion frauduleuse.

Vanden Heuvel, partie Slosse, conclut qu'il plût au tribunal :

« En ce qui concerne la demande originaire, mue par exploit du 29 octobre 1860, déclarer non recevable la demande en reddition de compte; dire pour droit, tant à l'égard des demandeurs repris audit exploit que vis-à-vis du séquestre Delvaux, que, dans l'état actuel des choses et aussi longtemps que la question de validité du testament olographe de Joseph Claes du 15 novembre 1845 n'aura pas été vidée devant le tribunal compétent actuellement saisi, Vanden Heuvel ne peut être tenu de rendre un compte quelconque à des prétendants droit dont le titre et la qualité sont incertains; dire encore que Delvaux, en sa qualité de séquestre, n'est pas qualifié à l'effet de recevoir le compte demandé, ledit compte ne pouvant être rangé parmi les actes de conservation, de gestion et d'administration; que d'ailleurs Delvaux lui-même ne conclut pas à la reddition de ce compte; condamner par suite les demandeurs aux dépens;

En ce qui concerne Josse Claes se présentant comme l'héritier le plus proche du défunt dans la ligne paternelle, déclarer qu'il n'a pas jusqu'ores ni qualité ni titre pour intervenir dans l'instance; le déclarer par suite non recevable, avec dépens;

Quant aux autres intervenants, déclarer leur demande en intervention non recevable par suite de la non-recevabilité de la demande originaire, avec dépens;

Subsidiairement, vis-à-vis de tous les intervenants à l'exception de Van Cauwenberghs, les déclarer non recevables en leur demande en reddition de compte au même titre que les demandeurs originaires;

Et quant à Van Cauwenberghs, donner acte à Vanden Heuvel de ce qu'il se joint à lui pour contester la recevabilité de la demande en reddition de compte tant contre les demandeurs originaires que contre les intervenants;

Le défendeur se réservant bien expressément tous autres moyens et exceptions et tous droits au fond. »

Me De Becker a présenté, en résumé, les considérations suivantes à l'appui de ces diverses exceptions :

« On réclame de Vanden Heuvel le compte de son administration provisoire de 1851 à 1860. Ce compte ne peut pas être demandé. Si nous arrivons à plaider au fond, nous établirons que de l'administration provisoire il ne peut y avoir de compte que de 1851 à 1853, date de la nomination d'un conseil judiciaire. Nous reconnaissons que pendant cette période nous avons eu un compte à rendre. Nous avons même une décharge, et plus tard, s'il le faut, nous la produirons. En ce moment, nous ne le ferons pas, parce que nous avons affaire à un adversaire passionné qui accuserait de faiblesse d'esprit celui qui nous l'a donnée, et qu'au surplus, la question aujourd'hui n'est pas de savoir si un compte et quel compte est dû, mais si les adversaires ont qualité pour demander un compte quelconque, et cette qualité, nous la contestons.

De quelle manière le compte a-t-il été demandé? Quatre héritiers de la ligne maternelle concluent qu'un compte soit fait par Vanden Heuvel au séquestre, Me Delvaux. Celui-ci demande-t-il ce compte ou se joint-il au moins aux conclusions des demandeurs originaires? Nullement. Il s'est borné à faire intervenir au procès les autres héritiers de la ligne maternelle, l'héritier de la ligne paternelle et le légataire universel, sans conclure contre le prétendu comptable. J'insiste sur ce point, car, dans le système même des demandeurs, si quelqu'un a pouvoir et qualité pour demander compte, c'est le séquestre. Or le séquestre ne réclame rien, il ne conclut pas au compte qu'on veut lui faire recevoir. Il n'y a donc pas d'instance, et les héritiers appelés à intervenir doivent être écartés.

Lors même que le séquestre demanderait compte, il serait non recevable, parce qu'il n'a pas le droit de faire l'acte auquel on prétend le contraindre.

Quelles sont les fonctions du séquestre? Il a charge de garder, de conserver et de rendre; voilà tout, et cette charge est essentiellement provisoire et administrative.

Le système plaidé contre nous repose sur une confusion capitale. Sans doute, le séquestre a droit de demander les titres et les valeurs de la succession, mais en tant qu'il se contente d'administrer. Il reçoit les revenus, simple acte d'administration. Il a droit aux titres nécessaires pour administrer. Dans ce but, des titres lui ont été remis par Vanden Heuvel et Van Cauwenberghs. Cette remise élève-t-elle une fin de non-recevoir contre nos soutènements actuels? Vaut-elle une reconnaissance de la qualité que nous contestons en ce moment? Nous n'avons remis que ce que le séquestre avait et le pouvoir et le devoir d'exiger.

Ce que l'on nous demande, le compte d'une gestion antérieure, avec la discussion de tous les actes de l'administrateur provisoire, avec l'approbation définitive de sa gestion, est toute autre chose que cette possession des titres nécessaires pour administrer. Il nous faudrait, à nous, si nous comptions, une décharge, et non point provisoire, mais définitive. Le séquestre est inhabile à nous la donner. Il y aurait donc deux comptes à rendre, à discuter, un aujourd'hui, purement provisionnel, un autre plus tard, que nous demanderait celle des parties qui serait reconnue héritière du défunt! Cela suffit pour repousser les prétentions que nous combattons.

Un arrêt de la cour de cassation de France, du 17 janvier 1855 (Dalloz, 55, 1, 11), montre combien peu une reddition de compte rentre dans les attributions du séquestre. Un mandat détaillé, fort complexe, lui avait été confié par le premier juge. La cour de Lyon raie plusieurs de ces pouvoirs, celui notamment de recevoir des comptes et d'en donner décharge. La cour de cassation va plus loin. Elle réduit étroitement le séquestre à la mission restreinte que la loi lui confère, dans les termes où nous-mêmes nous la renfermons.

On nous cite l'exemple d'un domaine séquestré, et dans ce cas on refuse au séquestre la qualité pour réclamer du gérant précédent du domaine le compte de son administration. Nous disons qu'il faut un même principe s'il s'agit de plusieurs domaines. S'agit-il d'une universalité? Le compte serait plus étendu, voilà tout. Et ce serait cette extension même qui rendrait le séquestre recevable à agir! Il ne peut obtenir indirectement ce qu'il ne peut faire directement. Sa demande de titres, la seule qu'il ait droit de former, il ne peut la déguiser sous une action en reddition de compte.

On nous oppose une ordonnance de référé. D'abord, nous, Vanden Heuvel, nous n'y étions pas partie. Ensuite le président a réservé tous les droits et il n'a aucunement jugé quand un compte serait rendu.

Quelle est donc la valeur de la demande?

Aux quatre héritiers maternels, demandeurs originaires, nous disons : Vous n'avez pas le droit de demander ce que le séquestre ne demande pas et n'a pas, au reste, qualité pour demander. Il y a plus. La qualité vous fait défaut. Vous êtes les parents du défunt, oui, mais un testament valable vous a exclus de la succession. Pourquoi vous immiscer dans les affaires de la succession?

Aux héritiers maternels intervenants nous disons : Faute de demande intentée par le séquestre, il n'y a pas d'instance où vous puissiez utilement figurer comme parties jointes.

A l'héritier paternel enfin nous disons : Vous, c'est plus fort encore. Vous êtes doublement exclu, et par le testament de 1845, et par un acte qui vous est personnel, la transaction du 13 juin 1860, par laquelle vous avez renoncé à attaquer le testament. Vous insistez sur l'applicabilité du brocard de droit : Provision est due au titre. Là n'est pas la question. Il ne s'agit pas d'enrayer la force exécutoire du titre que Josse Claes a fourni contre lui-même le 13 juin. Supposons que les effets du testament soient paralysés par les contestations dont il est l'objet. S'ensuit-il que vos droits antérieurs revivent? Au pis-aller, il y aura deux adversaires en présence, dépourvus de titre actuellement susceptible d'exécution. Ce seront des créanciers purement éventuels, avec la faculté de faire des actes conservatoires. Une demande en reddition de compte a-t-elle ce caractère? Compter, débattre un compte, le clore, ce n'est pas se borner à conserver. Encore les mesures conservatoires, le séquestre seul peut les faire. S'il était négligent, je comprendrais que vous agissiez. Mais le taxez-vous de négligence? A-t-il tardé un moment de faire ce qui rentrait dans ses attributions? *Quoique vous fassiez donc*, vous ne ferez pas accroire que des dilapidations ont été commises par Vanden Heuvel.

Y eût-il quelqu'un qui pût se prévaloir du brocard : Provision est due au titre, ce serait moi Vanden Heuvel, si Van Cauwenberghs, par exemple, malgré l'attaque dirigée contre son testament, prétendait exiger de moi un compte. Je lui dirais : Votre testament est contesté ; jusqu'à ce que vous l'emportiez, vous ne me demanderez rien. Mais Josse Claes ne peut user d'un droit pareil quand on lui oppose et le testament et la transaction ratificative.

Me Dequesne a ajouté quelques mots pour le défendeur Vanden Heuvel.

Le légataire universel, a-t-il dit, en concours avec des héritiers non réservataires, a la saisine légale à laquelle l'envoi en possession joint la saisine de fait. Une ordonnance de référé a suspendu les effets de l'envoi en possession, c'est là tout. Tant que le testament n'est pas annulé, vous n'êtes pas héritiers. Ou plutôt vous êtes héritiers conditionnels. Mais comme tels, les actes conservatoires vous sont permis seuls. Rendre compte d'une prétendue gestion, ce n'est pas un acte de ce genre, c'est un procès tout entier. A vous, héritiers, je ne vous dois compte que sous condition, et la condition n'est pas accomplie.

Moins encore que les héritiers, le séquestre a le droit de demander compte. Il est simple dépositaire. Peut-il gérer et administrer? Oui et non. Oui, s'il s'agit d'une mission secondaire, en vue de garder et de conserver. Non, pour toute autre chose. Le séquestre ne gère que pour autant qu'il s'agit de conserver. La mise sous séquestre est une mesure toute provisoire. Le séquestre ne peut donc faire que les actes seulement provisoires pour conserver. Demander un compte n'est pas un acte nécessaire pour conserver.

Il s'agit, objecte-t-on, d'une universalité à conserver. Oui, à conserver telle qu'elle se comporte à l'instant du décès. Que trouvez-vous contre Vanden Heuvel dans la succession, s'il est comptable? Une action en reddition de compte. Si le séquestre pouvait l'exercer, il exercerait donc toutes les autres actions de la succession, une revendication par exemple? S'il était urgent d'interrompre une prescription, il serait permis au séquestre d'agir en justice dans ce but. Mais l'action intentée, il devrait s'arrêter. Son obligation est de conserver et de rendre intactes les actions qui concernent la chose séquestrée. Comment vouloir qu'il les exerce, qu'il lie le contrat judiciaire, fait grave, que l'action soit bien ou mal exercée? Exercer une action en justice, c'est l'aliéner. Or les actes de disposition sont interdits au séquestre.

Le légataire Van Cauwenberghs, partie De Poucques, a pris des conclusions dans le même ordre d'idées que Vanden Heuvel et dans des termes presque identiques.

Un testament, a dit en les développant Me Duvigneaud, nous donne la qualité de légataire universel, de seul et unique héritier. Ce testament maintenu, les adversaires, qui ne sont pas des réservataires, n'ont rien à réclamer, la succession entière leur échappe. Le testament est attaqué. L'attaque en suspend les effets, mais elle ne les annule pas, en ce sens que les droits des héritiers du sang renaissent.

Le légataire est si tranquille sur l'issue du procès qu'il n'a pas contesté le séquestre, sauf pour la moitié revenant à l'héritier de la ligne paternelle, lequel a renoncé à critiquer le testament. A la vérité, le séquestre est étendu à la totalité de la succession, mais seulement à raison de l'indivision.

Me Delvaux n'est donc pas séquestre en ce qui concerne Josse Claes. La demande de séquestre qu'avait formée ce dernier, a été rejetée à cause des transactions du 13 juin 1860. Donc s'il l'avait formée seul, il n'y eût pas eu de séquestre. Pour lui, le séquestre n'existe pas, tellement que le compte du séquestre ne devra pas lui être rendu.

Il importe d'insister sur la fin de non-recevoir que nous lui opposons. Vous n'avez pas bouche à parler, lui disons-nous. Le testament vous exclut. Bien plus, par deux actes passés le même jour, le 13 juin 1860, vous l'avez reconnu, approuvé en sa forme et teneur, ratifié, en renonçant à tous les droits d'héritier du sang. Vous êtes donc doublement étranger à la succession. Aussi en référé l'héritier paternel n'a pas persisté dans sa demande de séquestre. Pourquoi? Parce que les deux actes du 13 juin, signés de lui, restent debout et sortent leurs effets tant qu'ils ne sont pas détruits. Cette fin de non-recevoir, proclamée en référé, Josse Claes l'a respectée. Il s'est abstenu d'intervenir dans les levées de scellés, dans les inventaires auxquels fit procéder le séquestre.

Aujourd'hui il est appelé à intervenir par le séquestre. Il forme même une intervention dirigée spécialement contre nous, Van Cauwenberghs.

Nous opposons la même fin de non-recevoir et à son intervention volontaire et à son intervention forcée. Il est sans qualité, sans droits d'aucune espèce. Ne l'a-t-il pas reconnu déjà? Qu'il commence par faire disparaître les actes du 13 juin! Jusque là, ces actes conservent leur plein effet. Il est vrai qu'il les a attaqués. Si cette attaque leur enlevait la provision, Van Cauwenberghs pourrait être empêché de les exécuter pendant le litige et de se gérer comme unique héritier de la moitié revenant, d'après la loi, à la ligne paternelle. Mais la suspension de la provision ne permet pas à Josse Claes d'agir comme s'il n'avait pas ratifié le testament.

N'est-ce pas lui qui a provoqué les actes du 13 juin? N'a-t-il pas sollicité avec instance la visite de Van Cauwenberghs? N'a-t-il pas même dépêché un de ses parents pour la hâter? Et néanmoins cet homme veut mettre le poids de son autorité dans la balance de la justice! Votre qualité perdue, vous ne la recouvrerez jamais, et vous ne pourriez l'invoquer que si elle vous était rendue!

On demande quel intérêt nous avons à contester la recevabilité de l'action en reddition de compte. Appelé à recueillir tous les biens de la succession, nous voulons que les affaires de la succession, qui ne craignent aucun retard, soient traitées avec nous seul. En matière de compte, il faut avoir, pour en demander un, droit à la chose qui doit faire l'objet du compte. Vous héritiers, est-il certain que ces droits soient tels que vous ayez intérêt à la succession? Mais vos droits sont plus que périclitants! Donc votre demande de compte est prématurée. Quant à l'intérêt du notaire à s'y opposer, il est d'empêcher la position inacceptable que l'on assigne à Vanden Heuvel. On veut que jusqu'à son décès Joseph Claes soit demeuré sous l'administration provisoire de 1851. En 1853, cette administration a cessé par la nomination d'un conseil judiciaire.

Notre intérêt est incontestable à écarter du compte l'intervention de personnes qui peut-être n'auront jamais eu de droit à la succession. Il est encore d'éviter des débats irritants. Nous connaissons, nous, les affaires du défunt, car il avait donné une procuration au notaire. Moi-même, avocat, je n'avais pas cru devoir en refuser une autre, bien éloigné de soupçonner qu'un jour on aurait pu nous accuser l'un et l'autre d'avoir accepté un mandat d'un idiot! Quoi qu'il en soit, pour le moment, il est impossible de statuer sur la personne et les droits des véritables héritiers. La suite les fera connaître.

La qualité des héritiers, détruite par le testament, ne les autorise pas à exiger de Vanden Heuvel qu'il rende compte au séquestre. En tout cas, pourquoi n'ont-ils pas demandé un compte au notaire, qui lui aussi a eu une gestion? C'est qu'il eût été dérisoire de demander compte à l'homme qui a pour lui un titre irréfragable de légataire universel.

Me Duvigneaud plaide ensuite que les pouvoirs du séquestre ne lui permettent pas de demander ni de recevoir un compte, que, par exception, il n'en serait autrement qu'en cas d'absolue nécessité et encore moyennant l'autorisation du tribunal. Le cas du procès n'est nullement exceptionnel. D'abord, on a exagéré l'importance de la succession. Elle ne comporte pas trois mil-

lions, mais la moitié seulement, ce qu'il serait aisé de prouver, titres en mains. Ensuite l'administrateur provisoire est ce que l'on appelle un homme bien posé, il possède des propriétés. C'est donc un homme solvable qui a géré pour le défunt, lequel n'avait pas l'habitude de faire lui-même ses affaires. Cet homme comptera avec celui d'entre nous dont le droit exclusif sera plus tard reconnu définitivement. Et c'est dans ces circonstances que l'on parle de faits exceptionnels qui agrandiraient la capacité du séquestre!

La justice prononcera sur la vérification de l'écriture du testament. Après les experts, viendront les enquêtes pour vérifier la sanité d'esprit du testateur, la liberté de sa volonté. Mais, en attendant, on ne peut pas arbitrairement ajouter aux attributions étroitement limitées du séquestre, et c'est pourquoi aucun de nos contradicteurs n'a qualité pour exiger de Vanden Heuvel un compte de gestion.

Dans l'intérêt des quatre héritiers maternels, demandeurs originaires, Me Martou a dit en substance sur les fins de non-recevoir :

Le défendeur Vanden Heuvel nous objecte que, les héritiers ne concluant pas que le compte leur soit directement et personnellement rendu, mais seulement, en leur présence, au séquestre et celui-ci n'ayant pas réclamé de compte, leurs demandes sont prématurées.

Que l'adversaire ait besoin d'un sursis pour restituer ce qui ne lui appartient pas, je n'en ai jamais douté, mais il tourmente vainement la loi dans l'espoir d'y trouver la justification des ajournements qu'il veut se ménager.

Me Martou établit ici que les actions individuelles des héritiers ne sont en aucune manière paralysées par la présence du séquestre et qu'il ne leur est nullement interdit de prendre les devants, vu l'urgence, sauf à mettre, ce qui a été fait, le séquestre en mesure de jouer son rôle prépondérant de représentant judiciaire de tous les intéressés (cassation française, 17 janvier 1855, Dalloz, 55, 1, 11; Rodier, sur l'ordonnance d'avril 1667, art. 19, quest. 1, tit. XIX; Bruxelles, 27 mai 1833).

Le séquestre, continue-t-il, a accédé à la demande de reddition de ce compte, il a été jusqu'à prendre l'initiative de la mise en cause des intéressés autres que les demandeurs originaires. Désormais la seule question à résoudre est celle de savoir si le séquestre lui-même à qualité pour recevoir le compte.

Cette qualité est déniée par Van Cauwenberghs, qui intervient résolument dans l'instance pour servir de bouclier à Vanden Heuvel. Il ne fera que rendre ainsi plus sensibles les coups qui atteindront l'un et l'autre.

Si un reliquat est dû, et ce n'est pas une simple hypothèse, la demande de compte est une mesure de pure conservation, un acte urgent, qui rentre dans les pouvoirs et dans les obligations du séquestre. Comme légataire, qualité dans laquelle il figure au procès, Van Cauwenberghs n'a pas intérêt, partant il n'a pas action pour conclure au rejet soit en la forme, soit au fond, de la demande de compte. Veut-il néanmoins venir au secours de l'administrateur provisoire, veut-il contribuer avec lui à repousser la demande, c'est qu'ayant trouvé en lui un complaisant, il est dans la nécessité de sauver de concert avec lui les fruits de leur association. Ils s'accordent à épuiser les ressources de la procédure en matière de fins de non-recevoir et d'exceptions dilatoires. C'est qu'ils redoutent, à un égal degré, d'expliquer l'emploi des deniers de l'incapable. Voilà l'unique mobile qui permette de comprendre pourquoi le légataire universel s'oppose à ce qu'un tiers restitue au séquestre, nommé par justice, une partie de la succession séquestrée.

Que vaut en elle-même la négation du droit du séquestre d'agir contre Vanden Heuvel?

Les fonctions du séquestre, disent les adversaires, sont restreintes aux simples actes de gestion, d'administration et de conservation; elles ne peuvent pas franchir ces limites.

Demander compte de sommes dues à la succession, débattre ce compte, en arrêter le reliquat, toucher ce reliquat et en donner quittance, qu'est-ce sinon gérer, administrer, conserver la chose séquestrée? Il ne faut pas se méprendre sur la signification du mot *conserver*. Le séquestre ne conserve pas seulement en gardant intacts les objets qu'il trouve matériellement dans la mortuaire lors de son entrée en fonctions. Il conserve encore en faisant restituer à la succession les objets que des tiers détiennent à son préjudice. Dans notre espèce, l'ordonnance qui l'a nommé lui a confié la possession de tous les objets de la succession, donc de ceux-là mêmes que des tiers posssèdent. Elle lui a dès lors conféré implicitement, mais nécessairement, les pouvoirs et la qualité requis pour enlever aux tiers une possession que la justice lui a conférée à lui seul pendant la demande en nullité du testament. Vanden Heuvel pourrait-il refuser de lui payer le reliquat d'un compte qui aurait été valablement apuré du vivant du *de cujus?* Assurément non, pas plus que de lui remettre la possession d'un objet déterminé de la succession. De même, il ne peut refuser d'établir contradictoirement avec lui et de lui payer le reliquat d'un compte non apuré du vivant du *de cujus*.

Il est de principe, objecte-t-on, qu'un compte ne doit être rendu qu'aux véritables ayants-droits, d'où la conséquence que Vanden Heuvel n'est passible d'aucune réclamation, tant que la justice n'a pas définitivement attribué la succession soit au légataire universel, soit aux héritiers du sang.

En rendant compte au séquestre, Vanden Heuvel ne rend pas compte à un étranger, mais bien au mandataire judiciaire, forcé, de celui ou de ceux qui seront ultérieurement reconnus les véribles successeurs de Joseph Claes. L'office du séquestre participe du mandat (Voet, *Depositi*, n° 13; Troplong, *Dépôt*, n° 268). Au n° 245, aliéna 2, du traité *du Dépôt*, Dalloz cite un arrêt qui a statué sur une espèce où le séquestre avait formé une demande de compte. Il n'y fut nullement question de son prétendu défaut de qualité. « Quand le séquestre des biens d'une succession intente une action en reddition de compte ou autre, dit Dalloz, contre un mandataire du défunt, il doit être réputé agir au nom de celui qui sera reconnu héritier. »

Est-il besoin d'ajouter que les excessifs scrupules mis en avant par nos adversaires sont d'autant moins compréhensibles que le compte demandé sera rendu sous le contrôle contradictoire de tous les prétendants droit à la succession?

Le légataire universel a si bien la conscience de la fragilité de ses théories qu'il n'a pas osé refuser au séquestre, d'une manière radicale, la qualité requise pour recevoir le compte. Il la lui reconnaît lorsque la position du comptable serait telle qu'il faudrait craindre, si l'on différait d'exiger le compte, de ne plus pouvoir récupérer le reliquat. Et le légataire universel a la charité de se porter garant que ce n'est pas le cas ici.

Cette concession ruine tout le système. La qualité du séquestre ne peut pas dépendre des circonstances, ni surtout du fait du comptable. Ce qui la détermine, c'est ou le jugement qui nomme le séquestre, ou la nature de l'acte que le séquestre se propose de faire, de la mesure qu'il prend, de l'action qu'il intente.

En fût-il autrement, nous soutenons contrairement aux dires du légataire, que les parties se trouvent dans les circonstances exceptionnelles qui, d'après lui, légitimeraient quelquefois l'action du séquestre. Les personnes qui ont assisté à l'inventaire de la maison mortuaire, ont dû en rapporter la conviction que l'on ne consacrait pas 10,000 fr. par an aux besoins de l'incapable. Or, non-seulement on ne nous représente pas l'excédant considérable des revenus pendant une période de dix ans; mais, d'après les pièces remises au séquestre, les capitaux mêmes sont gravement entamés. Aussi les héritiers ont-ils évalué à un demi million le reliquat éventuel du compte. Pour répondre d'une pareille somme, il leur faut autre chose que la caution du légataire universel. Et quant à l'administrateur provisoire, les fins de non-recevoir qu'il a imaginées pour échapper à ses devoirs de comptable, nous donnent le droit de suspecter sa solvabilité.

A quelque point de vue qu'on se place, la demande de compte est donc opportune et même urgente, et par suite nos conclusions ne sont nullement prématurées.

Ce qui est vrai, c'est que les conclusions des adversaires sont tardives. A ce titre, elles doivent être écartées par une fin de non-recevoir que l'on a vainement cherchée contre nous.

Le légataire universel et l'administrateur provisoire ont reconnu, d'une manière itérative, la qualité du séquestre pour recevoir toutes sommes et valeurs héréditaires, et par conséquent pour en poursuivre la remise par tous tiers détenteurs qui ne l'offriraient pas spontanément ou au moins volontairement, et pour la poursuivre par toutes les voies, spécialement dès lors par l'action en reddition de compte. Lors de la dernière vacation de l'inventaire auquel il a été procédé à Zoerzel à la requête du séquestre, ne lui ont-ils pas offert les titres et les valeurs qu'ils détenaient? N'ont-ils pas avoué ainsi que le mandat du séquestre dominait et absorbait le leur et qu'ils étaient sans qualité pour conserver un papier ou une valeur quelconque de la succession litigieuse? L'ordonnance du 24 août 1860 n'a-t-elle pas ordonné la remise des titres et des valeurs dont l'offre avait été faite? N'a-t-elle pas expressément réservé au séquestre le droit de demander compte? Et aujourd'hui que ce compte est réclamé, que le séquestre se déclare prêt à le recevoir, on ne recule pas devant une dénégation de qualité!

Il eût fallu ne rien offrir, ne rien remettre au séquestre, garder les valeurs, les titres, les papiers. Alors il eût été permis, sans contradiction, de plaider ce que l'on vient plaider maintenant. Mais Van Cauwenberghs et Vanden Heuvel ne peuvent plus le faire désormais. Ils ont cédé à un mouvement de probité par-

tielle. Qu'ils y cèdent complétement! Qu'ils achèvent de rendre compte de la chose d'autrui, qui depuis trop longtemps leur a embarrassé les mains et les a engagés tous deux dans une voie semée de périls! Nous croirons alors à leur loyauté, à leur solvabilité.

On nous a dit que Vanden Heuvel voulait, par ses fins de non-recevoir, conjurer des discussions irritantes, et Van Cauwenwerghs s'associe à ce désir. Le vrai moyen de les conjurer, c'est de produire un compte complet et honnête. Si un compte semblable nous était mis sous les yeux, nous viendrions ici rétracter solennellement toutes nos accusations. Nous ferions amende honorable.

Mais si nos deux adversaires persistent à user d'exceptions dilatoires auxquelles manque toute base en fait comme en droit, ils autorisent alors les imputations les plus cruelles pour leur probité de citoyens et leur honneur de fonctionnaires publics. Et quand ils se vantent l'un et l'autre d'avoir des maisons et des terres, leur position dans ce débat nous donne le droit de leur demander s'ils sont riches de leur propre bien ou du bien d'autrui.

Me Van Den Kerckhove, pour l'héritier paternel, s'attache particulièrement à réfuter la maxime : *Provision est due au titre*, que l'intervenant Van Cauwenberghs lui oppose pour l'écarter du procès.

Il n'est pas vrai, dit-il, que la transaction du 13 juin 1860, quoique arguée de nullité devant le juge compétent, ait pour effet de faire dès maintenant considérer Josse Claes comme étranger à la succession. Elle est attaquée sous un triple rapport. Elle est nulle comme dépourvue de cause et d'objet licites, parce qu'elle déguise sous l'apparence d'un autre contrat une cession de droits successifs litigieux interdite au notaire qui l'a obtenue. Elle est rescindable, parce que l'héritier paternel n'y a donné qu'un consentement extorqué par la violence morale et surpris par le dol. Elle est encore rescindable, parce que Van Cauwenberghs a oublié de se conformer au texte qui prescrit, quand on transige sur l'exécution d'un titre nul, comme le testament de 1845, de traiter expressément sur la nullité. Ainsi la transaction est attaquée par une action en nullité et par une double demande en rescision. Or les auteurs enseignent sans discussion qu'une action en nullité suspend les effets quelconques, comme l'exécution du titre (Toullier, t. IV, éd. belge, n° 529; Bédarride, *Dol et fraude*, t. Ier, n° 268). D'autres sont d'avis que telle est aussi la force de l'action en rescision (Laromblère, sur l'article 1304, n° 9).

Bien loin que provision soit due à la transaction du 13 juin, celle-ci ne peut donc pas être exécutée provisoirement, elle ne peut produire provisoirement aucun effet, elle n'écarte pas d'ores et déjà des affaires héréditaires l'héritier paternel, comme si elle avait été définitivement maintenue par justice. Josse Claes, en référé, s'en est rapporté à M. le président du tribunal d'Anvers sur sa demande de séquestre, mais pourquoi? C'est qu'il n'avait pas, à l'audience où fut produite la transaction, intenté déjà la demande en nullité qu'il a intentée depuis. Cette demande lui permet aujourd'hui d'abandonner son attitude passive et de participer avec les héritiers de la ligne maternelle aux actes, aux instances qui tendent à conserver tout ou partie des valeurs héréditaires, en contraignant tous tiers détenteurs, comme Vanden Heuvel, à s'en dessaisir entre les mains du séquestre, seul mandataire reconnu de l'hérédité.

Qu'importe que le séquestre n'ait pas été nommé sur les conclusions de l'héritier paternel! La succession n'est-elle pas tout entière séquestrée, et la part éventuelle de Josse Claes n'est-elle pas dès lors sous la garde de la justice, comme s'il avait concouru à l'y placer lui-même? S'il triomphe, n'est-ce pas à lui, et à nul autre, que le séquestre devra compte de la moitié de la succession attribuée par la loi à la ligne paternelle? Il a donc droit de figurer à l'instance de reddition de compte, en vue de garantir les droits qui lui compètent s'il fait tomber avec le testament de 1845 la transaction du 13 juin 1860.

Me Allard, plaidant pour les enfants Allard, argumente du contexte de l'exploit par lequel le séquestre les a fait intervenir. Il en conclut que le séquestre a entendu se constituer demandeur dans l'instance en reddition de compte.

C'est, dit-il, en se mettant à côté des actes de la procédure, en alléguant que le compte n'est pas réclamé par le séquestre, que les défendeurs critiquent l'intervention des héritiers maternels intervenants, comme l'action des héritiers qui ont introduit la demande de compte. Si le séquestre avait entendu se borner à un acte de simple intervention, il n'eût pas dû assigner les enfants Allard à intervenir obligatoirement au procès, pour ouir, débattre, approuver le compte réclamé de Vanden Heuvel. Il eût fallu qu'il débutât par s'en référer à justice sur la question de la recevabilité de la demande de compte, pour ensuite, la recevabilité étant admise, conclure à la mise en cause des héritiers demeurés jusque-là étrangers au procès. Le séquestre demande donc réellement le compte qu'il déclare être prêt à recevoir. Sinon, il devrait être personnellement condamné aux frais pour avoir frustratoirement induit les héritiers Allard en une procédure sans fruit.

Me Allard déclare, au surplus, se joindre aux conclusions des héritiers demandeurs originaires. Leur demande est recevable et fondée. Le séquestre n'est pas un simple mandataire forcément réduit aux actes purement d'administration. Il est dépositaire, et dépositaire forcé et exclusif de la chose séquestrée. Comme tel, son premier devoir est d'en prendre possession. La possession de la chose doit résider dans son chef, avec tous les attributs de la possession civile. Il personnifie même la propriété aux fins de garder et de rendre. Telles sont les vraies notions de droit en thèse générale.

Spécialement a-t-il le pouvoir de demander un compte? Cela dépend des circonstances, semble-t-il. S'agit-il d'un immeuble isolé, par exemple, géré auparavant par un tiers, le séquestre exigera la détention de l'immeuble, sans être habile à réclamer le compte du gérant antérieur. Ses fonctions ont un objet bien déterminé, qui ne peut comprendre les résultats d'une précédente gestion. Mais est-il question d'une universalité de biens et de droits, comme une succession, son obligation, son droit par conséquent est de prendre possession de toutes et de chacune de ces valeurs, confiées avant lui, comme dans notre espèce, à un autre administrateur judiciaire. Cette universalité doit tout entière être possédée par lui. Il a accepté, dans notre cas, envers la justice l'engagement de prendre possession de tous les biens de la succession. Quels sont-ils? D'abord tous les capitaux mobiliers et immobiliers que l'administrateur provisoire Van den Heuvel a reçus en 1851. Ensuite tout ce qui reste de l'emploi fait utilement, notons ceci, du produit de ces capitaux. Donc le séquestre a l'obligation, pour se conformer à son mandat judiciaire, de demander le compte ponctuel et des capitaux et des revenus, car les revenus, s'ils n'ont pas été dépensés utilement, font partie de la succession comme les capitaux. Et à qui doit-il le demander? Mais incontestablement à son prédécesseur. Celui-ci ne prétend-il remettre que quelques-unes des valeurs énumérées dans un inventaire? Et soutient-il qu'il n'en doit pas d'autres? Le séquestre dira : Prouvez que vous n'avez rien de plus, et cette preuve, vous me la ferez par un compte en règle.

L'intérêt des héritiers à faire agir le séquestre en ce sens est manifeste. A quel titre un tiers quelconque conserverait-il aucune portion des valeurs héréditaires qui, toutes, ne peuvent être possédées que par le nouveau représentant de la succession? Puisque un tiers avait de ces valeurs avant, il faut que le séquestre puisse au besoin être obligé à en demander le compte à cet indu possesseur. Qu'arriverait-il, sinon? C'est que, nous héritiers, nous perdrions une partie des avantages espérés et certains de la mise sous séquestre que nous avons obtenue contre le légataire universel.

Le séquestre, dit-on, doit savoir s'il a confiance dans l'administrateur provisoire. A ses périls et risques, sans doute, s'il veut engager sa responsabilité. Toutefois cela n'empêche pas que, nous héritiers, nous exigions de ce tiers détenteur qu'il remette les valeurs au séquestre. Nous n'avons pas confiance, nous, dans ce tiers détenteur. La nomination du séquestre est un titre qui nous appartient. Nous en voulons le bénéfice.

Vous invoquez la nomination du conseil judiciaire en 1853. Vous savez bien qu'elle n'a été qu'un simulacre, qu'à la suite des appels interjetés jamais le conseil judiciaire n'a mis la main aux affaires de la succession.

Vous avez rendu un compte, dites-vous. Montrez-le nous!

Avant les révélations qui l'ont atteint, j'ai estimé Vanden Heuvel. Je dois dire que la voie dans laquelle il a engagé sa défense, m'interdit à l'avenir de lui conserver mon estime. Comment! On vous impute des dilapidations aux dépens d'un incapable, votre pupille et votre parent. Et vous refusez l'offre si satisfactoire d'une amende honorable que vient de vous faire mon confrère Me Martou. Laissez-moi vous dire que vous nous autorisez, et avec nous le public tout entier, à donner créance à toutes les imputations. Dites donc ce que vous avez fait des valeurs inventoriées en 1851 et que vous ne reproduisez pas. Elles ne vous appartiennent pas.

Je demande donc au séquestre s'il se rallie à nos conclusions, s'il veut remplir son engagement de posséder toute la succession, ou s'il préfère se fier à la bonne foi de Vanden Heuvel. Pour

nous, dût-il nous laisser seuls sur la brèche, nous persisterons dans notre demande.

Ainsi interpellé directement sur son intention de demander et de recevoir le compte que Vanden Heuvel et Van Cauwenberghs avaient déniée à des reprises réitérées, le séquestre Me Delvaux s'est exprimé en ces termes :

La justice m'a confié un mandat dont je me sens très-honoré. Je ne répondrais pas à cette confiance si je ne restais froid et impartial au milieu de ces débats. Je ne prends donc parti ni pour l'un ni pour l'autre. Je n'entends être le contradicteur de personne. Je ne plaide pas une cause entre adversaires également capables de soutenir leurs prétentions. Je vous soumets, messieurs, de simples explications.

Aussitôt après ma nomination, je fis procéder à un inventaire, en présence des héritiers qui m'étaient connus. A la dernière vacation, un tiers, que je n'avais pas appelé, parce qu'il n'a aucun droit à la succession et que j'ignorais ce qu'il avait fait auparavant, intervint volontairement. C'était Vanden Heuvel, qui se fit représenter par le notaire Toussaint pour me remettre quelques valeurs qu'il disait dépendre de la succession. Le notaire Van Cauwenberghs, présent à l'inventaire comme légataire, voulut aussi déposer, en une qualité ignorée jusque-là, un paquet de papiers et de valeurs. Un référé eut lieu, au mois d'août, à la suite duquel je fus autorisé à la réception amiable des documents offerts. Je n'en fus mis en possession qu'au mois de septembre. C'étaient quelques baux et des titres de propriétés conservés par le notaire. De Me Toussaint j'obtins quelques valeurs.

Si j'avais su que des valeurs mobilières, que des valeurs de portefeuille se trouvaient aux mains de ces deux étrangers, j'eusse manqué à mon devoir si je n'en avais pas demandé la remise après compte en règle. Des révélations m'éclairèrent, et j'allais demander ce compte, lorsque je fus prévenu par la citation qui m'a amené devant ce tribunal.

Pourquoi ce compte? Non-seulement parce que j'avais l'aveu de ces tiers détenteurs, mais parce que les valeurs de l'inventaire de 1851 n'étaient pas toutes présentes à l'inventaire auquel je fis procéder. Une chose m'avait surtout frappé, c'est que, lors de mon inventaire au château de Zoerzel, je ne trouvai d'autres espèces que 2,000 fr. environ, en pièces de 5 fr., déposés dans une vieille boîte à chapeau qui était comme cachée dans un petit réduit.

Cependant, comme la citation que j'avais reçue n'émanait que de quatre des héritiers de la ligne maternelle, il me parut que, s'il y avait un compte à rendre, il était de mon devoir de le faire rendre en présence de tous les intéressés, même simplement éventuels et à un titre ou à un degré quelconque. J'appelai donc en cause les autres héritiers maternels, l'héritier de la ligne paternelle, qui m'a semblé n'être pas moins que les autres un ayant-droit éventuel, enfin le légataire universel.

Maintenant la qualité nécessaire pour demander et approuver le compte existe-t-elle? On la conteste. C'est une question que je m'abstiens de débattre, sous peine de m'exposer à une condamnation personnelle aux dépens. J'en laisse la solution aux intéressés mis en présence.

Quant à moi, je déclare être prêt à recevoir le compte dont on poursuit la présentation. Seulement mon désir est qu'il soit rendu définitivement, de sorte que plus tard il ne puisse plus être critiqué par personne ni d'aucune manière. Je souhaite de procurer au comptable une décharge définitive, quel que soit le prétendant droit qui l'emporte.

Le ministère public, par l'organe de M. le substitut Mélot, a conclu dans le réquisitoire que voici au rejet de toutes les fins de non-recevoir :

Cette cause présente trois questions à résoudre :

1° Un séquestre judiciaire saisi, en vertu de l'ordonnance du juge, de la garde de tous les biens d'une succession litigieuse, a-t-il le droit de demander à l'administrateur provisoire de ces biens de lui rendre compte de sa gestion, afin d'exiger, s'il y a lieu, la remise du reliquat des sommes ou celle des effets quelconques dont il serait encore détenteur?

2° Si le séquestre n'agit pas, les héritiers du sang, ayant un droit éventuel à la succession, peuvent-ils le mettre en cause et demander que ce compte lui soit rendu en leur présence?

3° Un héritier du sang qui a reconnu par transaction la validité du testament, peut-il, après avoir attaqué cette transaction, intervenir dans une semblable instance?

Sur la première question, nous n'hésitons pas à nous prononcer pour l'affirmative. En effet, dans l'espèce, la nomination du séquestre a eu pour but de confier à la garde d'une seule personne, l'avocat Delvaux, l'universalité des biens qui composent la succession du sieur Joseph Claes; à partir de l'ordonnance qui a confié à Me Delvaux la qualité de séquestre, il doit être le seul détenteur de tous les biens quelconques compris dans cette succession; personne autre que lui ne peut en retenir quelque objet que ce soit. Or Vanden Heuvel, nommé administrateur provisoire de la personne et des biens de Joseph Claes par jugement du 9 août 1851, a été mis en possession des biens dont inventaire a été dressé le 6 octobre 1851, et cependant, lorsque le 25 juillet 1860 le séquestre a fait procéder à l'inventaire de la succession Claes, Vanden Heuvel n'a fait offrir que des titres, objets et valeurs qui étaient loin de représenter tous ceux dont fait mention l'inventaire de 1851. Il est vrai qu'en faisant la production de ces pièces, Vanden Heuvel a déclaré qu'il ne les détenait qu'à raison d'une recette partielle et qu'il soutient que son administration a cessé le 23 mars 1853, avec le jugement nommant un conseil judiciaire au sieur Joseph Claes.

Les demandeurs prétendent, de leur côté, que ce jugement, ayant été frappé d'un appel non encore vidé aujourd'hui, n'a pu décharger Vanden Heuvel de ses fonctions d'administrateur provisoire et qu'il les a conservées, par conséquent, jusqu'à la mort du *de cujus*.

C'est là une question dont le tribunal n'a pas à s'occuper pour le moment; mais dans tous les cas, il est certain, qu'en 1851 Vanden Heuvel a été mis en possession de tous les biens du défunt, qu'il en détenait encore une partie le 25 juillet 1860 et que, par conséquent le séquestre, qui doit seul aujourd'hui les conserver tous, est en droit de lui dire : « Les pièces et valeurs que j'ai inventoriées, en y ajoutant celles qui ont été versées par vous et par Van Cauwenberghs, ne représentent pas les pièces et valeurs inventoriées en 1851; je réserve la question de savoir si vos fonctions ont cessé le 23 mars 1853; mais en admettant même cette hypothèse, dites-moi à qui vous avez remis à cette époque les pièces non retrouvées et les valeurs que vous avez fait rentrer, afin qu'en voyant la décharge qui a dû vous être délivrée, je puisse, soit constater que ces titres et valeurs ont été restitués au défunt, soit les réclamer à la personne qui les a reçus de vous et qui, depuis ma nomination de séquestre, n'a plus le droit de les retenir. De plus, et dans tous les cas encore, vous avouez vous-même avoir conservé la recette de certains biens jusqu'à la mort de Claes, remettez-moi au moins le produit de cette recette. »

Il nous semble que le séquestre chargé de garder, de conserver et d'administrer tous les biens de la succession est en droit de tenir ce langage, et, s'il a le devoir de faire rentrer sous sa main toutes les pièces et valeurs détenues par un tiers, il doit avoir le droit de lui demander compte d'une administration qui peut constituer ce tiers débiteur de sommes importantes vis-à-vis de cette succession. Il nous paraît que c'est là un acte conservatoire qui est de l'essence même de son mandat.

Mais, disent les défendeurs, une demande de reddition de compte, avec discussion des actes posés par le comptable, l'approbation de ces actes et la décharge du comptable sortent des attributions d'un simple administrateur.

Nous croyons que l'on peut répondre à cette objection qu'il serait impossible d'imposer au séquestre l'obligation de conserver, lorsque les moyens de conservation lui sont refusés, et que par conséquent, si pour garder et conserver des valeurs possédées par un tiers il est indispensable de discuter un compte avec lui, l'obligation de garde et de conservation entraîne le droit de demander ce compte.

Ainsi l'a décidé, par un arrêt du 4 mars 1833, la cour de cassation de Belgique, en accordant à l'administrateur provisoire d'une personne dont on poursuivait l'interdiction, le droit de faire rentrer une somme importante que celle-ci avait confiée à un banquier. Dans cette cause aussi l'on avait soutenu et la cour d'appel avait jugé que cette action en restitution n'était pas une simple mesure conservatoire, ni un acte d'administration nécessaire; la cour de cassation a répondu à ce raisonnement par des considérants que l'on pourrait presque textuellement appliquer à la cause actuelle. « Attendu, dit la cour, que le droit et l'obligation d'administrer étant passés au demandeur, il peut faire rentrer les « revenus, les sommes exigibles et à plus forte raison les sommes « déposées qui font partie des biens dont il a l'administration, « dont il doit prendre soin, dont il doit rendre compte et qu'il ne « pourrait laisser volontairement entre les mains des tiers sans « en être responsable; d'où il suit qu'il a incontestablement qualité pour en poursuivre le recouvrement. »

Or, si le séquestre, comme l'administrateur provisoire, a qualité pour poursuivre le recouvrement des dépôts, des revenus, des sommes exigibles, et cela n'est pas douteux, il doit nécessairement avoir qualité pour débattre les comptes qui seraient présentés à ce sujet. Il est impossible en effet que, par cela seul qu'une succes-

sion est litigieuse et qu'un séquestre la garde et l'administre, les droits de cette succession se trouvent à ce point paralysés qu'un tiers puisse conserver des valeurs dont la reddition d'un compte le constituerait débiteur, de sorte qu'il pourrait les dissiper et se trouver insolvable lorsque, le procès terminé, l'héritier reconnu par justice agirait contre lui. Ce serait là cependant la conséquence forcée du système des défendeurs.

Toutefois, nous ne nous dissimulons pas les inconvénients qui pourraient résulter du droit accordé au séquestre de discuter un compte et de donner une décharge sur sa seule signature.

En effet, si cette décharge est définitive et que cependant elle ait été délivrée à la suite d'une discussion incomplète, il peut arriver qu'elle cause à l'héritier reconnu un véritable préjudice, et si au contraire elle n'a pas ce caractère, celui qui l'a reçue serait exposé par la suite à être recherché par l'héritier et se trouverait ainsi obligé de débattre de nouveau le compte avec lui. L'une et l'autre de ces hypothèses peuvent avoir des conséquences également fâcheuses. Que faire pour les éviter? Précisément ce que le séquestre a fait dans l'espèce actuelle, mettre en cause tous les prétendants droit quelconques à la succession, héritiers du sang et légataire, recevoir le compte et, le cas échéant, donner décharge en leur présence et avec leur concours.

Dès lors, il nous semble que l'ancien administrateur n'a plus aucun motif de ne pas satisfaire à la demande qui lui est faite. En effet, quelle crainte pourrait encore le retenir? S'il a bien géré les affaires qui lui ont été confiées, il ne lui sera pas plus difficile de régler en présence de dix personnes qu'avec une seule; le compte qu'il rendra ainsi sera bien rendu, le séquestre prendra possession du reliquat, s'il y a lieu, et la décharge délivrée sera définitive quel que soit l'héritier qui doive un jour être reconnu par la justice, puisqu'il aura certainement concouru à ces actes. De cette façon se trouveront respectés et les droits des prétendants à la succession, et la responsabilité du rendant compte, et la loi qui veut que le séquestre seul soit dépositaire de toutes les pièces et valeurs quelconques de l'hérédité litigieuse.

Deuxième question. — Lorsque le séquestre n'agit pas et qu'il se borne à déclarer qu'il est prêt à recevoir, s'il y a lieu, le compte et le reliquat qui pourrait en être la conséquence, les prétendants droit peuvent-ils prendre l'initiative, assigner le comptable et le séquestre et demander que ce compte soit rendu à ce dernier en présence et avec le concours de tous les ayants-droit?

Nous croyons que cette question doit également recevoir une solution affirmative. En effet, les demandeurs sont les héritiers légaux de Joseph Claes; ils sont exclus à la vérité de la succession par un testament en faveur de Van Cauwenberghs, mais ce testament est attaqué par eux du chef de captation et de démence. En leur qualité d'héritiers du sang, ils ont incontestablement le droit de provoquer toutes les mesures nécessaires à la conservation de cette succession à laquelle, de même que le légataire universel, ils ont un droit conditionnel. C'est en vertu de ce principe et pour sauvegarder tous les intérêts qu'ils ont obtenu d'abord la nomination d'un séquestre. Cependant, bien que ce dernier les représente tous, ils n'ont point abdiqué tout droit de surveillance sur les affaires de la succession, et, en cas d'inaction de leur mandataire, rien ne doit les empêcher de l'appeler à remplir des devoirs utiles à la conservation de l'hérédité qui lui est confiée. Provoquer des mesures conservatoires, c'est en définitive, sans nuire à personne, être favorable aux intérêts de celui qui triomphera un jour. Remarquons que, si le séquestre avait intenté l'action dont s'agit, on n'aurait pu contester aux héritiers le droit d'intervenir (ainsi jugé par un arrêt de la cour de Gand du 27 mai 1833). Or l'inaction du séquestre ne saurait, à notre avis, compromettre les intérêts des prétendants droit à la succession. Si leur mandataire n'agit pas, ceux-ci doivent pouvoir le provoquer à sortir de son inaction et l'appeler en justice pour voir ordonner les mesures conservatoires qu'il néglige de prendre. Leur action doit être surtout accueillie alors que, comme dans l'espèce, le séquestre non-seulement déclare accéder à la demande, mais prend soin lui-même de mettre en cause le légataire universel et les héritiers du sang qui n'y figuraient pas à l'origine.

Nous estimons donc que les demandeurs avaient qualité pour agir comme ils l'ont fait et qu'ils doivent être déclarés recevables dans leur action.

Troisième question. — L'héritier paternel Josse Claes qui, par transaction, a reconnu le testament et l'a approuvé dans sa forme et teneur, est-il aussi recevable dans son intervention et pourrait-il s'ajouter au débat du compte à rendre par Vanden Heuvel?

Cette question se réduit pour nous à des termes très-simples. Josse Claes a approuvé le testament, il est vrai, mais depuis il a attaqué cette transaction du chef de dol, violence morale, etc., et il attaque le testament comme les héritiers maternels. S'il triomphe dans ses deux actions, il viendra prendre sa part dans la succession en litige. Aussi, comme il est possible qu'il soit un jour reconnu héritier par justice, le séquestre l'a appelé en cause de même que tous les autres prétendants, parce qu'il importe, dit-il, que le compte à rendre par Vanden Heuvel soit rendu contradictoirement, en présence de tous ceux qui peuvent y avoir intérêt et qui prétendent droit à un titre quelconque à la succession en question.

Appelé ainsi en intervention, Josse Claes est intervenu volontairement plus tard et, selon nous, dans l'ordre d'idées que nous avons développé plus haut, sa présence au procès est indispensable; elle ne préjuge aucune question et ne peut porter préjudice à personne.

Il est incontestable qu'il est possible que Josse Claes soit un jour appelé à la succession; dès lors, loin de comprendre pourquoi Vanden Heuvel veut l'écarter du procès, il nous semble que, s'il n'était pas en cause, il devrait demander qu'il y fût mis, afin qu'il rende son compte, quel qu'il soit, à tous ceux qui peuvent aspirer à la succession, et qu'il obtienne d'eux tous une décharge définitive qui le mette à l'abri de toute recherche ultérieure.

Nous estimons donc, en résumé, qu'il y a lieu de joindre à l'instance principale toutes les demandes en intervention formées successivement et d'ordonner que Vanden Heuvel rendra au séquestre, en présence du légataire universel et des autres parties au procès, le compte qui lui est réclamé.

Conformément à ces conclusions, le tribunal a rejeté en ces termes les fins de non-recevoir proposées.

Jugement. — « Attendu que, par jugement en date du 9 août 1851, Vanden Heuvel a été commis pour administrer les biens d'Antoine-Joseph-Corneille Claes, dont l'interdiction était alors demandée, et qu'il ne dénie pas avoir administré en exécution de ce mandat;

« Attendu que, Claes étant décédé, Van Cauwenberghs a demandé et obtenu du président du tribunal de première instance séant à Anvers, l'envoi en possession de la succession dudit Claes, en qualité de légataire universel du défunt;

« Attendu que l'écriture et la signature du testament olographe qui a motivé cet envoi sont déniées et que la validité de ce testament est contestée de divers chefs dans une instance pendante devant le tribunal d'Anvers;

Attendu que, jusqu'à la solution de ce procès, tous les biens de la succession litigieuse ont été mis sous séquestre par ordonnance du magistrat compétent, contre laquelle ordonnance il n'apparait pas que les parties se soient pourvues et aux termes de laquelle tous les effets de l'envoi en possession du légataire ont été suspendus pendant la durée de l'administration provisoire du séquestre;

« Attendu que, dans cet état des faits, quatre héritiers de la ligne maternelle de Claes demandent que Vanden Heuvel soit tenu de rendre compte de sa gestion au séquestre, et ce, en leur présence;

« Attendu que le séquestre a assigné les héritiers et Van Cauwenberghs aux fins d'intervenir dans l'instance, d'approuver ou de contredire le compte à présenter et de l'entendre déclarer commun entre tous les intéressés;

« Attendu, d'autre part, que l'un de ces héritiers et ledit Van Cauwenberghs se portent aussi demandeurs en intervention;

« Attendu que les seules questions à résoudre pour le moment sont celles de savoir si l'action formulée comme il vient d'être dit est recevable et si les diverses interventions doivent être admises;

« Attendu que l'action principale suppose dans le chef du séquestre le pouvoir de demander compte et dans le chef des demandeurs celui d'intervenir aux débats que le compte peut soulever;

« Attendu, quant au séquestre, qu'il est une espèce de dépositaire (art. 1956 du code civil) et que, le dépôt ne se réalisant que par la tradition de la chose aux dépositaire ou par sa détention par celui-ci, il en résulte que la personne qui accepte la qualité de séquestre doit au moins pouvoir détenir la chose séquestrée, d'où la conséquence qu'elle a le droit de se la faire remettre en vertu du titre qui lui confère cette fonction;

« Attendu de plus que, s'il appartient aux parties de régler les effets du séquestre conventionnel, le juge qui nomme le séquestre a le droit de tracer les limites du mandat qu'il défère;

« Attendu que de l'ordonnance de nomination du séquestre il appert que celui-ci est un véritable administrateur, puisque les effets de l'envoi en possession sont déclarés suspendus pendant la durée de son administration, et que de l'ordonnance du 24 août 1860 il découle en outre que le séquestre a le droit de demander compte à Vanden Heuvel, puisque ce droit lui est expressément réservé;

« Attendu, du reste, que le séquestre judiciaire doit à défaut de règles tracées par la loi ou par le juge, pouvoir faire tous les actes nécessaires pour l'accomplissement de son mandat;

« Attendu qu'il est nommé, dans l'espèce, pour conserver tous les biens de la succession Claes et pour remettre cette succession,

après la contestation terminée, à celui ou à ceux qui seront jugés devoir l'obtenir;

« Attendu que cette mission implique évidemment dans le chef de séquestre le droit de se faire remettre toutes les valeurs dont la succession se compose, car la garde d'une chose, de même que sa restitution, implique sa détention préalable;

« Attendu qu'en acceptant la mission qui lui a été confiée, le séquestre est devenu responsable de la conservation de toutes les choses dont la succession se compose; or on ne saurait le rendre responsable de la conservation d'une chose qu'il lui serait légalement impossible de réclamer;

« Attendu, d'autre part, que les sommes dont les administrateurs des biens d'un défunt sont débiteurs font partie de sa succession; que de là il suit que le séquestre peut réclamer ces sommes, ce qui implique le droit de vérifier et, le cas échéant, de débattre les comptes aux fins de parvenir à fixer le reliquat;

« Attendu qu'on objecterait en vain que le séquestre ne peut avoir plus de pouvoirs que le simple dépositaire;

« Attendu à cet égard que, si le séquestre ressemble au dépôt, c'est en ce sens seulement que, dans l'un comme dans l'autre cas, il est nécessaire qu'une personne reçoive une chose avec l'obligation de la garder et de la restituer, d'où il résulte déjà que celui qui a accepté les fonctions de séquestre judiciaire doit pouvoir réclamer, même vis-à-vis des tiers, tout ce qui fait partie de la chose séquestrée;

« Attendu, d'autre part, que de tout temps il a été admis que les pouvoirs du séquestre varient selon la nature des choses qui lui sont confiées, qu'ils sont plus étendus quand il s'agit d'un immeuble et surtout d'une succession, que, dans ce dernier cas, le séquestre est un véritable administrateur, et qu'il n'y a aucun motif pour le priver du droit qu'a tout administrateur légal ou judiciaire d'une universalité de recevoir le compte de celui qui l'a administrée avant lui;

« Attendu enfin que la raison indique que les pouvoirs du séquestre doivent comprendre tout ce qui est nécessaire pour que le but de l'institution puisse être réalisé;

« Attendu que personne ne saurait se plaindre de ce pouvoir accordé au séquestre; en effet, quant à lui, il a accepté librement ses fonctions et, s'il craint la responsabilité qui peut résulter de la réception d'un compte, il lui est loisible, comme il l'a fait dans l'espèce, d'y faire intervenir tous les intéressés; d'autre part, si ceux-ci craignent que le séquestre ne sauvegarde pas convenablement leurs droits, ils sont libres d'intervenir spontanément dans l'instance; enfin, quant au rendant, irrécevable, à défaut d'intérêt, à repousser la contradiction de la personne à qui la justice a confié la mission de représenter tous les ayants droit, il ne saurait fonder sur les contestations qui naissent entre les héritiers et le légataire son refus de rendre compte;

« Attendu que, si dans l'espèce le séquestre n'a pas pris l'initiative de l'action, il a suffisamment rendu sienne cette action, en y faisant intervenir les autres prétendants droit aux fins soit d'approuver, soit de contredire le compte qui sera présenté, en déclarant ensuite être prêt, le cas échéant, à recevoir le compte dont il s'agit, et en concluant à ce qu'il fût rendu commun entre toutes les parties principales et intervenantes; qu'au surplus les explications qu'il a données à l'audience ne peuvent laisser aucun doute sur l'intention qu'il avait de demander à Vanden Heuvel compte de sa gestion, si la présente demande n'avait pas été intentée;

« Attendu, quant aux héritiers, que leur qualité n'est pas méconnue; que d'autre part l'écriture du testament olographe est déniée; que dès lors, et jusqu'à ce que cette écriture ait été vérifiée, le droit du légataire ne saurait prévaloir sur celui des héritiers qui trouvent dans la loi un titre qui subsiste jusqu'à ce que le légataire ait établi la validité du sien;

« Attendu d'ailleurs qu'il est de principe que les parties doivent, pendant le procès, conserver tous les avantages qu'elles avaient auparavant, et ce, jusqu'à ce que la justice en ait autrement décidé; que, la succession Claes étant litigieuse et devant appartenir en partie aux demandeurs si le testament produit était annulé, il en résulte que les demandeurs ont qualité pour poser tous les actes nécessaires à la conservation de leurs droits;

« Attendu que de là il suit que les demandeurs sont admissibles à intenter la présente action; en effet, intéressés à veiller à ce que le séquestre remplisse ses obligations, ils peuvent requérir que celui-ci se mette en possession de toutes les valeurs de la succession et qu'il les fasse fructifier ou tout au moins que, par le règlement du compte en question, les intérêts du reliquat prennent cours à leur profit;

« Attendu, quant à Josse Claes, qu'on objecte encore qu'il ne peut se prévaloir de sa qualité d'héritier parce que, moyennant une somme de 30,000 francs que Van Cauwenberghs s'est obligé à lui payer, il a déclaré avoir pris connaissance du testament qui institue Van Cauwenberghs légataire universel, reconnaître ce testament dans sa forme, écriture et teneur, et renoncer à toutes actions et prétentions de ces chefs, de quelque nature qu'ils soient, voulant qu'il reçoive sa pleine et entière exécution;

« Attendu, en ce qui concerne cette transaction, qu'il est avéré que Josse Claes en poursuit la nullité devant le tribunal d'Anvers; que, si cette nullité venait à être prononcée, Josse Claes se trouverait dans la même position que les autres héritiers; qu'il peut donc, en attendant, et jusqu'à décision de ce litige, poser tous les actes conservatoires de ses droits;

« Attendu, d'autre part, que Josse Claes a été appelé en cause par le séquestre auquel il importe que le compte soit rendu en présence de tous ceux auxquels, dans l'état des faits et eu égard aux contestations judiciaires pendantes, la succession pourra être adjugée;

« Attendu qu'on invoque en vain, pour écarter Josse Claes du litige, l'ordonnance du président du tribunal d'Anvers qui a déclaré ledit Claes non recevable dans sa demande en nomination de séquestre, puisqu'il demeure toujours vrai que le séquestre aura administré et agi pour Josse Claes si celui-ci obtient gain de cause dans les procès relatifs à la nullité du testament et de la transaction;

« Attendu, quant aux dépens, que Josse Claes et Van Cauwenberghs ont demandé à intervenir au procès quand déjà ils avaient été régulièrement appelés en cause par le séquestre; que les frais de leur intervention volontaire doivent donc être supportés par eux;

« Attendu, en ce qui touche les dépens de l'incident, qu'ils doivent être mis à charge de ceux qui succombent;

« Par ces motifs, M. Mélot, substitut du procureur du roi, entendu en son avis conforme, le Tribunal joint à raison de la connexité les causes inscrites au rôle sous les nos 23109, 23163, 23193 et 23214; statuant par un seul et même jugement, sans s'arrêter aux conclusions des parties Slosse et de Poucques dont elles sont déboutées, reçoit les diverses interventions; dit que le séquestre a qualité pour recevoir le compte réclamé de Vanden Heuvel et que les demandeurs originaires ont qualité pour provoquer cette reddition de compte; ordonne que le compte à rendre, si au fond il est jugé qu'il doit être rendu, sera commun entre toutes les parties principales et intervenantes; qu'il sera débattu ou approuvé par toutes; ordonne aux parties Slosse et de Poucques de conclure à toutes fins à l'audience du samedi 23 mars courant; condamne les deux parties aux dépens de l'incident; dit néanmoins que les frais afférents à l'intervention volontaire de Josse Claes et à celle de Van Cauwenberghs seront supportés respectivement par eux; et vu l'art. 20 de la loi du 25 mars 1851, déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... » (Du 9 mars 1861. — Plaid. MMes Martou, Allard, De Reine, Van Den Kerckhove c. De Becker, Dequesne, Duvigneaud).

Observation. — Ce jugement n'a pas été frappé d'appel.

ACTES OFFICIELS.

Tribunal de première instance. — Avoués. — Nominations. Par arrêté royal du 25 avril 1861, sont nommés avoués près le tribunal de première instance séant à Tongres :

1° Le sieur Frère, avocat et juge suppléant audit tribunal;

2° Le sieur Vandenrydt, candidat avoué à Tongres.

— Par arrêté royal du 25 avril 1861, le sieur Lebeau, docteur en droit à Liége, est nommé avoué près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement du sieur Wodon, démissionnaire.

— Par arrêté royal du 25 avril 1861, la démission du sieur Lebrun, de ses fonctions de notaire à la résidence de Lens, est acceptée.

Tribunal de première instance. — Juge suppléant. — Nomination. — Par arrêté royal du 16 avril 1861, le sieur Vandenbulcke, avocat à Bruges, est nommé juge suppléant au tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement du sieur Deschryver, appelé à d'autres fonctions.

Justice de paix. — Juges suppléants. — Nominations. — Par arrêtés royaux du 16 avril 1861, sont nommés :

1° Juge suppléant à la justice de paix du troisième canton de Bruges, le sieur Vansieleghem, docteur en droit en cette ville;

2° Juge suppléant à la justice de paix du canton de Haringhe, en remplacement du sieur Ruyssen, décédé, le sieur Vandenbussche, chirurgien à Rousbrugge-Haringhe;

3° Juge suppléant à la justice de paix du canton de Durbuy, en remplacement du sieur Dayeneux, décédé, le sieur Philippart, notaire à la résidence de cette ville.

BRUXELLES. — IMP. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE COLOGNE.

TESTAMENT AUTHENTIQUE. — FAUSSE DÉCLARATION DU TESTATEUR DE NE PAS SAVOIR SIGNER. — VALIDITÉ.

Le testament authentique contenant la déclaration du testateur de ne pas savoir écrire ni signer parce qu'il ne l'a pas appris, est formellement valable et ne peut pas être annulé par la preuve que cette déclaration est contraire à la vérité. Mais cette fausse déclaration peut, suivant les circonstances, être un des éléments de la présomption que le testateur n'a pas voulu sérieusement exprimer sa volonté.

(FRATZ C. FORIS.)

Les faits résultent suffisamment de l'arrêt qui suit :

ARRÊT. — « Attendu que le testament authentique du 3 novembre 1833 n'a pas été signé par le testateur, mais qu'il constate que celui-ci a déclaré ne savoir ni écrire, ni signer, ni faire une griffe, parce qu'il ne l'a pas appris ;

« Que les appelants soutiennent que cette déclaration est contraire à la vérité, et que par ce motif le testament est nul ;

« Attendu que l'art. 973 du code civil ne prévoit la nécessité de la signature du testateur que pour le testament authentique, mais qu'il ajoute que si le testateur déclare qu'il ne sait ou ne peut signer, il sera fait dans l'acte mention expresse de sa déclaration ;

« Qu'il résulte de là que la signature du testateur n'est pas, comme dans le testament olographe, une condition essentielle de la validité du testateur, et que, pour sa validité formelle, il suffit que le testateur ait déclaré qu'il ne peut et ne sait signer ;

« Attendu que l'art. 973 n'exige pour la validité du testament que la déclaration soit conforme à la vérité, et qu'en ce point sa rédaction diffère de l'art. 14 de la loi du 25 ventôse an XI, qui prescrit la même mention « quant aux parties qui ne savent ou ne peuvent signer » ; qu'on ne peut dès lors pas faire dépendre la validité du testament de l'incapacité réelle du testateur de signer ou d'écrire, d'autant moins qu'il peut y avoir eu des circonstances dans lesquelles on a voulu faciliter au testateur la confection du testament, reçu souvent *in momento mortis ;*

« Attendu qu'il est vrai que le testament ne doit pas seulement être valable en la forme, mais qu'il doit aussi exprimer la volonté libre et sérieuse du testateur ; qu'il suffirait donc de l'absence d'une semblable volonté pour ôter au testament toute sa force légale ; mais qu'à cet effet la simple preuve que, malgré sa déclaration, le testateur savait ou pouvait signer, ne suffit pas, parce que la loi n'exigeant que la déclaration de ne pas savoir ou pouvoir signer, la circonstance que cette déclaration n'est pas vraie ne permet pas encore de conclure que le testateur n'a pas eu l'intention sérieuse ou qu'il n'était pas libre de tester comme il l'a fait ;

« Qu'il peut y avoir des circonstances dans lesquelles la déclaration mensongère du testateur peut être considérée comme un des indices que le testament ne contient pas sa volonté et que c'est précisément pour ce motif qu'il n'a pas voulu le signer, mais que l'on ne saurait pas tirer de cette fausse déclaration une présomption générale et décisive ;

« Attendu que d'après ce qui précède la preuve subsidiaire-ment offerte par l'appelant à l'effet de démontrer la nullité du testament est insuffisante ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel à néant, confirme, etc... » (Du 9 mai 1860. — Plaid. MMes HERBERTZ c. WALLRAF).

OBSERVATIONS. — La question décidée par cet arrêt est très-controversée. Les deux arrêts belges que nous avons trouvés sur ce point se prononcent en sens contraire à celui de l'arrêt qui précède, en jugeant que la déclaration mensongère du testateur de ne savoir ou pouvoir signer entraîne la nullité du testament. (V. Bruxelles, 22 mars 1817 ; Gand, 22 mars 1849, BELGIQUE JUDICIAIRE, VII, 1185).

La jurisprudence française, penche dans le plus grand nombre de ses décisions vers la même opinion que la jurisprudence belge. (V. les codes annotés de GILBERT, article 973, nos 5-10).

La cour de Cologne, dans deux arrêts, s'est aussi prononcée pour la nullité du testament dans le cas dont il s'agit. (Arrêts des 11 juillet 1827, 29 avril 1835, Archives rhénanes, t. X, 1, 240, et t. XXII, 1, 58). Un arrêt postérieur, du 24 juillet 1839. (Archives rhénanes, t. XXIX, 1, 84) envisage cette déclaration absolument de la même manière que celui que nous rapportons.

La doctrine se prononce dans le sens de la nullité du testament. (V. MERLIN, Questions de droit, V° *Signature*, § 3 ; TOULLIER, t. V, n° 439 ; DURANTON, t. IX, n° 99 ; GRENIER, t. Ier, n° 243 ; ZACHARIÆ, § 670, note 70.

BAIL. — DESTRUCTION DE LA CHOSE LOUÉE PAR INCENDIE. FAUTE DU PRENEUR. — RÉSILIATION DU CONTRAT. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Le bail est résilié par la perte de la chose louée arrivée par un incendie, même dans le cas où le preneur serait responsable de l'incendie.

Mais alors le preneur est passible de tous les dommages-intérêts résultant de la résiliation du contrat.

(PENZ C. DE SCHMACKER ET CONSORTS.)

Par acte notarié du 27 février 1857, les héritiers de Schmacker avaient loué pour plusieurs années à Penz un moulin situé à Elberfeld. Le 12 mars 1858, ils lui firent commandement de payer les loyers échus, et en obtinrent le paiement. En même temps ils intentèrent contre Penz une action à l'effet de le faire condamner à reconstruire le moulin, détruit par le feu.

Cette dernière demande était fondée sur ce que Penz avait causé l'incendie par sa faute. Les bailleurs prétendaient qu'à cause de la faute du locataire le bail n'était pas résilié par la perte de la chose, que partant Penz était obligé de payer aussi les loyers échus après l'incendie. Ils demandèrent en outre des dommages-intérêts.

Penz fit opposition au commandement, contesta que le moulin fût incendié par sa faute, et demanda la restitution des loyers payés par suite du commandement du 12 mars 1858 ainsi que la résiliation de son bail.

Par jugement du 28 juillet 1858, le tribunal d'Elberfeld rejeta l'opposition et la demande de Penz et le con-

damna à faire rebâtir le moulin. La cour réforma ce jugement sur les conclusions conformes du ministère public :

Arrêt. — « La Cour déduit d'abord les motifs de fait pour lesquels elle admet que Penz est responsable de l'incendie qui a détruit le moulin. Puis elle continue :

« En ce qui concerne l'influence de cette responsabilité sur les prétentions respectives des parties :

« Attendu que si d'après l'art. 1722 du code civil, la perte de la chose louée n'entraîne la résolution du contrat de louage de plein droit et sans dommages-intérêts que lorsqu'elle a été causée par cas fortuit, l'art. 1741 dispose d'une manière générale que la perte de l'objet met un terme au bail, donc aussi dans le cas où elle a été causée par la faute de l'une des parties contractantes; que la seule différence qui existe entre ces deux cas, c'est que dans le second celui des contractants par la faute duquel la chose a péri est tenu aux dommages-intérêts, sans qu'à son égard le contrat de louage doive encore continuer;

« Attendu que le premier juge a donc admis à tort que l'appelant, par cela même qu'il est responsable des suites de l'incendie, ne pouvait pas demander la résolution du contrat de louage contre le gré des intimés; que cette demande de l'appelant était au contraire fondée, sans préjudice à son obligation des dommages-intérêts;

« Qu'il suit de là que les intimés n'avaient pas le droit d'exiger par anticipation les loyers échus au 1er mars, après l'incendie, comme ils n'ont pas droit à des loyers à échoir ultérieurement, et qu'il y a lieu de déclarer bonne et valable l'opposition formée par l'appelant contre le commandement qui lui a été signifié à cet effet;

« Mais attendu que d'autre part l'appelant, par la faute duquel l'incendie a eu lieu, est tenu d'indemniser les intimés complétement de ce chef;

« Par ces motifs, la Cour réforme le jugement dont est appel, en ce qu'il a rejeté la demande en résiliation du bail du 27 février 1857, intentée par l'appelant, ainsi que l'opposition formée par ce dernier contre le commandement du 12 mars; émendant dit pour droit, que le bail du moulin contracté le 27 février 1857, a été résilié depuis le 2 février 1858, jour de l'incendie; que le commandement du 12 mars est nul et que les intimés sont tenus de restituer à l'appelant les loyers échus depuis le 2 février; condamne l'appelant à payer aux intimés le montant du dommage que ceux-ci ont éprouvé par l'incendie du moulin, ainsi que par la résiliation du bail qui en a été la suite, etc... » (Du 29 juillet 1859. — Cour de Cologne. — Plaid. MMes Esser, Widenmann, Wallraf).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

1re chambre. — Prés. de M. Vanden Eynde, conseiller.

RENTE PERPÉTUELLE. — NON-PAIEMENT DES ARRÉRAGES. REMBOURSEMENT. — OFFRES TARDIVES.

Pour que le débiteur d'une rente portable puisse, dans le cas de non-paiement de deux années d'arrérages, éviter d'être contraint au rachat, il faut qu'il prouve qu'il ne lui a pas été possible de s'acquitter, soit par suite d'un cas fortuit ou événement de force majeure, soit par le fait même ou la négligence du créancier.

Les offres réelles faites après un certain espace de temps écoulé depuis la sommation, et pendant lequel le débiteur aurait pu se libérer, sont tardives et ne peuvent plus empêcher l'exigibilité du capital.

(STERCKX C. DE BORMAN.)

Nous avons rapporté le jugement rendu en cette cause par le tribunal de Bruxelles, (Belg. Jud., t. XVIII, p. 1507). Ce jugement a été confirmé en appel.

Arrêt. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 1912, n° 1, du code civil, le débiteur d'une rente constituée en perpétuel peut être contraint au rachat, s'il cesse de remplir ses obligations pendant deux années, ou en d'autres termes, s'il laisse échoir deux années sans payer;

« Attendu que la rente dont l'intimé réclame le remboursement est portable; qu'il s'ensuit qu'à défaut de paiement de deux années, ce remboursement est exigible à moins que l'appelant ne prouve que, soit par suite d'un cas fortuit ou événement de force majeure, soit par le fait même ou la négligence de l'intimé, il ne lui a pas été possible de s'acquitter;

« Attendu que cette preuve n'a pas été administrée;

« Attendu, en effet, qu'en supposant que la personne désignée pour recevoir en sa demeure, à Bruxelles, les arrérages de la rente, pour compte de l'intimé ait disparu ou soit décédée depuis l'échéance de 1854, toujours serait-il vrai qu'à partir de la sommation lui signifiée le 2 décembre 1858, l'appelant a su qu'il pouvait valablement se libérer en mains de Me Maertens, avoué, ou en mains de l'huissier instrumentant; que, ce nonobstant, il ne s'est nullement mis en mesure de payer les arrérages réclamés, et que ce ne fut qu'au bureau de conciliation, où il fut cité plus de 3 mois après, qu'il fit offre desdits arrérages;

« Attendu que cette offre tardive n'a pu enlever à l'intimé le droit qui lui était irrévocablement acquis de contraindre l'appelant au rachat;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met l'appel au néant, condamne l'appelant à l'amende et aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 19 décembre 1860. — Plaid. MMes Mascart c. Arntz.)

Observations. — Sur la première question V. *conf.*, Bruxelles 26 octobre 1816; 20 janvier 1820; 30 décembre 1829.

Sur la deuxème question V. *conf.*, Bruxelles 21 décembre 1859. (Belg. Jud., t. XVIII, 129 et la note.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présid. de M. Tielemans.

ACTE D'APPEL. — DOMICILE ÉLU. — VALIDITÉ. — SÉPARATION DE CORPS. — AVANTAGES. — RÉVOCATION. — DONATION ENTRE ÉPOUX. — INGRATITUDE.

Est valable l'acte d'appel signifié au domicile élu dans la signification pure et simple du jugement attaqué.

Les avantages entre époux ne sont pas révoqués au cas de séparation de corps et de biens.

Les donations faites entre époux par contrat de mariage ne sont pas révocables pour ingratitude.

(DUMÉE C. DAIMERIES.)

Ainsi jugé par l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Sur le moyen de nullité :

« Attendu que les exploits des 16, 19 et 20 juillet 1860 contiennent élection de domicile spécial de la part de l'intimé;

« Que ces exploits se bornant à notifier aux appelants, pour leur information et direction et à telles fins que de droit, le jugement dont il est appel, l'élection de domicile n'a pu avoir pour but et n'a réellement eu pour but que de prévenir les appelants qu'il leur était facultatif de faire notifier leur acte d'appel au domicile élu;

« Qu'en fait, c'est à ce domicile élu que furent signifiés les exploits par lesquels la Cour est saisie de cette procédure;

« Que de ce qui précède il suit que l'intimé n'est point fondé à contester la validité des mêmes exploits;

« Au fond :

« Attendu que la disposition exceptionnelle de l'art. 299 du code civil, qui tire son origine de la loi des 20-25 septembre 1792, est de rigoureuse et stricte interprétation et ne peut par conséquent s'étendre au delà du cas unique qu'elle prévoit;

« Attendu que si les causes qui autorisent le divorce s'appliquent à la séparation de corps, la plupart des effets de la première de ces actions sont essentiellement différents de ceux de la seconde, le mariage étant dissous d'un côté et ne l'étant pas de l'autre, bien que les liens en soient relâchés;

« Que, contrairement aux principes régissant le divorce en matière de séparation de corps, la réconciliation et la réunion des époux sont toujours possibles, ainsi que l'application de l'art. 1451 du code civil, ce qui écarte toute présomption que le législateur aurait voulu prononcer la révocation des avantages stipulés dans leur contrat de mariage et par suite prohiber tout raisonnement par analogie à cet égard, tiré de l'art. 299 du code civil;

« Que cela est d'autant plus vrai : premièrement, qu'il s'agirait ici d'une déchéance, et secondement, que quand la loi a entendu que la séparation de corps produisît les mêmes effets que le divorce, elle s'en est exprimée clairement et textuellement, ainsi qu'en fournissent la preuve les art. 1441, 1452, 1453 et 1518 du code civil;

« Attendu qu'il résulte des art. 1516 et 1518 du code civil que le préciput sur lequel ils disposent n'est point regardé comme un avantage sujet aux formalités des donations et n'offre point ainsi une similitude parfaite avec une donation proprement dite indépendante de toute stipulation de communauté;

« Attendu que l'art. 960 du code civil et la généralité des termes de l'art. 959 du même code ne permettent pas de douter

que cette dernière disposition a eu en vue les donations faites entre époux par leur contrat de mariage, comme celles faites par des tiers en faveur du mariage;

« Qu'il n'y a donc pas lieu de donner acte aux appelants qu'ils se réservent d'articuler de nouveau les faits d'ingratitude à l'appui de leur demande;

« Attendu que l'art. 6 du contrat de mariage passé devant le notaire Masson, à la résidence de Chimay, le 15 juillet 1850, après avoir énuméré les donations faites au survivant des époux Daimeries énonce : « Sans être obligé de donner caution, ni de « faire emploi du mobilier, mais à charge de faire faire inven- « taire, » et que ce contrat de mariage fait la loi des parties en cause;

« Par ces motifs, la Cour, en écartant le moyen de nullité présenté par l'intimé, moyen qui est déclaré non fondé, reçoit l'appel et y faisant droit, le met à néant.... » (Du 23 mai 1861.)

Observation. — V. en sens contraire : une dissertation de M. Martou (Belg. Jud., XVIII, 481, 497).

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Grandgagnage.

PHOTOGRAPHE. — PORTRAIT. — DÉFENSE D'EXPOSITION.

Un photographe ne peut exposer le portrait d'une personne malgré l'opposition de cette dernière.

Il en est ainsi alors qu'il s'agit d'un portrait qui lui a été laissé pour compte pour défaut de ressemblance.

(R... c. P...)

Le sieur P..., photographe, avait exposé à sa montre un groupe d'enfants photographié, qui lui avait été laissé pour compte à cause du défaut de ressemblance satisfaisante.

Mis en demeure de cesser cette exposition, il s'y refusa, et sur assignation lancée par le père des enfants, le tribunal de Liége rendit le jugement suivant :

Jugement. — « Considérant que le défendeur ne méconnaît pas que le groupe d'enfants qu'il a exposé est bien celui qu'il a exécuté sur la commande faite par le demandeur; que ce groupe constitue donc non une œuvre d'imagination, mais une réunion de véritables portraits;

« Considérant qu'il importe peu que des experts aient décidé que la ressemblance n'était pas satisfaisante; qu'il suffit qu'on puisse reconnaître les traits principaux de ces enfants pour que l'action soit recevable; que l'imperfection du travail ne peut donner à l'artiste le droit d'exposer aux regards du public une œuvre essentiellement destinée aux familles;

« Que, dans l'espèce, l'exposition dont il s'agit est d'autant plus inconvenante qu'elle a été réitérée malgré les défenses successivement notifiées au défendeur;

« Qu'il résulte au surplus des débats que le seul but de ce dernier a été d'arracher au demandeur un paiement auquel il n'avait pas droit et qu'il n'a pu obtenir par la voie judiciaire;

« Qu'on peut équitablement fixer le dommage éprouvé jusqu'à ce jour par le demandeur à une somme de 200 fr.; qu'il y a lieu également de fixer à 25 fr. par jour de contravention les dommages-intérêts dus à partir de la prononciation du jugement, dans le cas où le défendeur ne s'exécuterait pas;

« Par ces motifs, le Tribunal fait défense au défendeur d'exposer à sa montre ou ailleurs les portraits photographiés des enfants du demandeur sous peine de 25 fr. par jour de contravention à partir de la prononciation du jugement, et pour l'avoir fait le condamne à 200 fr. de dommages-intérêts; ordonne l'exécution provisoire... » (Du 26 mai 1859).

Appel.

Arrêt. — « Attendu que l'appelant, auteur des portraits photographiés des enfants de l'intimé, portraits qui n'avaient pu être acceptés, les a publiquement exposés à son étalage malgré les défenses réitérées qui lui avaient été faites par le père; que c'est donc à bon droit que les premiers juges lui ont ordonné de cesser cette exposition, et pour l'avoir faite malgré les défenses, l'ont condamné à des dommages-intérêts;

« Par ces motifs, la Cour confirme... » (Du 4 août 1860. — Plaid. MMes Hennequin et Bury).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — OPPOSITION. — DÉBOUTÉ. — SERMENT LITIS DÉCISOIRE. — DÉFAUT DE COMPARUTION. — APPEL.

Lorsque deux jugements par défaut sont intervenus, dont le second confirme la décision du premier en déboutant l'opposant, une nouvelle opposition de la part de celui-ci n'est plus recevable.

Celui qui a accepté devant le juge de paix de prêter le serment à lui déféré aux termes de l'art. 2275 et qui, au jour fixé pour la prestation, ne comparaît pas, n'est pas déchu du droit d'offrir et de prêter serment en degré d'appel.

(ROGER C. KUPPER.)

Kupper assigna Roger devant le juge de paix en paiement de 153 fr. du chef de livraisons de houille. Roger fit défaut et jugement fut pris contre lui. Opposition. Roger vint soutenir son opposition, excipa de la prescription et Kupper lui déféra le serment, qu'il accepta. Au jour fixé pour cette prestation, Roger ne comparut pas. Kupper prit jugement. Le lendemain de sa signification, Roger interjeta appel.

Jugement. — « Attendu que l'intimé soulève deux exceptions, la première tirée de ce que l'appel a été relevé alors que le délai d'opposition courait encore; la seconde de ce que l'appelant n'a pas comparu à l'audience fixée par le premier juge pour recevoir le serment à lui déféré par l'intimé;

« Sur la première exception :

« Attendu qu'un premier jugement rendu par défaut le 23 juillet 1860 condamne l'appelant à payer à l'intimé la somme de 153 fr. 61 c. pour marchandises fournies; qu'un second jugement, rendu également par défaut le 11 août suivant, déboute l'opposant de son opposition, le déclare non fondé dans son moyen de prescription et dit que le jugement par défaut du 28 juillet sortira ses pleins et entiers effets; qu'ainsi deux jugements par défaut, dont le second confirme la décision du premier en déboutant l'opposant de son opposition, ayant été rendus contre l'appelant, une nouvelle opposition de sa part n'était plus recevable aux termes et d'après l'esprit des art. 22 et 165 du code de procédure civile;

« Qu'en vain l'intimé, dans sa plaidoirie du 4 janvier dernier, a prétendu que la présence de l'appelant à l'audience de la justice de paix du 4 août et la fixation par le premier juge d'un jour pour prêter le serment déféré, avaient réparé la négligence du premier défaut; que deux négligences de suite et sans intervalle n'ayant pas eu lieu, une nouvelle opposition était recevable, puisqu'un tel système irait évidemment à l'encontre du but de la loi, qui a été d'empêcher que les procès ne se prolongent indéfiniment et de préserver les parties de frais considérables : « que le motif principal qui a donné naissance au droit d'opposi- « tion, comme le dit un auteur des plus estimés, est la crainte « qu'un jugement par défaut n'ait été surpris; que cette crainte « n'existe plus, lorsque, comme dans l'espèce, le défaillant a « comparu et qu'il échet dès lors de maintenir la force du principe « que consacrent les art. 21 et 165 du code de procédure civile;

« Sur la seconde exception :

« Attendu que la non-comparution de l'appelant n'implique point nécessairement, de sa part, le refus de prêter le serment qui lui avait été déféré; qu'elle ne saurait donc avoir pour effet de rendre l'appelant non recevable dans son appel;

« Par ces motifs, ouï en ses conclusions conformes M. Mélot, substitut du procureur du roi, le Tribunal rejette les exceptions; reçoit l'appel et avant d'y faire droit, ordonne à l'intimé de conclure au fond... » (Du 26 janvier 1861. — Plaid. Me Van Volxem.)

TRIBUNAL CIVIL DE VERVIERS.

Présidence de M. Drèze.

INCOMPÉTENCE. — MATIÈRES COMMERCIALES. — JUGE DE PAIX.

L'exception d'incompétence doit être proposée in limine litis, *quand on prétend qu'il s'agit de matières commerciales.*

Il en est ainsi, alors même que l'action est portée devant le juge de paix, cette juridiction participant à la plénitude de juridition eu égard aux actions personnelles et mobilières de sa compétence.

(GABRIEL C. PETIT.)

Jugement. — « Y a-t-il lieu de déclarer l'appelant non recevable dans son exception d'incompétence et d'ordonner aux parties de plaider au fond?

« Attendu que les juges ordinaires sont investis de la plénitude de la juridiction civile;

« Attendu que la loi sur la compétence, en attribuant aux juges de paix la connaissance des actions personnelles et mobilières dans de certaines limites a, par là même, fait participer ces magistrats à cette plénitude de juridiction en ce qui concerne celles de ces actions qu'ils sont appelés à juger, et qu'on peut dire que sous ce rapport ils doivent être considérés comme juges ordinaires;

« Attendu, d'autre part, que les circonstances commerciales ont été distraites de la compétence des tribunaux civils, non à raison de la matière, mais uniquement dans l'intérêt des commerçants; que, par conséquent, l'incompétence du juge civil n'est pas absolue, doit être proposée *in limine litis* pour que le renvoi soit ordonné;

« Attendu qu'il s'agissait, dans l'espèce, d'une action en paiement de 175 fr., rentrant par suite dans les limites des attributions des juges de paix, et qu'en première instance, l'appelant a contesté au fond sans présenter de déclinatoire;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Dejaer, procureur du roi, en son avis conforme, déclare l'appelant non recevable en son exception d'incompétence et le condamne aux dépens de l'incident, ordonne aux parties de plaider au fond... » (Du 13 mars 1861. — Plaid. MMes Gheuse, Herla.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. de Sauvage.

PRESCRIPTION CRIMINELLE. — CRIME CORRECTIONNALISÉ. — PEINE. CUMUL. — CASSATION.

L'action publique à raison d'un fait qualifié crime par la loi est prescrite par trois ans, si la chambre du conseil correctionnalise ce fait à raison des circonstances atténuantes.

Il y a lieu à cassation pour fausse application de la peine lorsque le délinquent a été condamné à raison de deux délits dont l'un est reconnu prescrit, quoique la peine appliquée eût pu l'être à raison du seul fait dont le délinquant est demeuré responsable.

(DESMET C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Arrêt. — « Ouï le rapport de M. le conseiller de Fernelmont et sur les conclusions de M. Cloquette, avocat général;

« Sur le moyen de cassation, présenté par le demandeur et consistant dans la violation des art. 5, 4 et 5 de la loi du 15 mai 1849, 2 de la loi du 15 juin 1846 et 638 du code d'instruction criminelle, en ce que la cour d'appel en rejetant le moyen de prescription par le premier arrêt attaqué, a par le second arrêt attaqué, condamné le demandeur à un an d'emprisonnement du chef d'attentats à la pudeur dont la poursuite était éteinte par prescription :

« Attendu que les arrêts attaqués constatent en fait, que le demandeur a été poursuivi pour coup volontaire sur sa femme et pour deux attentats à la pudeur commis avec violence;

« Attendu qu'une ordonnance de la chambre du conseil a reconnu l'existence de circonstances atténuantes en ce qui concerne les deux attentats à la pudeur et a renvoyé la cause devant le tribunal correctionnel, en se fondant sur les dispositions de la loi du 15 mai 1849;

« Attendu qu'il est constaté au procès qu'il s'est écoulé plus de trois ans depuis les faits d'attentats à la pudeur et le premier acte de poursuite ou d'instruction;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1er du code pénal l'infraction que les lois punissent d'une peine correctionnelle est un délit;

« Attendu que le caractère de l'infraction se détermine par la déclaration du juge, mise en rapport avec la peine à appliquer;

« Attendu que si la loi du 15 juin 1846 punit de réclusion l'attentat à la pudeur commis avec violence, la loi du 15 mai 1849 permet à la chambre du conseil d'admettre des circonstances atténuantes et, dans ce cas, ne punit le fait que d'une peine correctionnelle;

« Attendu que l'existence de circonstances atténuantes étant reconnue, affecte le fait lui-même, qui n'est par l'autorité de la loi qu'un simple délit et doit être reputé tel dès l'origine de la poursuite; qu'il est donc soumis, quant à la prescription, aux règles établies par l'art. 638 du code d'instruction criminelle;

« Attendu qu'on prétendrait en vain qu'abstraction faite des attentats à la pudeur dont la poursuite est éteinte par prescription, la peine d'une année d'emprisonnement a été bien appliquée au fait de coup volontaire dont le demandeur est demeuré convaincu devant la cour d'appel;

« Attendu en effet que le second arrêt attaqué, en mettant le jugement dont appel au néant sur tous les points, constate qu'indépendamment du coup volontaire pour lequel il avait été condamné à quatorze jours d'emprisonnement par le premier juge, le demandeur s'est en outre rendu coupable de deux attentats à la pudeur avec violence et que pour substituer un emprisonnement d'un an à l'emprisonnement de quatorze jours, le même arrêt invoque l'art. 365 § 2 du code d'instruction criminelle portant *qu'en cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, la peine la plus forte sera seule appliquée,* et fait en conséquence application des art. 2 de la loi du 15 juin 1846, 3 et 5 de la loi du 15 mai 1849, d'après lesquelles lorsque, comme dans l'espèce, il existe des circonstances atténuantes, les attentats à la pudeur avec violence sont punis d'une peine plus forte que celle qui est fixée pour les coups volontaires, par les art. 311 du code pénal et 6 de la loi du 15 mai 1849;

« Attedu que cette décision manque de base, par suite de la prescription acquise en ce qui concerne les attentats à la pudeur, et que la gravité de la peine prononcée par l'arrêt attaqué ayant ainsi été déterminée d'après des éléments d'appréciation auxquels la cour d'appel ne devait avoir aucun égard, on doit en conclure que la loi pénale n'a pas été justement appliquée au seul fait de la prévention qui pût faire l'objet d'une condamnation;

« Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède que les arrêts attaqués, le premier en rejetant le moyen de prescription en ce qui concerne les deux attentats à la pudeur et le second en condamnant le demandeur à un an d'emprisonnement pour ces faits en même temps que pour le coup volontaire par lui porté à sa femme, ont respectivement violé les art. 638 du code d'instruction criminelle, 2 de la loi du 15 juin 1846, 3, 4 et 5 de la loi du 15 mai 1849 et 1er du code pénal et faussement appliqué les art. 365 § 2 du code d'instruction criminelle, 3, 4 et 5 de la loi du 15 mai 1849;

« Et, attendu que les deux premiers chefs de la prévention, les attentats à la pudeur avec violence, sont prescrits et ne peuvent donner lieu à l'application d'aucune peine et que, par suite, il ne peut y avoir lieu à renvoi devant une autre cour d'appel en ce qui les concerne;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule... » (Du 7 mai 1861.)

Observations. — V. *Conf.* (Belg. Jud., XIV, p. 766 et la note.) Comp. aussi Belg. Jud., XVII, p. 640.

VOL. — CHEMIN DE FER. — EMPLOYÉ. — STATION. EFFRACTION. — RÈGLEMENT DE JUGE. — CONFLIT.

Il y a lieu à règlement de juges lorsque après renvoi d'un prévenu par la chambre du conseil devant la juridiction correctionnelle, celle-ci se proclame incompétente par arrêt passé en force de chose jugée.

Le vol commis par un employé du chemin de fer d'un paquet confié à l'administration, constitue le vol commis par le préposé d'un voiturier.

Le vol commis dans un bâtiment de station est réputé commis dans une maison habitée.

Il y a effraction intérieure dans l'acte de défaire la couture d'un sac contenant des valeurs et le bris des cachets qui y étaient apposés.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL A BRUXELLES C. DE JAEGHER.)

Arrêt. — « Considérant que par ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance séant à Charleroi, en date du 26 décembre 1860, François-Jean De Jaegher a été renvoyé devant ce tribunal, chambre de police correctionnelle, sous la prévention du délit prévu par l'art. 401 du code pénal et que, par jugement en date du 4 février suivant, il a été condamné à treize mois d'emprisonnement et aux frais; mais que la cour de Bruxelles, chambre des appels correctionnels, a, par arrêt en date du 2 mars, annulé ce jugement comme incompétemment rendu par le motif que le fait imputé au prévenu constitue un crime;

« Considérant que cet arrêt étant passé en force de chose jugée, le tribunal correctionnel de Charleroi se trouve définitivement dessaisi de la connaissance de la présente cause; tandis que, d'autre part, l'ordonnance de la chambre du conseil qui la

lui avait renvoyée subsiste toujours et qu'elle ne peut plus être réformée par les voies ordinaires;

« Qu'il résulte de ces deux décisions contradictoires un conflit qui entrave le cours de la justice et nécessite l'intervention de la cour de cassation;

« Considérant, au fond, qu'il est établi par les pièces de la procédure instruite à charge de De Jaegher et sur laquelle est intervenue l'ordonnance susmentionnée, que les faits imputés au prévenu consistent à avoir, pendant qu'il était employé de l'administration du chemin de fer de l'Est-Belge, soustrait frauduleusement une partie des valeurs contenues dans un sac confié à cette administration pour le transporter à sa destination et que cette soustraction avait été faite dans un bâtiment de la station en défaisant en partie la couture dudit sac et en brisant les deux cachets qui y étaient apposés;

« Considérant que ce fait revêt un double caractère de criminalité qui lui rend applicable d'une part l'art. 386, n° 4, du code pénal et, d'autre part l'art. 381, n° 4, combiné avec l'article 396 du même code;

« Considérant qu'il suit de là que la chambre du conseil du tribunal de Charleroi, en renvoyant le prévenu en police correctionnelle au lieu de le renvoyer devant la chambre des mises en accusation conformément à l'art. 133 du code d'instruction criminelle a expressément contrevenu à cet article;

« Par ces motifs, la Cour, statuant par voie de règlement de juges, casse et annule l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de Charleroi; renvoie la cause et le prévenu devant la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles... » (Du 8 avril 1861. — Cour de cassation de Belgique. — Ch. crim. — Prés. de M. de Sauvage.)

JUGEMENT CRIMINEL. — TEXTE DE LA LOI. — GARDE CIVIQUE. NULLITÉ.

La texte de la loi qui doit, à peine de nullité, être inséré dans les jugements criminels, est le texte qui commine la pénalité appliquée, et non celui qui se borne à définir l'infraction.

Cette règle est applicable aux jugements rendus par les conseils de discipline de la garde civique.

(NOIRFALISE C. L'OFFICIER RAPPORTEUR A CHÊNÉE.)

Arrêt. — « Attendu que d'après l'art. 100 de la loi du 8 mai 1848, sur la garde civique, la poursuite et l'instruction devant le conseil de discipline, le prononcé du jugement, son expédition et son exécution, sont soumis aux règles établies en matière de simple police;

« Attendu qu'en cette matière l'art. 163 du code d'instruction criminelle prescrit, à peine de nullité, d'insérer dans tout jugement définitif de condamnation les termes de la loi appliquée;

« Attendu, dans l'espèce, que le jugement attaqué, qui condamne les demandeurs à une amende de 5 fr. et, subsidairement, à un emprisonnement de trois jours, ne contient pas le texte des dispositions pénales dont il a été fait application et qu'il n'a pas été satisfait à la loi par la seule insertion au jugement de l'art. 87 de la loi du 8 mai 1848, portant que tout garde requis pour un service doit obéir, sauf à réclamer devant le chef du corps;

« D'où il suit que le jugement contrevient expressément aux art. 100 de la loi du 8 mai 1848 et 163 du code d'instruction criminelle;

« Par ces motifs, la Cour, etc... » (Du 22 avril 1861.— Cour de cassation de Belgique. — 2e ch. — Prés. M. De Sauvage.)

GARDE CIVIQUE. — ÉQUIPEMENT. — REFUS.

Le garde civique qui refuse d'aller prendre livraison des objets d'armement et d'équipement fournis par l'Etat n'encourt aucune pénalité.

(KEYMOLEN C. L'OFFICIER RAPPORTEUR DU CONSEIL DE DISCIPLINE DE LA GARDE CIVIQUE DE SAINT-JOSSE-TEN-NOODE.)

Arrêt. — « Attendu que le demandeur a été condamné par le jugement attaqué pour avoir négligé de se pourvoir de l'armement et de l'équipement, quoique convoqué à cette fin;

« Attendu que l'art. 64 de la loi du 8 mai 1848 sur la garde civique décide bien que les objets d'armement et d'équipement sont fournis aux frais de l'Etat, mais qu'il ne résulte pas de là que le garde soit dispensé d'en aller prendre livraison au dépôt de la légion, ainsi que le prétend le demandeur;

« Attendu cependant que cet article ni aucun autre ne détermine un délai dans lequel le garde doit prendre livraison dudit objet; que si au jour où il sera convoqué pour un service obligatoire, il ne s'y rend pas en armes et avec l'équipement voulu, il sera mis en contravention de ce chef et ne pourra se prévaloir de sa négligence pour s'excuser, mais que jusque là il n'y a pas de contravention, ni par conséquent de peine applicable;

« Attendu que c'est en vain qu'on objecterait l'art. 67 de la même loi, d'après lequel tout garde requis pour un service doit obéir, puisque l'armement et l'équipement des gardes constituent des mesures préalables au service, mais ne peuvent être confondues avec le service lui-même; qu'en effet, les art. 78 et suivants de la même loi déterminent en quoi consiste le service de la garde civique et ne mentionnent pas l'obligation d'aller recevoir dans un délai les objets que l'Etat doit fournir au garde;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le jugement attaqué a faussement appliqué les articles de loi qu'il invoque, et qu'il a contrevenu expressément aux art. 7 et 9 de la Constitution, 4 du code pénal et 159 du code d'instruction criminelle;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule la décision du conseil de discipline de la garde civique de Saint-Josse-ten-Noode du 27 juin 1860, et attendu que l'omission imputée au demandeur ne constitue ni délit ni contravention, déclare qu'il n'y a lieu à aucun renvoi... » (Du 29 octobre 1860. — Cour de cassation de Belgique. — Ch. crim. — Prés. de M. De Sauvage.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE HASSELT.

Présidence de M. Lenaerts.

LOIS SPÉCIALES. — CODE PÉNAL. — COMPLICITÉ. — PORT D'ARMES. BÊTES FAUVES. — CANARDS SAUVAGES.

Les principes du liv. II du code pénal de 1810 sont applicables aux seuls délits prévus par ce code, à moins d'un référé explicite ou implicite des lois spéciales aux règles générales de ce code.

Particulièrement, le délit de port d'armes ne donne pas lieu aux peines de la complicité.

Les canards sauvages, bien que nuisibles aux sangsues, ne peuvent être, sans permis de port d'armes, détruits à l'aide d'armes à feu, par les propriétaires d'étangs à sangsues.

(MINISTÈRE PUBLIC C. DENIS ET HANSEN.)

Le ministère public développa le système que voici en résumé :

« Le tribunal de Hasselt, par jugement du 18 janvier 1861, a condamné plusieurs traqueurs comme complices non-seulement du délit de chasse, mais même du délit de port d'armes, commis par l'auteur principal.

Ce jugement fut rendu sur les conclusions conformes du substitut siégeant.

Le chef du parquet, ne partageant pas l'opinion suivie, signala la question au procureur général, lequel se pourvut en appel.

Un arrêt intervint le 14 février 1861, mais se borna à juger en fait que la complicité du délit de port d'armes n'était pas établie.

La question reste donc entière, et jamais elle ne s'est présentée en termes où les principes du code pénal sur la complicité fussent aussi directement applicables, si cette applicabilité est légale.

Denis, propriétaire d'étangs à sangsues à Hechtel, a acheté un fusil pour Hansen, son préposé, et lui a donné l'ordre de tuer tous les canards ou rats d'eau qui viendraient autour de ses étangs. Hansen a été trouvé chassant aux canards, sans être muni d'un port d'armes. Il est donc à supposer que la cour de Liége trouverait ici des faits de complicité se rapportant directement au délit de port d'armes.

C'était, dans ces circonstances, un devoir pour le ministère public d'assigner Denis tant comme complice que comme civilement responsable.

Mais, bien que libellée dans l'exploit à raison de cette jurisprudence, la prévention de complicité du délit de port d'armes ne paraît pas pouvoir être légalement soutenue.

Pour étayer son opinion, le ministère public ne cherchera pas à invoquer les circonstances spéciales semblant attribuer au délit de port d'armes un caractère individuel non communicable: cette opinion, bien que soutenue par Gislain, *Chasseur-Prud'homme*, p. 134, a contre elle un arrêt de Bruxelles du 25 juillet 1850 (Pasicrisie, 50, II, 227).

C'est dans une autre voie que l'on entrera à la suite de M. le procureur général Leclercq (réquisitoire avant l'arrêt de cassation du 9 novembre 1859, Pasicrisie, 60, I, 7).

Ce haut magistrat a parfaitement démontré que le livre II du code pénal a eu en vue seulement d'établir des principes applicables aux personnes prévenues de délits réprimés par ce code; il a étayé son argumentation de considérations puisées dans l'ordre chronologique des délibérations du conseil d'Etat : la discussion

du livre II du code pénal a été ajournée jusqu'après celle du livre III, parce que le conseil a voulu connaître, au préalable, les cas auxquels les principes du livre II seraient étendus.

Pour démontrer que les lois spéciales ne sont pas soumises de plein droit aux règles du code pénal de 1810, M. Leclercq cite nommément, au point de vue de la complicité, les lois spéciales sur la garde civique, sur les douanes, sur la police du chemin de fer, qui ont renvoyé, à cet égard, aux principes du code pénal de 1810.

M. Leclercq arrive par là à la conclusion que les règles de ce code ne sont pas applicables aux lois spéciales, à moins que celles-ci ne s'y réfèrent implicitement ou explicitement.

Cette conclusion est peut-être un peu absolue; il y a d'autant plus lieu d'y introduire une distinction, que les travaux préparatoires du nouveau code pénal ne semblent d'accord avec M. Leclercq, que sur un point.

S'agit-il de l'application des peines de la récidive aux lois spéciales, M. Haus, rapporteur de la commission extra-parlementaire, décide formellement que cette application n'aura pas lieu de plein droit (code pénal, révision des chap. IV à IX du livre Ier, extrait des *Annales de la Chambre des Représentants*, 1850, nº 24, p. 34).

S'agit-il, au contraire, de la prescription de la peine, M. Haus tranche la question en sens inverse, et dit qu'il va de soi qu'en cette matière les lois spéciales sont régies par les principes de la loi générale (nº 32, Chambre des Représentants, séance du 6 novembre 1860, p. 46).

Quelle est donc la distinction à établir?

La voici : tout code pénal est à la fois un code des délits et des peines; c'était l'intitulé du code de brumaire an IV : comme code des délits, le code pénal est une loi spéciale sur l'homicide, le vol, etc.; comme codes des peines, il est une loi générale.

A ce dernier titre, il va de soi qu'il s'applique à toutes les lois quelconques; ainsi, quand le nouveau code pénal aura établi l'emprisonnement cellulaire comme règle, tout emprisonnement, même prononcé par des lois spéciales, sera cellulaire, à moins que telle ou telle loi spéciale ne dise le contraire. Ainsi, comme le décide avec raison M. Haus, à moins de dérogation par la loi spéciale, les principes du code pénal sur l'extinction de la peine s'appliqueront à celle-ci. Ainsi encore, l'unité minimum de l'amende sera le franc, à moins que la loi spéciale n'établisse une autre unité, comme la loi spéciale du 27 mai 1837, art. 12, paragraphe final, qui fixe cette unité à 20 c.

En ce qui concerne les délits prévus par le code pénal, ce code, n'étant qu'une loi spéciale pour les délits, ne sera non plus qu'une loi spéciale en ce qui est relatif aux rapports des personnes punissables avec ces délits : les dispositions applicables non-seulement à la récidive, mais aussi aux circonstances atténuantes, à la complicité, au concours de plusieurs infractions, etc., feront donc partie du code pénal envisagé comme loi spéciale.

Telle est la distinction à établir, bien que l'argumentation, tirée par M. Leclercq des discussions préliminaires du code pénal de 1810, tende à étendre cette argumentation même aux dispositions du livre Ier de ce code, relatives aux peines et à leur exécution.

On dit donc ceci : Pour ce qui concerne les peines, les principes généraux du code pénal s'appliquent aux lois spéciales, à moins qu'elles ne disent le contraire; pour ce qui concerne les principes sur la récidive, le complicité, etc., le code pénal ne s'applique pas aux lois spéciales, à moins que celles-ci ne s'y réfèrent d'une manière expresse.

Restreinte dans ces termes, la question, soumise au tribunal, trouve MM. Leclercq et Haus d'accord, au moins pour la récidive : les principes établis à cet égard par le code pénal de 1810 ne sont pas applicables, *ipso jure*, aux lois spéciales.

Pour la complicité, sans aucun doute, M. Haus, s'il avait spécialement examiné la question, se serait encore trouvé d'accord avec M. Leclercq; ici et là, en effet, mêmes raisons : la récidive est punie pour les délits prévus par le code pénal de 1810, parce que, en général, ces délits sont à la fois moralement et socialement répréhensibles, parce que ce sont pour la plupart des faits doleux, à l'égard desquels la société doit prendre des garanties plus sérieuses, tandis que les infractions aux lois spéciales ne donnent pas lieu à de semblables précautions dans les cas les plus ordinaires. Or n'en est-il pas de même de la complicité?

Qu'on punisse d'un emprisonnement ou d'une amende, et le principal coupable d'un vol, de violences, etc., et son complice, la conscience publique est satisfaite, elle réclame cette assimilation quant à la peine; mais qu'on prononce, non une amende de 50 fr., mais deux amendes, l'une pour le fait de complicité du maître, l'autre pour le fait de port d'armes du domestique, à propos d'un délit unique de port d'armes, la société le demandera-t-elle bien?

En outre, comment appliquer ce principe du code pénal que le complice sera puni de la même peine que l'auteur du délit à la disposition des lois sur le port d'armes concernant la confiscation de l'arme, et à l'amende prononcée à défaut de la rapporter?

Parcourons rapidement quelques matières spéciales, et, sans avoir la prétention d'épuiser une matière aussi immense, voyons, pour rassurer le tribunal sur les conséquences de la doctrine nouvelle, si l'application du principe mis en évidence par M. Leclercq engendre un préjudice pour l'ordre public, comme on pourrait le craindre en voyant tout à coup une jurisprudence presque unanime sur l'applicabilité du code pénal aux matières spéciales, crouler par sa base.

En matière de presse, ce principe nouveau dispensera de recourir à l'argumentation employée jusqu'ici, et qu'on pourrait qualifier peut-être d'un peu forcée, pour soutenir (V. Belgique Judiciaire, XVII, 1169; XVIII, 417, 449 et 1561; XIX, 401 et 609) que non-seulement les distributeurs, imprimeurs et éditeurs échapperont à toute peine, mais même les complices quelconques, quand l'auteur sera connu. Le principe de M. Leclercq donne donc raison, par d'autres motifs, à cette thèse qui n'a pas rencontré de véritables contradicteurs en théorie, ni d'application contraire en pratique, que les coauteurs seuls sont punis et que jamais l'on ne poursuivra le comité de rédaction d'un journal pour n'avoir pas apposé son *veto* à la publication d'un article, ni au financier qui aura procuré de l'argent à l'auteur pour publier son livre. Le seul arrêt Verbaere (cass., 14 février 1853, Belgique Judiciaire, XI, 272) qu'on puisse invoquer en sens contraire, cesse d'être une objection à cette thèse, dès qu'on substitue au mot « complice » celui de « coauteur, » qu'il est entré dans la pensée de la cour de cassation d'attribuer à Verbaere, pour avoir coopéré à la rédaction des articles incriminés, et que M. Devaux lui appliquait par avance en disant au Congrès : « L'imprimeur, dans ce cas, sera puni comme auteur. » On peut varier sur ce qu'il faut entendre par coauteurs d'un délit de presse, mais en tout cas c'est aux coauteurs seuls qu'il faut restreindre l'application de la loi.

Il va, en effet, de soi que tous auteurs ou coauteurs d'une infraction quelconque sont punis, qu'il s'agisse du code pénal ou d'une loi spéciale; c'est un principe élémentaire qu'il n'est pas besoin d'inscrire dans la loi; la raison, la force des choses l'indiquent et l'imposent. Ce principe est celui qui justifie une autre décision de la jurisprudence : les traqueurs sont punis comme les auteurs principaux dans la chasse à l'affût commise en délit; cela est très-juste, cela doit être. Mais c'est à tort qu'on a qualifié les traqueurs de complices, qu'on a même considéré leur coopération comme une complicité renforcée commise par actes concomitants (Gislain, *Chasseur-Prud'homme*, p. 154); il fallait tout simplement dire que les traqueurs font partie du procédé de chasse; que sans eux la chasse à l'affût ne peut se consommer; que, par conséquent, ils sont coauteurs dans toute la force du terme, et que, dès lors, il n'y a plus à s'enquérir si les dispositions du code pénal sur la complicité leur sont applicables.

Etrange abus, auquel conduit le défaut de précision de la loi pénale! Le code de 1810 punit de la même peine l'auteur et le complice; c'en est assez pour confondre à tout propos ces deux expressions : l'amant de la femme adultère est appelé complice! Quoi d'étonnant dès lors qu'on ait donné le même nom aux coauteurs en général.

Mais dès l'instant où l'application aux lois spéciales du principe de l'art. 59 est contestée, il faut bien recourir aux saines notions; et, on le voit ici, ces notions suffisent pour punir les traqueurs.

Encore une fois pas d'inconvénients à l'extension du principe nouveau : d'autres raisons suffisent pour maintenir la jurisprudence très-fondée mais suffisamment motivée, qui avait émis une solution conforme à la vérité.

Y aura-t-il plus de difficulté à raison de la loi forestière, à propos d'une matière qui a tant de rapports avec le vol? Le recel cessera-t-il d'être puni? Ne pourra-t-on frapper celui qui fait le guet? Celui qui a donné l'ordre de commettre le délit, et pour compte duquel ce délit se perpètre.

Ici encore la jurisprudence qui atteint les complices d'un délit forestier est dans le vrai, et elle ne cessera pas de l'être par suite du principe nouveau.

Seulement cette jurisprudence devra se fonder désormais sur d'autres motifs que l'application *ipso jure* des principes du code pénal sur la complicité.

Ces autres motifs ne seront pas cependant ceux de ces arrêts français qui pour punir tous ceux chez qui on trouve du bois en délit, et pour les atteindre par la présomption qu'ils sont complices à moins qu'ils ne prouvent le contraire (Dalloz, Vº *Forêts*, nºs 526 et suiv.), se fondent sur une disposition analogue à celle de notre code forestier, art. 126, en vertu duquel les agents forestiers ont le droit de suite et peuvent saisir, n'importe où, les

objets du délit. Il est impossible de voir dans cette disposition autre chose qu'une application de l'art. 2279 du code civil d'après lequel il y a revendication de tout objet volé; cela n'a rien de commun avec la complicité, c'est-à-dire avec l'application d'une peine au détenteur.

Mais ces motifs seront désormais puisés dans la volonté bien certaine du législateur de punir les complices de tout délit forestier, même ceux qui ne seraient pas coauteurs.

Cette volonté certaine résulte d'abord du mot « complices » qui se trouve formellement exprimé à l'art. 9 du tit. XXXII de l'ordonnance de 1669.

Quant au code forestier de 1854, bien qu'aucune disposition semblable ne s'y trouve, bien qu'aucun de ses articles ne parle des principes du code pénal sur la complicité, il n'est pas douteux que le législateur n'ait voulu renvoyer au code pénal.

En effet, un article final existait dans l'avant-projet de la commission extra-parlementaire chargée des travaux préparatoires de ce code; le texte de cet article n'a pas été reproduit, mais il est facile de se figurer quel il devait être; voici comment la commission motivait cette disposition : « Comme la présente loi doit former un code complet pour les matières forestières, il importe d'abroger les lois relatives aux mêmes matières. La commission a toutefois cru devoir excepter de cette abrogation, à l'exemple du code français, art. 208, les dispositions du code pénal, qui ne sont pas en opposition avec la loi nouvelle (*Annales parlem.*, 1850-1851, p. 1694).

Le gouvernement déclara formellement dans l'exposé des motifs (*Annales parlem.*, 1850-51, p. 1672), qu'il faisait siens tous les principes proclamés par la commission; il n'en exceptait qu'un seul, celui qui était relatif aux cantonnements.

Cependant l'article final avait disparu sans que le gouvernement eût énoncé les motifs de la suppression. Un député, M. de Theux (*Annales parlem.*, 1851-52, p. 738), voulut savoir pourquoi cet article avait été effacé; le gouvernement répondit aussitôt : cet article contenait l'abrogation de toutes les lois anciennes, or, parmi ces lois, il existe des dispositions encore en vigueur, témoin le titre relatif à la pêche dans l'ordonnance de 1669; il serait imprudent d'adopter un article d'où l'on pourrait conclure à l'abrogation de ces dispositions.

Voilà ce qui fut dit; mais rien ne fut ajouté concernant la partie de l'article dernier qui contenait un référé général au code pénal : ce référé était donc dans la pensée de tous, et l'intention du législateur, intention non douteuse, doit suffire pour que le juge s'y conforme.

Dès lors, pas de doute, et la jurisprudence sur la complicité en matière forestière, comme la jurisprudence concernant les traqueurs, continuera à avoir une raison d'être, basée sur d'autres motifs que les motifs donnés précédemment, mais plus que suffisante pour laisser à la société toutes ses garanties. »

Me Nagels, pour les prévenus, fit valoir au fond les considérations suivantes :

« Il est impossible de considérer comme fait de chasse, ce qui n'est pas un acte de recherche du gibier, mais l'exercice seulement du droit de légitime défense (Gislain, *Chasseur Prud'homme*, p. 44; Bonjean, IIIe part., p. 204 et suiv.)

Pour justifier ce soutènement, il suffit de lire les traités spéciaux sur l'élève des sangsues, pour savoir que ces annélides n'ont pas d'ennemis plus redoutables que les canards sauvages.

Maquin-Tandon (*Monographie de la famille des hirudinées*, Paris, 1846, p. 240), dit formellement ce qui suit : « Il faut « veiller à ce que les sangsues ne soient pas attaquées par cer- « taines espèces d'animaux... Elles ont à redouter les rats d'eau « et plusieurs oiseaux palmés parmi lesquels on cite particuliè- « rement les canards, les harles... Un cultivateur de la Sologne « ayant gagné 50,000 fr. dans quatre ans, par le commerce des « sangsues, essaya de les multiplier dans un petit étang; il y en « avait près de 200,000, quand plusieurs vols de canards sauva- « ges s'abattirent sur son étang et le dépeuplèrent dans vingt- « quatre heures. »

Le baron de Peymaurin, à qui cet exemple est emprunté, n'est pas moins explicite (Discours prononcés dans les séances de la Chambre des Députés, des 6, 12, 13 et 14 avril 1826, Paris, 1826).

Ce n'est donc pas un fait de chasse, mais un fait de précaution que Hansen a posé et que Denis lui a donné l'ordre de poser. »

Le ministère public répliqua de la manière suivante :

« La loi a restreint aux bêtes fauves, celles contre lesquelles on pouvait poser des actes de défense, sans enfreindre les lois sur la chasse et le port d'armes.

Comprendre parmi les bêtes fauves, non-seulement celles qui ont un pelage roux (*flavus*), mais même les animaux nuisibles à poil noir, ce ne peut jamais aller jusqu'à permettre d'y comprendre des oiseaux de chasse, du gibier comme des canards.

Au point de vue des prévenus, il peut y avoir imperfection et insuffisance dans la loi; il n'y a à répondre à cela qu'une chose : *non de lege, sed secundum legem judicandum.*

La loi a puni la destruction de tout gibier, pour protéger un plaisir; c'est la règle : l'exception à restreindre, est la destruction des bêtes fauves dans lesquelles on ne peut ranger les canards.

Les prévenus avaient du reste un moyen de se protéger efficacement, c'était de ne pas chasser aux canards, mais, si on veut bien permettre ce jeu de mots, par exemple en tirant à poudre.

Que si les prévenus objectent que pour les rats d'eau, il fallait bien que l'arme fût chargée à plomb, et qu'à leur égard, ils peuvent indubitablement exercer des actes de défense, il y a à répondre que pour autoriser Nansen à tirer sur les canards, il fallait lui prendre un port d'armes. Les canards ne séjournent dans nos contrées, et ne sont donc nuisibles, que pendant la période où la chasse au gibier d'eau est ouverte; un permis de port d'armes suffirait donc pour rendre légal l'usage du droit de défense et ne pas le transformer en délit.

En l'absence de ce permis, il y a donc lieu de condamner.

Ces conclusions ont été adoptées.

Jugement. — « Attendu que Hansen Lambert est prévenu d'avoir été trouvé chassant au gibier d'eau le 17 mars dernier, sans être muni d'un port d'armes de chasse, et que Denis Louis, son maître, est prévenu de complicité de ce délit et a été subsidiairement assigné comme civilement responsable;

« Attendu que le prévenu Hansen reconnaît qu'au moment où il a été mis en contravention, il faisait, en exécution des ordres de son maître, la chasse aux animaux qui détruisent les sangsues, et notamment aux rats et aux canards; que le prévenu Denis, qui est propriétaire des étangs à sangsues le long desquels le prévenu Hansen a été trouvé chassant, reconnaît de lui avoir donné cet ordre, et d'avoir mis à sa disposition l'arme au moyen de laquelle il a chassé;

« Attendu que l'art. 3 de la loi du 26 février 1846 qui permet au propriétaire ou au fermier de repousser ou de détruire même avec des armes à feu, les bêtes fauves portant dommage à leurs propriétés, ne peut s'entendre, d'après les explications données par M. le ministre de l'intérieur, lors des discussions de la loi, que des loups, des renards, des fouines, des putois, des belettes, et de toute espèce d'animaux destructeurs; qu'il est évident que la pensée du législateur n'a pas été de comprendre dans cette catégorie le gibier causant dommage ou détruisant des récoltes, des semis ou les produits des étangs; qu'il n'y a pas plus de motifs, en présence de la loi telle qu'elle existe pour permettre au propriétaire d'un étang à sangsues de faire la chasse aux canards, que d'autoriser la destruction des lièvres qui ravagent les jardins légumiers; que s'il est vrai, comme les prévenus l'établissent en citant l'autorité de divers traités sur la matière, que les canards peuvent en peu de temps détruire des sangsues pour une valeur considérable, on peut tout au plus en induire que les propriétaires d'étangs à sangsues sont intéressés à exercer une active surveillance et à repousser les canards qui leur causent du dommage, mais qu'il n'en résulte pas qu'ils ont le droit de les tuer à coups de fusil; que l'exception invoquée par les prévenus ne peut donc leur être applicable;

« Attendu que l'ordre donné au prévenu Hansen par son maître ne peut l'innocenter, le fait lui commandé étant une infraction à la loi, et l'obéissance du subordonné cessant d'être un devoir dans de telles conditions;

« Attendu que le décret du 4 mai 1812 ne punit pas la complicité du délit de chasse sans permis de port d'armes; que les articles 59 et suiv. du code pénal ne s'appliquent qu'aux faits prévus par ce code et non à ceux punis par des lois spéciales; que ni les discussions ni les textes du code n'autorisent cette extension; que son art. 484 prouve au contraire que les cours et tribunaux doivent observer les lois et règlements particuliers sans les modifier dans leur application à raison des dispositions du code; qu'il y a d'autant plus de motifs pour le décider ainsi, qu'on ne peut, sans ajouter à la rigueur de la loi spéciale, la rendre applicable à certaines catégories d'individus qu'elle ne punit pas expressément, et qui n'ont pris qu'une part accessoire au fait qu'elle atteint; que si, comme le décide la jurisprudence de la cour de cassation, l'application des art. 66 et suiv. du même chapitre doit être restreinte aux crimes et délits prévus par le code, il doit en être *a fortiori* ainsi des dispositions sur la complicité, qui n'ont pas, comme les premières, l'immense avantage d'être favorables aux

prévenus; que, dans le doute, il y a toujours lieu de se rallier à l'interprétation la moins préjudiciable aux inculpés;

« En ce qui concerne la liberté civile :

« Attendu que les principes sur la responsabilité civile sont tracés par les art. 1382 et suiv. du code civil; qu'il importe peu que le décret du 4 mai 1812 n'y renvoie pas expressément, cette responsabilité étant de droit commun et n'ayant aucun caractère pénal; qu'elle ne peut d'ailleurs s'étendre qu'aux frais occasionnés par le délit que le subordonné a posé dans les fonctions auxquelles il était employé;

« Par ces motifs, le Tribunal, sur les conclusions conformes de M. Schuermans, procureur du roi, condamne Hansen à 50 fr. d'amende; déclare Denis civilement responsable; renvoie celui-ci des fins de la poursuite en tant que complice... » (Du 3 mai 1860. — Plaid. Me Nagels.)

Observation. — Voici l'arrêt auquel il a été fait allusion par le ministère public :

CHASSE. — PORT D'ARMES. — TRAQUEURS. — COMPLICITÉ.

Les traqueurs sont complices du délit de chasse à l'affût commis avec leur concours; mais la complicité du délit de port d'armes posé par les affûteurs, ne peut résulter du seul fait de traque; ce fait est étranger au délit de port d'armes.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VAN LOFFELT ET CONSORTS.)

Arrêt. — « Attendu que les prévenus ont été condamnés par jugement du tribunal de Hasselt en date du 18 janvier 1861;

« 1° A une amende de 50 fr. en vertu des art. 1er du décret du 4 mai 1812, 59 et 60 du code pénal;

« 2° A une amende de 50 fr. par application du même article du code pénal, et de l'art. 2 de la loi du 26 février 1846, comme suffisamment convaincus de s'être rendus complices d'un délit de chasse et d'un délit de port d'armes sans permis, pour avoir, avec connaissance, aidé les nommés Gommers et Van Loffelt, auteurs principaux de ces délits, dans les faits qui les ont préparés, facilités ou consommés;

« Attendu que le délit de chasse et celui de port d'armes sans permis diffèrent par leur nature et par les faits qui les constituent et que l'existence de l'un n'implique pas celle de l'autre; qu'il s'ensuit que les individus prévenus de s'en être rendus complices ne peuvent être déclarés tels, que si les faits de complicité posés par eux se rapportent à l'un ou l'autre délit;

« Attendu, dans l'espèce, que l'élément de complicité est déduit de ce que, d'après le procès-verbal du garde rapporteur, les trois premiers prévenus ci-dessus nommés ont été surpris, le 21 décembre dernier, traquant à l'aide de bâtons, un bois appartenant à la partie civile et cherchant à diriger le gibier qui pouvait s'y trouver, vers l'endroit où étaient postés, armés de fusil, les deux autres prévenus;

« Attendu que ce fait, le seul qui soit mis et constaté à charge des traqueurs, est bien constitutif de la complicité du fait de chasse, mais qu'il est évidemment étranger au délit de port d'armes; que c'est donc à tort que les trois traqueurs ont été déclarés complices de ce dernier;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit par appel de M. le procureur général, émende le jugement dont est appel, décharge les prévenus de l'amende de 50 fr., etc...» (Du 14 février 1861. — Cour de Liége. — Présid. de Crosse.)

ESCROQUERIE. — FILOUTERIE. — CONTRECTATIO FRAUDULOSA. JETON DORÉ.

Constitue une filouterie réprimée par l'art. 401 du code pénal, le fait d'avoir offert sciemment comme une pièce d'or, un jeton doré, et de s'être fait remettre, par suite de l'erreur de la victime, des marchandises et de la menue monnaie.

Ce fait ne constitue pas une escroquerie.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VANDEBERG.)

L'organe du ministère public, pour soutenir la prévention, se rapporta aux développements donnés par lui devant une autre juridiction (Belg. Jud., XV, 1166) et dans un recueil français (*Journal du Ministère public*, année 1860, p. 124, art. 255.)

Il invoqua en outre plusieurs arrêts qui, sans avoir posé la question d'une manière aussi catégorique que M. Delebecque dans un réquisitoire avant l'arrêt de cassation du 26 mai 1851 (Pasicrisie, 51, I, 274), ont cependant décidé que la remise de l'objet par la victime, à celui qui s'approprie frauduleusement cet objet, est indifférente au point de vue pénal, lorsque la volonté ayant présidé à cette remise est viciée par suite de dol ou d'erreur (cass. du 26 mai 1851, Pasicrisie, 52, I, 274; C. de Bruxelles du 26 décembre 1851, Pasicrisie, 52, II, 192; C. de Bruxelles du 28 avril 1859, Pasicrisie, 60, II, 17.)

Bien que, ajouta-t-il, les rédacteurs du nouveau code pénal aient laissé échapper l'occasion de donner à cette question intéressante, la solution qu'elle comporte; bien aussi que l'un des membres de la commission ait publié récemment un travail (Belg. Jud., XIX, 369) tendant à exclure de l'application des peines du vol la tricherie au jeu, où la victime remet elle-même au tricheur l'enjeu surpris par des manœuvres déloyales, la question reste entière, et sera, sous le nouveau code pénal comme sous le code de 1810, du domaine de la jurisprudence. (Rapport de M. Haus, n° 48, de la Chambre des Représentants, séance du 20 janvier 1858.)

Or, ce qui doit avoir une immense autorité pour les tribunaux, en l'absence d'un texte de loi tranchant la question, c'est une décision rendue, chambres réunies, par la cour de cassation, le 22 décembre 1836, (*Bulletin*, 37, I, 515) dont l'opinion a été adoptée par la cour de renvoi.

D'après cette décision, le fait analogue à celui de la prévention soumise au tribunal de Hasselt, d'avoir blanchi au mercure un cents pour lui donner l'apparence d'une pièce de 25 cents, et de la donner à un marchand pour obtenir en échange de la marchandise et de la menue monnaie que ce marchand remet par un consentement que l'erreur vicie (art. 1109 du code civil), constitue une filouterie, à défaut, disait M. le procureur général Leclercq, de tomber sous le coup de l'incrimination spéciale de l'escroquerie.

Ce système fut adopté.

Jugement. — « Attendu que les éléments du délit d'escroquerie ne se trouvent pas dans le fait mis à charge de la prévenue, mais qu'il est résulté suffisamment de la déposition des témoins entendus, qu'elle s'est rendue coupable du délit de filouterie, en s'appropriant frauduleusement la chose d'autrui, malgré la personne à laquelle cette chose appartenait;

« Qu'en effet, après avoir vainement tenté d'obtenir dans diverses maisons des marchandises et de l'argent en échange d'une médaille en laiton qu'elle prétendait être une pièce de 20 francs, qu'on lui a dit n'être pas une pièce de monnaie, elle a profité de la brune pour faire accepter cette médaille en paiement de quelques pains par l'épouse Weygers, boulangère à Hasselt, qui lui a remis en monnaie de billon, la différence entre le prix des pains et la somme de 20 francs; que cette remise ayant été le résultat d'un consentement vicié par l'erreur, ne peut être envisagée comme volontaire, qu'il est dès lors indifférent, au point de vue de l'existence du délit, que la prévenue ait reçu des mains mêmes de sa victime, la chose qu'elle s'est ainsi frauduleusement appropriée; que la mauvaise foi de la prévenue résulte à l'évidence des dénégations auxquelles elle a eu recours lors de la confrontation, etc.

« Par ces motifs, le Tribunal, sur les conclusions conformes de M. Schuermans, procureur du roi, condamne à huit jours de prison... » (Du 26 avril 1861. — Trib. Correct. de Hasselt. — Présid. de M. Lenaerts. — Plaid. Me Nagels.)

ACTES OFFICIELS.

Justice militaire. — Auditeur suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 24 avril 1861, le sieur Biart, docteur en droit et en sciences politiques et administratives, est nommé suppléant de l'auditeur militaire de la province d'Anvers, en remplacement du sieur Martou, décédé.

Cour d'appel. — Huissier. — Nomination. — Par arrêté royal du 24 avril 1861, le sieur Delize, huissier près le tribunal de première instance à Liége, est nommé en la même qualité près la cour d'appel séant en cette ville, en remplacement du sieur Reul, décédé.

Notariat. — Nominations. — Par arrêté royal du 21 mai 1861, le sieur Leboulangé, docteur en droit et candidat notaire à Dinant, est nommé notaire à la résidence de cette ville, en remplacement du sieur Monseu, son beau-père, démissionnaire.

— Par arrêté royal du 11 mai 1861, le sieur Biar, candidat notaire à Liége, est nommé notaire à la résidence de cette ville, en remplacement de son père démissionnaire.

Notariat. — Démission. — Par arrêté royal du 18 mai 1861, la démission du sieur Monseu, de ses fonctions de notaire à la résidence de Dinant, est acceptée.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

CONGRÉGATION RELIGIEUSE. — LEGS. — PERSONNE INTERPOSÉE. PREUVE. — SOCIÉTÉ CIVILE. — BUT. — PERPÉTUITÉ. — APPORT. — VALIDITÉ. — PERSONNE CIVILE. — FIDÉICOMMIS TACITE.

La liberté d'association n'a pas pour effet de conférer à l'être collectif formé par une réunion de citoyens, des droits propres et qui n'appartiendraient pas à chacun de ses membres individuellement.

L'association qui n'a pas pour but de réaliser un bénéfice n'est pas une société dans le sens du code civil.

Sont contraires à l'essence du contrat de société les clauses qui :

1° Chargent l'administrateur de distribuer selon son bon vouloir le revenu de l'avoir commun ;

2° Attribuent la propriété de cet avoir aux deux derniers survivants, tout en permettant l'adjonction illimitée de nouveaux sociétaires ;

3° Enlèvent dans une société perpétuelle le droit de provoquer la dissolution ;

4° Excluent les héritiers de l'associé de toute prétention à l'avoir social.

Est nul, comme contraire à l'ordre public, le contrat ayant pour but de créer une personne civile sans l'intervention de la loi.

Les présomptions de la loi, quant à l'interposition de personne, ne sont pas limitatives.

L'interposition de personnes opérée en vue de gratifier un incapable peut être prouvée par toutes voies de droit.

Le fidéicommis tacite ne requiert pas la preuve d'un pacte entre l'incapable ou le donateur et le gratifié apparent.

Le fidéicommis tacite peut exister au profit d'une association de fait, dépourvue de personnification civile.

(MERTENS C. VERHAERT.)

Les héritiers de Carleer, ancien prieur d'Averbode, ont interjeté appel devant la cour de Bruxelles du jugement par lequel le tribunal de Louvain avait écarté leur action en réclamation de succession et nullité de testament. V. ce jugement BELGIQUE JUDICAIRE, XV, p. 262.

M. le premier avocat général Corbisier s'est exprimé en ces termes sur les graves questions de ce procès :

« Jean-François Mertens, que représentent les appelants, a introduit, devant le tribunal de Louvain, par exploits des 21 et 23 octobre 1854, une demande en délaissement de la succession de feu Jean-Zacharie Carleer, décédé le 2 mai 1845, chanoine régulier de l'ordre des Prémontrés, proviseur à l'abbaye d'Averbode.

Avant d'exposer les termes de la demande, il importe de rappeler quelques principaux faits, qui lui servent de fondement.

Jean-Zacharie Carleer avait été reçu au nombre des religieux de l'ancienne abbaye d'Averbode, avant sa suppression. Il résulte d'un document du dossier que, né à Louvain le 5 novembre 1765, Jean-Zacharie, en religion Ignace Loyola, Carleer a pris l'habit religieux le 17 octobre 1789 et a fait des vœux solennels le 27 février 1791.

La loi du 15 fructidor an IV ayant supprimé les ordres et établissements religieux qui existaient en Belgique, l'abbaye d'Averbode eut le sort commun, et Carleer, comme tous les religieux, dut abandonner la maison et les propriétés de son ordre.

Carleer n'a pas abjuré ses vœux ; il a accepté de l'emploi dans le clergé régulier, dès le rétablissement du culte. Le 2 juillet 1833, il est rentré à l'abbaye.

Le 21 août 1802, Carleer alors desservant à Testelt, acquiert par acte sous seings privés l'ancienne abbaye d'Averbode, avec toutes ses dépendances, jardins, champs, terres, tels que les possédait le vendeur, et deux fermes qui avaient autrefois appartenu à l'abbaye.

Cet acte a été enregistré le 7 décembre 1816 et transcrit le 13 du même mois. Le 16 janvier 1817, Carleer en a fait le dépôt parmi les minutes du notaire Van Biest à Hoven.

Le lendemain, 17 janvier 1817, Carleer fait un testament olographe, qu'il signe des prénoms qu'il avait pris en religion : Ignace Loyola, par lequel il dispose de sa fortune, dans les termes suivants :

« *Ik noem en instituere voor mynen eenigen en universelen erfgenaem in alle myne roerende en onroerende goederen, dewelke ik zal agterlaete, den heer Antonius Robyns, aktuelyken pastor tot Averbode ; ende by zynen gebreken, of indien hy myne naerlaetenheid niet en konde genieten, noeme en instituere ik mynen eenigen en universelen erfgenaem den heer Franciscus Joris, nu assistant tot Misselbroek ; ende by gebrek van den eenen en den anderen der voornoemde heeren Robyns en Joris, ofte dat niemand van hun myne successie konde genieten, voor dezen geval noeme en instituere ik voor mynen eenigen en universelen erfgenaem, in alle myne roerende en onroerende goederen, dewelke ik zal agterlaeten, den heer Willebrordus Verhulst, als nu onderpastoor tot Coursel.* »

En la même année 1817, le 1er août, Ignace Loyola Carleer, toujours curé à Testelt, fait une nouvelle acquisition, par acte notarié, d'une ferme et de 65 hectares de terres et prairies, qui avaient appartenu à l'ancienne abbaye d'Averbode.

Le 10 février 1838, est passé devant le notaire Peeters, à Westerloo, un acte auquel figurent et prennent part : Jean-Zacharie Carleer, en religion Ignace Loyola, prêtre demeurant à l'abbaye d'Averbode, huit prêtres et religieux et quatre personnes qualifiées de particuliers, mais ayant domicile à la même abbaye ; ces treize comparants déclarent constituer une association pour vivre ensemble et en communauté (*welke comparanten verklaeren by deze te willen aengaen eene associatie van saemenleving en ingemeenschap*), laquelle sera considérée comme une fondation de charité, instituée principalement pour l'instruction des jeunes gens qui se destinent à l'état ecclésiastique.

Aux termes de cet acte, les associés font apport de tout leur avoir mobilier et immobilier, à l'exception de leurs biens héréditaires, et notamment Carleer verse dans la communauté les biens qu'il a acquis par les actes de 1802 et 1817.

En 1843, le 11 novembre, Carleer fait un nouveau testament, devant notaire, par lequel il révoque tout acte antérieur de dernière volonté, et il dispose dans les termes suivants :

« *Ik geef en maek alles, dat ik naer myne dood zal agterlaeten, aen den eerwaerden heer Dyonisius-Josephus Roelants, priester in de abdye te Averbode, onder de gemeente Testelt woonachtig, hem noemende en instituerende voor mynen eenigen en universelen erfgenaem, en by vooraflyvigheid van denzelven, ofte in geval hy myne erffenisse niet zoude willen aennemen, zoo noeme voor mynen universelen erfgenaem den eerwaerden heer Carolus-Franciscus-Hubertus Lambertz, actuelyk onderpastoor te Veerle woonende, en by vooraflyvigheid van dezen laatsen, ofte zoo hy myne erffenis ook niet zoude aennemen, zoo noeme voor mynen eenigen en universelen erfgenaem Joannes Van Krey, pastor te Voorst.* »

Carleer est décédé à l'abbaye d'Averbode, dont il était devenu le proviseur, le 2 mai 1845.

Sa succession a été acceptée par Roelants, premier légataire institué par le testament de 1843, lequel, sous la date du 29 octobre 1845, a fait une déclaration aux termes de laquelle le défunt n'aurait plus possédé aucun avoir, par suite de l'acte d'association de 1838, qui attribue toute la communauté aux deux derniers survivants, mais il aurait laissé des dettes pour près de 75,000 fr., résultant d'emprunts contractés en son nom.

Dans cet état de choses, l'auteur des appelants a intenté aux sieurs Roelants, Lambertz et Van Krey, les trois légataires institués en ordre successif par le testament de 1843, une action aux fins de faire prononcer la nullité des testaments de 1817 et 1843, et au besoin celle de l'association de 1838 et par suite, de faire ordonner à son profit le délaissement de la succession de Carleer, son oncle, dont il est l'un des héritiers, et ce dans la proportion de sa part héréditaire.

L'exploit introductif, du 21 octobre 1854, libelle la demande en ces termes :

« ... Ai donné assignation... pour entendre dire que les deux testaments laissés par feu Jean-Zacharie Carleer... étant le premier sous seing privé en date du 7 janvier 1817, l'autre authentique reçu par le notaire Peeters à Westerloo le 11 novembre 1843,... sont nuls de divers chefs, notamment comme formant une disposition gratuite en faveur de l'ordre des Prémontrés, les assignés n'étant légataires successifs que pour la forme et constituant en réalité des personnes interposées, avec mission d'assurer à l'ordre la paisible possession d'une fortune que la loi défendait de recevoir. Pour autant que de besoin, entendre dire que la prétendue association, qui aurait été contractée entre Prémontrés, par acte passé devant le même notaire Peeters, en date du 10 février 1838,... est également nulle, comme constituant non pas une société ou association civile, mais bien une véritable mainmorte, ou institution subsistant par elle-même, abstraction faite des individus et se perpétuant sans aucune limite, au mépris des prescriptions formelles de nos lois constitutionnelles et civiles. Par suite s'entendre... condamner à délaisser au requérant, dans la proportion de ses droits héréditaires, tous les biens meubles et immeubles, deniers, titres et papiers de la succession, etc. »

Par acte d'avoué, signifié le 15 novembre 1855, le demandeur a posé ses conclusions dans les termes suivants :

« Attendu que par testament passé... le 11 novembre 1843,... Carleer a disposé de toute sa succession en faveur de trois légataires universels, tous trois religieux Prémontrés et défendeurs en cause;

« Attendu que ces légataires ne sont que personnes interposées au profit de l'ordre des Prémontrés, dont les intérêts civils sont réglés par l'acte d'association passé devant le notaire Peeters, le 10 février 1838;

« Attendu que cette interposition résulte à suffisance de droit des preuves suivantes :

« 1° ... Attendu que ni l'ordre des Prémontrés, ni l'être moral constitué par l'acte de 1838 n'ont capacité de recevoir par testament, à défaut d'être revêtus de la personnification civile;

« Attendu, dès lors, que le testament de 1843 est radicalement nul aux termes des art. 911 et 725 combinés, et aussi aux termes de l'art. 896 du code civil;

« L'avoué soussigné pour le demandeur, sous réserve de prendre en prosécution de cause, telles autres conclusions que de conseil et notamment sous réserve de conclure en temps opportun à l'annulation :

« 1° Du testament de 1817;

« 2° De l'acte d'association des Prémontrés du 10 février 1838, conclut à ce qu'il plaise au tribunal dire pour droit que le testament de feu Jean Zacharie Carleer... en date du 11 novembre 1843... est nul, comme renfermant une disposition gratuite, en faveur de l'ordre des Prémontrés, par l'interposition des défendeurs; par suite, condamner les défendeurs à délaisser, etc.

« Subsidiairement, et pour autant que de besoin seulement, admettre le demandeur à prouver par tous moyens de droit, même par témoins :

« 1° Que les trois légataires du testament de 1817 étaient membres de l'ordre des Prémontrés;

« 2° Que Verhulst institué au testament de 1817 a vécu jusqu'en 1844, dans l'intimité du *de cujus* et qu'ils sont toujours restés dans les termes de la meilleure amitié;

« 3° Que les trois légataires du testament de 1843 sont membres de l'ordre des Prémontrés;

« 4° Que toutes les sommes empruntées, renseignées à la déclaration de succession faite par Roelants, ont servi aux besoins de l'ordre des Prémontrés, et notamment à l'agrandissement et à l'embellissement de leur abbaye;

« 5° Que les frais d'enterrement et de dernière maladie, évalués dans la déclaration à 607 fr. 71 c. ont été payés par l'ordre des Prémontrés;

« 6° Que de suite après le décès du testateur, c'est le supérieur des Prémontrés qui a géré la succession;

« 7° Que depuis le décès du testateur, c'est l'ordre des Prémontrés qui reste chargé des dettes reprises à la déclaration de succession. »

Sur les conclusions ainsi posées, les défendeurs ont, par acte signifié le 27 avril 1855, fait sommer le demandeur de déclarer catégoriquement :

« 1° S'il persiste à demander contre eux la nullité du prétendu testament de 1817, et de certaine association qui aurait été contractée entre Prémontrés par acte du 10 février 1838;

« 2° S'il prétend que la condition de l'appel éventuel des défendeurs Lambertz et Van Krey, comme légataires universels, s'est réalisé par le refus de celui ou de ceux qui sont institués avant lui;

« 3° S'il prétend que les défendeurs ou l'un d'eux détiennent ou ont détenu la succession de Carleer, et quels sont les biens, objets de cette détention. »

A ces interpellations, le demandeur a répondu, par acte signifié le 28 avril 1855, dans les termes et par les motifs qui suivent :

« Attendu que le demandeur réclamant la succession de Carleer est arrêté par un ensemble d'actes simulés, véritables fraudes à la loi; qu'il devait donc s'attendre à toutes les exceptions, etc.

« Attendu que parmi ces moyens, il prévoyait en première ligne celui tiré de ce que le demandeur serait sans intérêt au procès, le *de cujus* n'ayant rien délaissé; que c'est pour répondre d'avance à ce moyen que l'exploit introductif vise le prétendu acte d'association entre Prémontrés, et que dans les conclusions se trouve la réserve de poursuivre l'annulation de cet acte;

« En deuxième ligne, celui tiré de ce que le testament de 1817, antérieur à l'acte d'association, ne pouvait donc contenir une interposition de personnes, de ce que le testament de 1843 est semblable à celui de 1817, et doit donc avoir la même validité; que c'est en prévision de ce moyen que le demandeur prétend que l'interposition existait aussi bien dans le premier que dans le second testament;

« Le demandeur, persistant dans ses conclusions antérieures, déclare;...

« 2° Qu'il persiste à soutenir que le testament de 1817 est nul, sans demander que cette nullité soit prononcée contre les défendeurs;

« 3° Qu'il persiste à soutenir la nullité de certaine association entre Prémontrés contractée le 10 février 1838, non pas pour faire prononcer *hic et nunc* l'annulation de cet acte, mais pour faire statuer que l'être moral, créé par cet acte, est incapable de recevoir par testament;...

« 5° Qu'il ne prétend pas que l'un des défendeurs aurait exclusivement détenu ou détiendrait exclusivement la succession Carleer; que le motif pour lequel il demande la nullité du legs est exclusif de toute détention de la succession par l'un des légataires seul, qu'il soutient que ces légataires ne sont pas sérieux, qu'ils sont interposés entre l'ordre ou société des Prémontrés et les héritiers naturels de Carleer, pour couvrir la nullité de l'acte social et empêcher les héritiers de l'attaquer. »

A la suite de ces explications, les défendeurs Lambertz et Van Krey ont demandé leur mise hors de cause, comme étant sans intérêt au procès.

Le défendeur Roelants a pris des conclusions tendantes à ce qu'il lui fût donné acte des déclarations faites par le demandeur, qu'il renonce à conclure à l'annulation du testament du 17 janvier 1817 et de l'association contractée par acte du 10 février 1838; par suite, à ce que le demandeur fût déclaré non recevable dans la demande formée par son exploit introductif d'instance, en tant qu'elle a pour objet de faire prononcer contre le défendeur la nullité de ces deux actes.

Il a conclu ensuite à ce qu'il fût dit « que le demandeur n'a pas prouvé qu'il existe dans l'espèce une substitution prohibée par l'art. 896 du code civil, et qu'il n'a pas davantage prouvé que l'association des Prémontrés, constituée par acte du 10 février 1838, association à laquelle il prétend que l'institution doit profiter, est frappée d'incapacité de recevoir par la loi; qu'en conséquence le demandeur sera déclaré non recevable et en tous cas non fondé en sa demande, et condamné aux dépens. » Subsidiairement, se réservant formellement de contester la relevance des faits articulés, faits qu'il nie tels qu'ils sont articulés, et de soutenir qu'il n'est et n'a jamais été personne interposée entre le testateur et l'association du 10 février 1838.

Sur ce débat, qui pose nettement les questions du procès, le

tribunal de Louvain a prononcé, le 14 août 1856, un jugement, dont il y a appel principal par le demandeur et appel incident par les défendeurs.

Sur les conclusions prises par le défendeur Roelants, le tribunal a disposé dans les termes suivants :

« Sur la prétendue renonciation du demandeur à une partie de sa demande :

« Attendu que l'exploit introductif d'instance, base du procès, comprend plusieurs objets se rattachant à la demande et sur lesquels le demandeur pouvait avoir intérêt de provoquer une solution dans le cours de l'instance ; que le demandeur a pu déclarer, comme il l'a fait par ses conclusions du 5 janvier 1855 que, pour le moment, il se bornait à demander l'annulation du testament de Carleer du 11 novembre 1843... sans que cette déclaration faite sous réserve emporte renonciation à aucun des membres de la demande primitive ; qu'il n'y a dès lors pas lieu de donner acte à la partie Michiels de ce que le demandeur aurait renoncé à une partie de la demande ;

« Au fond :

« Attendu que le point de la demande actuellement soumis à la décision du tribunal, a pour objet de faire prononcer la nullité du testament prérappelé de Jean-Zacharie Carleer, reçu par le notaire Peeters à Westerloo, le 11 novembre 1843, comme contenant sous le nom de personnes interposées une disposition au profit d'un incapable ;

« Que le demandeur désigne comme tel l'association de Prémontrés, qui a son siége à Averbode, constituée en société civile quant aux biens, par acte reçu par le même notaire Peeters le 10 février 1838, se fondant sur ce que cette association, qui n'a pas reçu la personnification civile, constitue de fait une véritable mainmorte ; sur ce que l'acte de société prérappelé est nul de différents chefs, notamment comme étant contraire aux art. 1832, 1844, 1855, 1865 et 1868 du code civil et qu'ainsi soit comme association, soit comme société, l'agrégation de personnes établie à l'abbaye d'Averbode est incapable de recevoir par testament ;

« Attendu qu'il ne serait utile d'apprécier cette capacité que pour autant que Carleer eût délaissé à son décès des biens quelconques qui auraient pu, par l'intermédiaire de personnes interposées, être transmis à l'agrégation dont s'agit ; que dès lors il importe avant tout de rechercher si la société formée par l'acte du 10 février 1838 est valable au vœu de la loi civile, au cas affirmatif si Carleer possédait au moment de sa mort, des biens en dehors de la société ;

« Attendu que la société dont il s'agit constitue une société universelle de tous biens présents et de tous gains, autorisée par les art. 1837 et 1838 du code civil, dont les bénéfices se répartissent conformément aux clauses du contrat social ;

« Qu'elle a un objet licite et que formée entre personnes capables, celles-ci ont pu faire telles dispositions qu'elles ont trouvé convenables, pourvu qu'elles ne fussent pas prohibées par la loi ;

« Que la clause aléatoire du contrat, par laquelle il était stipulé qu'en échange de leur apport l'avoir social appartiendra aux deux derniers survivants, n'est pas contraire à l'art. 1855 du code civil qui a voulu simplement proscrire la lésion léonine sans exclure les combinaisons aléatoires ;

« Que la société étant contractée pour la vie des associés, est censée illimitée dans son terme, stipulation autorisée par l'article 1869 du code civil ; que l'art. 1868 du même code permet la continuation de la société entre les sociétaires survivants, dans le cas de mort de l'un des associés, et ne proscrit pas l'admission de nouveaux membres ;

« Que la disposition du contrat qui exclut les associés qui quitteront la société, ou en cas de décès leurs héritiers, de tout droit ou expectative à l'avoir social, n'est qu'une conséquence de la condition aléatoire sous laquelle la société est contractée et n'est pas prohibée par l'art. 1868 du code civil ;

« Que si parmi les autres clauses du contrat, il s'en trouve qui s'écartent plus ou moins des conditions ordinaires de la société civile, telles que celles relatives à l'organisation du mode d'administration et à l'établissement de règlements intérieurs auxquels les associés se sont engagés de se soumettre, ces clauses n'étant contraires à aucune prohibition ou prescription formelle de la loi, ne sont pas de nature à vicier le contrat ;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède, que la société telle qu'elle est établie n'est contraire ni à l'ordre public, ni à la loi, ni aux bonnes mœurs ; que partant l'acte de société de 1838 étant valable, tous les biens de Carleer qu'il comprend ont été acquis à la société, non en vertu de son testament et par personne interposée, mais en vertu de l'acte social lui-même auquel Carleer a concouru ;

« Attendu qu'il ne conste pas au procès que Carleer ait délaissé d'autres biens que ceux compris dans ledit acte de société ;

« Qu'ainsi, quel qu'ait été le mobile du testateur, les testaments attaqués fussent-ils nuls, le demandeur n'en serait pas moins sans intérêt, et, partant, sans action ;

« Attendu que par suite des considérations qui précèdent, il serait oiseux de rencontrer les autres moyens qu'a fait valoir le demandeur ;

« Le Tribunal déboute le demandeur de ses fins et conclusions, et le condamne aux dépens. »

Les demandeurs ont interjeté appel de ce jugement.

Dans leurs conclusions, ils se fondent sur les moyens qu'ils ont proposés en première-instance et ils soutiennent :

1° Que les trois légataires universels successifs, institués par le testament de 1843, sont des personnes interposées et que le légataire véritable est l'ordre des Prémontrés ou l'abbaye d'Averbode, personnes incapables de recueillir en Belgique ;

2° Que d'autre part la prétendue association, qui aurait été contractée entre Prémontrés, par acte du 10 février 1838, est nulle comme constituant non pas une société ou association civile, mais bien une véritable mainmorte, ou institution subsistant par elle-même, abstraction faite des individus qui la composent et se perpétuant sans aucune limite, au mépris de nos lois constitutionnelles et civiles ;

Et 3° est nulle également d'après les règles du droit civil qui régissent la société.

Et ils demandent l'infirmation du jugement *a quo* et l'adjudication de leurs conclusions prises devant le premier juge.

L'intimé a conclu à la confirmation du jugement *a quo*, en tant qu'il déclare non recevable la demande dirigée contre lui, par ce motif qu'il oppose à cette demande en délaissement de l'hérédité de Carleer, le testament du 11 novembre 1843, qui l'institua légataire universel ; que l'appelant n'a pas intérêt à demander la nullité de ce testament, puisque Carleer n'aurait délaissé, d'après lui-même, qu'une prétendue action en nullité de l'acte d'association du 10 février 1838 ; que cette action n'a pas été délaissée par Carleer ; qu'au contraire cet acte est conforme aux principes généraux du droit relatifs aux conventions ; qu'il n'est pas régi par le titre IX du code civil et qu'il ne contient aucune clause qui puisse en entraîner la nullité ;

Par ce second motif que l'appelant est sans droit pour demander la nullité du testament du 11 novembre 1843 et invoque en vain l'art. 911 du code civil, en ce qu'il ne prouve pas que le testateur aurait transmis des biens à une personne incapable autre que celle désignée dans le testament, laquelle n'aurait été instituée que sous cette condition.

Subsidiairement et par appel incident, l'intimé conclut à la réformation du jugement, en ce qu'il n'a pas débouté l'appelant des chefs de sa demande tendants à la nullité du testament de 1817 et de l'acte de société de 1838, etc., et, au fond, il conclut à la confirmation, en se fondant sur ce que l'appelant ne prouve pas l'interposition par lui alléguée ; sur ce que les faits, dont il veut déduire, par voie de présomption, la réalité de cette interposition, sont ou non pertinents ou non concluants ; sur ce que dès lors la preuve en est inadmissible, les déniant, au surplus, tels qu'ils sont posés.

Les premières questions à examiner sont donc celles que soulève l'appel principal, puisque ce n'est que subsidiairement que l'intimé forme un appel incident.

En résumant les conclusions, ces questions peuvent être posées dans les termes suivants : l'appelant réclame la succession de Carleer, l'intimé lui oppose le testament de 1843 ; l'appelant répond que ce testament est nul comme instituant, au moyen de personnes interposées, un légataire, qui est incapable de recevoir, à savoir l'ordre des Prémontrés, à l'abbaye d'Averbode.

L'intimé oppose à ce soutènement que les Prémontrés d'Averbode sont, quant à leurs biens, constitués en société par l'acte d'association de 1838 et que dès lors ils ont capacité civile ; l'appelant répond que l'acte de 1838 est nul comme contraire aux dispositions du code civil sur le contrat de société et en outre, comme ayant pour but de reconstituer une personne civile, un établissement de mainmorte, contrairement à la loi.

Dans cet ordre d'idées, l'appelant, pour critiquer les dernières dispositions de Carleer, doit établir d'abord que le destinataire du legs est un incapable ; c'est une condition essentielle qu'exige l'art. 911 pour l'annulation du testament. La première question est donc de savoir si l'acte d'association de 1838 est valable ou nul? Et, si cet acte est déclaré nul, la seconde question portera sur la valeur du testament?

La défense de l'intimé pose les mêmes questions ; elle conclut à ce que le jugement soit confirmé et, par suite, à ce que l'appelant soit déclaré sans intérêt et partant non recevable dans son action ; elle prouve le défaut d'intérêt par l'acte de 1838, aux termes du-

quel Carleer a versé tout son avoir dans l'association et elle en infère que Carleer ne possédant aucun bien, dont il n'ait disposé par cet acte, ne laisse pas une succession à recueillir. Ce système a pour base la validité de l'acte de 1838, qui est la première chose à établir, et ce n'est qu'au cas d'annulation que l'intimé rencontre la valeur du testament.

Telles sont donc les principales questions du procès :

1° Le contrat d'association du 10 février 1838 est-il valable?

2° Si ce contrat est nul, le testament du 11 novembre 1843 contient-il une disposition au profit d'un incapable par personnes interposées?

Avant d'en aborder l'examen, je dois faire remarquer que l'intimé se sert, à mon avis, de termes impropres en concluant à la non-recevabilité de l'action pour défaut d'intérêt.

L'intimé se fonde, en effet, sur l'acte d'association de 1838 pour en induire que Carleer, ayant par cet acte disposé de tout ce qu'il possédait, ne laisse aucun avoir que l'on ait intérêt à réclamer; or, c'est sur le même acte que s'appuie l'appelant pour établir que le testament est fait au profit d'un incapable; il résulte de là que la discussion à laquelle s'est livré le premier juge sur les dispositions de cet acte, porte sur un moyen du fond, sur la capacité du destinataire du legs; qu'il a dès lors examiné l'un des éléments de la demande, qui n'est pas écartée par une fin de non-recevoir.

La fin de non-recevoir se base d'ailleurs sur ce motif que Carleer ayant disposé de tous ses biens par l'acte de 1838, ne laisse aucune succession à revendiquer; mais cet acte de 1838, s'il impose des obligations, confère aussi des droits, il peut être critiqué dans toutes ou dans plusieurs de ses dispositions, et l'action en nullité ou toute autre qui peut en résulter se trouve dans la succession, que ses héritiers ont donc un intérêt à réclamer; que les actions soient bien ou mal fondées, elles n'en sont pas moins recevables.

Aussi, messieurs, le jugement *a quo*, quels que soient ses motifs, par son dispositif déboute l'appelant de son action; il ne s'arrête donc pas à une fin de non-recevoir, il écarte l'action elle-même; or l'intimé demande la confirmation du jugement, dont il n'a pas appelé sous ce rapport; il est donc lui-même non recevable en ce point dans sa conclusion.

Quoi qu'il en soit, les moyens restent les mêmes; les questions à juger ne changent pas; pour admettre la fin de non-recevoir, il faut décider que le contrat d'association de 1838 est valide; il faut donc que l'on commence par examiner cet acte, et si l'on décide que l'acte constitue une société civile, il en résultera non-seulement que l'action ne sera pas recevable pour défaut d'intérêt, mais encore qu'elle ne sera pas fondée, car il existera un être moral capable de recevoir par le testament; tandis que s'il est jugé que cet acte ne constitue pas une société civile, l'intérêt de la demande sera établi et il y aura lieu d'examiner la seconde question.

Pour discuter la valeur du contrat de 1838 et les droits qu'il peut conférer à ceux qui l'ont souscrit, nous devons porter notre attention sur le caractère tout particulier de notre législation à l'égard des associations.

L'art. 20 de la Constitution porte : « Les Belges ont le droit « de s'associer; ce droit ne peut être soumis à aucune mesure « préventive. » La discussion qui a eu lieu au Congrès national permet de déterminer facilement le sens et l'étendue de ce principe.

Sans remonter à l'origine du droit d'association, aux limites que les législations qui se sont succédées y ont apportées, il suffit de rappeler que ce droit avait été singulièrement restreint par l'article 291 du code pénal, qui défend l'association de plus de vingt personnes, ayant pour but de s'occuper d'objets religieux, littéraires, politiques ou autres, sans l'autorisation du gouvernement; défense conçue dans des termes tellement larges qu'elle atteint les associations religieuses comme toutes les autres, et nonobstant le principe de la liberté des cultes consacré par des lois postérieures. (Sirey-Gilbert, *Code pénal*, art. 291, note 11.)

En 1830, l'un des premiers actes du gouvernement provisoire fit disparaître toutes les entraves existant dans la législation concernant le droit d'association.

L'arrêté du 16 octobre 1830 contient les dispositions suivantes :

« Art. 1er. Il est permis aux citoyens de s'associer comme ils l'entendent, dans un but politique, religieux, philosophique, littéraire, industriel ou commercial.

« Art. 4. Les associations ne pourront prétendre à aucun privilége. »

Le gouvernement provisoire proclamait le principe dans toute son étendue et sans restrictions, son but était de faire disparaître tout texte prohibitif, qui enchaînait la liberté politique et religieuse. (V. Pasinomie, note sur cet arrêté, 1830, p. 35.) Mais en même temps il entendait maintenir l'égalité entre tous les citoyens et prohiber tout privilége. Les associations étaient complétement libres, mais leurs droits restaient ceux que confère la loi commune; elles pouvaient se constituer en sociétés civiles, commerciales, ou en simple communion, en se conformant aux prescriptions de la loi générale; mais en dehors de ces prescriptions elles ne pouvaient, en tant qu'associations, acquérir des droits nouveaux et particuliers, d'autres droits que ceux que possèdent les citoyens isolément.

Ce que le gouvernement provisoire a voulu, c'est faire disparaître toutes les entraves qui gênaient le droit naturel des citoyens à s'associer; mais ce serait attribuer à la mesure qu'il a prise un sens exagéré et contraire au but qu'il se proposait, que d'en induire qu'elle aurait aboli toutes les dispositions de la loi civile qui sont les règles du contrat de société; tels que, par exemple, l'obligation d'un partage des bénéfices, la défense d'établir des sociétés perpétuelles, le droit de provoquer la dissolution, etc., conséquence absurde, car le but de la mesure est la liberté des associations, l'absence de privilége, le retour au droit commun.

L'arrêté du gouvernement provisoire a, d'ailleurs, été déclaré abrogé dans la discussion sur l'art. 20 de la Constitution, il est donc aujourd'hui sans influence sur la question que nous examinons; mais les rédacteurs du projet de la Constitution semblent avoir compris et avoir voulu reproduire le principe dans le sens que nous venons de lui assigner.

L'art. 20 du projet commençait par la disposition qui en constitue aujourd'hui le texte et qui consacre la liberté d'association avec prohibition de toute mesure préventive; mais l'on y avait ajouté trois paragraphes et notamment les deux suivants :

« Les associations ne peuvent être considérées comme personnes civiles, ni en exercer collectivement les droits, que lorsqu'elles auront été reconnues par une loi et en se conformant aux dispositions que cette loi prescrit.

« Les associations constituées personnes civiles ne peuvent faire aucune acquisition, à titre gratuit ou onéreux, qu'avec l'assentiment spécial du pouvoir législatif. » (V. Huyttens, *Discussions du Congrès*, II, 472 et suiv.)

Ces deux paragraphes permettaient au législateur de conférer aux associations la personnification civile et le droit d'acquérir et posséder des biens; il en résulte que dans l'intention des rédacteurs du projet, la première partie de l'article, en proclamant la liberté illimitée, ne conférait aux associations, comme être collectif, aucun droit propre, aucun droit autre que ceux que possédaient individuellement les individus dont elles étaient composées.

Cet article a donné lieu à une longue discussion et à une série d'amendements.

D'un côté, l'on a vu dans le projet de la commission, le dessein de constituer des associations privilégiées, de rétablir les couvents et les corporations religieuses avec leurs anciens priviléges, et l'on a proposé le rejet intégral de l'article. (Amendements de MM. Seron et Beyts.)

De l'autre côté, l'on défendait le droit naturel d'association, l'on contestait à l'autorité publique le pouvoir de s'ingérer dans leur régime intérieur et par voie de conséquence l'on arrivait à demander que les associations pussent acquérir et posséder; M. Deneef soutenait cette conséquence par l'argument qu'ont reproduit les intimés, et dans les termes suivants :

« Il est de règle que celui qui veut la fin veut aussi les moyens : si donc vous voulez admettre en principe qu'il y ait des associations constituées personnes civiles, vous devez aussi admettre en principe ce qui est rigoureusement nécessaire pour leur existence; or, d'après l'article du projet, c'est précisément le contraire, puisque tout y est abandonné d'une manière indéfinie à la volonté arbitraire du pouvoir législatif.

« ..... Mon observation ne tend pas à donner aux associations une liberté illimitée d'acquérir; elle tend uniquement à leur assurer les moyens d'acquérir à concurrence de ce qui est strictement nécessaire à leur existence et dès que cette existence se trouverait assurée par un revenu suffisant... les associations ne pourraient plus faire aucune acquisition sans avoir obtenu l'assentiment du pouvoir législatif. »

Ainsi, messieurs, les partisans mêmes de la personnification reconnaissaient que le principe de la liberté de s'associer ne confère pas aux associations la qualité de personnes civiles; ils soutenaient tout le projet avec des amendements ayant pour but de soustraire la constitution des associations en personnes civiles et la faculté pour elles d'acquérir à l'action du pouvoir législatif. (Amendements De Pelichy, De Foere, De Sécus, Deneef, etc.)

Au milieu de ce conflit d'opinions, M. Van Meenen a proposé de supprimer les trois derniers paragraphes du projet et de ne laisser subsister que le premier, et cette proposition a été adoptée par le Congrès; le discours de M. Vansnick, qui a appuyé la proposition, est considéré avec raison comme l'expression des

motifs du vote de la majorité; permettez-moi de vous rappeler certains passages significatifs :

« ..... La Belgique, unie par des idées de liberté qu'elle se fait un devoir d'appliquer indistinctement à tous les hommes, réhabilite, pour ainsi dire, les capucins et les récollets, les moines... Elle les convie à venir, ensemble ou isolément, jouir des bienfaits de sa législation...

« On nous reproche de ne pas faire assez pour eux; on veut que nous laissions à la législature la faculté d'accorder à ces associations une personnification civile, au nom de laquelle ils exercent leurs droits.

« J'avoue, messieurs, que je ne puis me rendre à cette exigence.

« La liberté individuelle du capucin sera garantie, non comme capucin, mais comme citoyen. La loi ne voit et ne doit voir que cette qualité.

« L'asile où plusieurs moines pourraient se trouver réunis sera inviolable comme l'asile de tous autres individus, mais toujours comme citoyens. La loi ne connaît pas les moines : le moine est la personne religieuse; la loi civile ne le connaît pas.

« Ces principes posés et reconnus, comment prétendre qu'une congrégation religieuse dont l'existence, comme telle, doit rester ignorée de la loi, reçoive cependant une personnification qui la rende apte à acquérir? C'est vouloir des contradictions, des impossibilités.

« Les capucins, les récollets, s'ils nous en vient, *pourront acquérir, soit individuellement, soit en commun, mais comme citoyens; leurs acquisitions suivront le sort de tous les immeubles acquis par des particuliers.*

« Eh! n'est-il pas étonnant qu'on ose aujourd'hui tenter le rétablissement des mainmortes, c'est-à-dire l'immutabilité perpétuelle des propriétés dans leurs mains, cette cause universellement reconnue de l'appauvrissement des États! »

Cette discussion et le vote du Congrès ne laissent aucun doute sur la portée de l'art. 20, tel qu'il a été adopté. La pensée du législateur a été clairement exprimée; il rétablit le principe du droit naturel d'association, sans entraves, mais sans priviléges : les citoyens, religieux ou autres, qui s'associent conservent tous les droits qu'ils possèdent individuellement, et, en cette qualité, ils peuvent régler les conditions de leur association, se constituer en sociétés civiles ou commerciales, en se conformant à la loi commune, se réunir en simple communion de biens et jouir en commun des droits qui leur sont personnels, ils peuvent disposer de ces droits comme tout autre citoyen, mais ils ne peuvent acquérir par le fait de leur réunion un droit nouveau, se créer une personnification civile, une existence comme être collectif, abstraction faite des individus, que la Constitution leur refuse et que la loi civile peut seule leur conférer.

Cette interprétation a déjà été consacrée, dans un temps bien voisin du vote de la Constitution, par la circulaire du ministre de l'intérieur du 16 avril 1831. (Pasinomie, 1831, p. 335.)

La cour de cassation, dans son arrêt du 30 juin 1854, confirmatif d'un arrêt de cette cour du 8 août 1853 (Belg. Jud., XII, 1073), dit également :

« Attendu que la liberté d'association, proclamée et garantie par l'art. 20 de la Constitution, n'engendre point, pour les sociétés qui se forment sous l'égide de cette disposition, la capacité civile et les droits qui en dérivent; que ce n'est qu'en vertu de l'autorisation légale que les corporations ainsi établies peuvent exercer collectivement les droits qui se rattachent à la personnification civile. » (V. Tielemans, Rép. adm., V° *Association*, § 3.)

Il est donc certain que les religieux réunis à Averbode ne peuvent, en s'appuyant sur l'art. 20 de la Constitution, prétendre à une existence civile, à l'exercice, à la jouissance des droits civils, comme être collectif, et qu'ils ne peuvent invoquer que les droits que confère aux associés l'acte du 10 février 1838, dont les effets civils doivent se régler par la loi commune.

Une condition essentielle est donc que cet acte ne s'écarte pas des prescriptions de la loi; il est évident qu'il serait sans valeur s'il avait été conçu dans le but de les enfreindre ou de se soustraire à leurs prohibitions. Or, c'est pour éluder l'une de ces prohibitions, celle qui défend le rétablissement de la mainmorte, que les appelants soutiennent que l'acte de 1838 a été conçu et rédigé. Nous devons donc examiner la question sous cet aspect.

Avant 1789, les établissements de mainmorte, religieux ou laïcs, ne pouvaient se constituer qu'avec l'assentiment du souverain (Merlin, Rép., V° *Mainmorte* (Gens de), § 5). Dans notre pays, le placard du 15 septembre 1753, notamment, en contient la défense formelle.

En 1789, différents décrets ont supprimé les communautés, corporations et tous établissements quelconques de mainmorte, et ils ont mobilisé leurs biens qu'ils voulaient faire rentrer dans la circulation, 13-19 février 1790; 14-17 juin 1791; 18 août 1792, etc.

Les lois des 15 fructidor an IV et 5 frimaire an VI ont étendu ce régime à la Belgique.

D'autres lois abolitives des substitutions, 25 octobre, 14 novembre 1792, de la féodalité, 4-11 août 1789, 18-29 décembre 1790, 20 et 25 août 1792, etc., ont été inspirées par le même esprit (Dalloz, Rép., V° *Propriété féodale*, n°s 31 et 39).

Le principe est resté dans notre législation; comme l'a dit M. Vansnick, il n'est pas entré dans l'intention du Congrès, en proclamant le régime de la liberté des associations, d'autoriser le rétablissement des mainmortes, et l'immutabilité perpétuelle des propriétés. Aussi, aucun établissement emportant amortissement des biens, tels que bureaux de bienfaisances, hospices, fabriques d'église, congrégations hospitalières de femmes, n'existe qu'en vertu de lois positives, qui ont été conçues dans des vues d'intérêt public (1).

Ainsi, si, comme le soutient l'appelant, l'acte de 1838 avait pour but l'amortissement des biens des associés et la reconstitution d'un établissement de mainmorte, il est certain que cet acte serait nul, car il tendrait à éluder une prohibition du droit public.

C'est d'après ces principes que l'acte du 10 février 1838 est critiqué par l'appelant, non pas parce qu'il est contracté par des religieux Prémontrés, qui seraient comme tels moins libres que les autres citoyens, mais parce qu'il est contracté par des citoyens qui, quoique Prémontrés, n'ont pas plus de droits que les autres.

Aussi n'avons-nous pas à critiquer l'association qui s'est formée à Averbode, ni le lien religieux qui unit ses différents membres; la liberté lui est garantie comme à toute autre institution. Mais quant aux effets civils que l'on entend lui attribuer, il nous appartient de rechercher la valeur du contrat et de rapprocher ses stipulations des prescriptions de la loi.

Nous n'irons pas puiser dans les lois religieuses des motifs de décision et en faire l'application; nous n'irons pas scruter dans les consciences des citoyens qui se sont associés : mais comme il s'agit de rechercher le but, la portée de certaines conventions, nous ne pouvons laisser complétement de côté le caractère et les engagements religieux des contractants; nous devons en effet, apprécier leurs intentions, rechercher le but qu'ils se sont proposé, et dès lors si les conventions laissent soupçonner une pensée cachée, un but que l'on a dissimulé, comment mieux caractériser ces intentions, ce but, qu'en constatant les idées, les préoccupations qui ont généralement guidé les contractants dans leurs actes de la vie civile, qu'en signalant les circonstances, qui ont précédé et amené la conclusion de ces conventions et qui en manifestent le but.

En parcourant la vie de Carleer, l'on est frappé de remarquer chez lui, comme chez d'autres religieux qui ont traversé les mêmes événements, une pensée persévérante et une suite d'actes qui tendent à la réaliser.

Carleer a fait des vœux solennels à l'abbaye d'Averbode, le 27 février 1791, alors que l'invasion française n'avait pas encore introduit en Belgique les lois abolitives des ordres religieux.

De tels vœux emportaient un engagement irrévocable, et liaient irrévocablement le religieux au monastère : Sa personne est fondue dans l'ordre, il n'a plus d'existence propre et individuelle, dit Merlin, Rép., V° *Vœux*, sect. 2, § 3, t. XXXVI, p. 246 *in fine; Mémoire pour le sieur Nollet* (affaire Neute), p. 6 et 7, Bruxelles, 1854.

Ces vœux comprenaient celui de pauvreté; le religieux, en les prononçant, renonçait à posséder aucun bien : tout ce qui lui appartenait, tout ce qu'il pouvait acquérir appartenait de droit à son ordre (Merlin, Rép., V° *Profession monastique*, § 2, n° 1, t. XXV, p. 380).

Les lois abolitives des ordres et communautés rendirent au religieux sa capacité civile, comme citoyen; dès ce moment, il a pu acquérir et posséder pour lui-même; vis-à-vis de la loi, les ordres n'existaient plus, la propriété résidait en la personne du religieux redevenu citoyen.

Mais, en religion, en conscience, le religieux n'en restait pas moins lié par ses vœux; *nequaquam eluendi sunt a votis suis solemnibus soluti; sed ea vota in suo robore permanent.* Bouix, *Tractatus de Jure regularium*, t. 1er, p. 346, §, *de obligationibus regularium dispersorum, durante dispersione.* Van Espen, titre XIX, sect. 1re, chap. II, n° 11.

(1) Dans l'état de notre législation, l'autorisation de constituer une personne civile doit émaner de la législature. Décrets du 5 frimaire an VI, art. 1 et 12, et du 3 messidor an XII, art. 4; arrêté du 1er février 1824; Bruxelles, 3 août 1846 (Belgique Judiciaire, IV, 1383); Bruxelles, 14 août 1846 (Belg. Jud., IV, 384 et 1404); Bruxelles, 28 avril 1858 (Belg. Jud., XVI, 853, XVII, 945); Gand, 13 mars 1848 (Belg. Jud., VI, 1214); Gand, 14 juillet 1854 (Belg. Jud., XII, 997).

Et le lien subsistait, dans le for intérieur, même à l'égard des biens que les religieux auraient pu acquérir après la suppression des congrégations. *Quod acquirunt religiosi dispersi, non sibi, sed communitati seu congregationi acquirunt.* Bouix, Ibid., p. 352.

Carleer est un de ces religieux qui sont restés fidèles à leurs vœux; en quittant l'abbaye, il a obéi à la loi de l'époque; aussi, dès le 20 mai 1802, il devenait desservant à Misselbroeck, et il a continué à occuper des fonctions dans le ministère jusqu'au 2 juillet 1833, date de sa rentrée à l'abbaye.

L'on ne peut dès lors contester que les engagements religieux qui liaient Carleer envers Dieu, n'aient dû exercer une influence sur ses actes dans la vie civile.

L'intimé a tiré de ces liens religieux la conséquence que Carleer, en acquérant des biens, n'avait rien acquis pour lui, qu'il avait acquis pour l'ordre dont il n'avait pas cessé de faire partie et dont il devait se considérer comme le mandataire; que partant les biens achetés ne lui ont jamais appartenu, mais sont la propriété de l'ordre, dont il attendait le rétablissement.

Ce raisonnement, qui est juste au point de vue religieux, est sans valeur vis-à-vis de la loi civile. La loi ne connaît que le citoyen, elle ne connaît pas les liens religieux, elle ne connaît pas les congrégations religieuses, en tant que personnes civiles; comment peut-on dire alors qu'un religieux, vis-à-vis de la loi un citoyen, qui acquiert, acquiert pour son ordre, dont l'existence est méconnue? La loi civile ne voit que le citoyen qui acquiert et sur la tête duquel réside la propriété, qui, après lui, passe à ses représentants, d'après les règles qu'elle a indiquées, s'il n'en a autrement et légalement disposé.

Carleer a bien apprécié ces conséquences de la loi civile et il s'est conduit en vue de les concilier avec ses vœux religieux.

En 1802, il acquiert l'abbaye d'Averbode avec toutes ses dépendances et deux fermes, qui avaient fait auparavant partie de ses biens.

L'acte est enregistré et transcrit en décembre 1816 et déposé dans une étude de notaire en janvier 1817.

Au mois d'août suivant, Carleer acquiert d'autres biens.

Ces acquisitions sont faites par Carleer en son nom, pour lui et les siens; elles lui transfèrent, par l'effet des actes, la propriété exclusive des biens qui en font l'objet.

Mais, dès le 17 janvier 1817, Carleer fait un testament par lequel il institue trois légataires successifs, savoir : le sieur Robyns, curé à Averbode; le sieur Joris, assistant à Misselbroeck, qui était décédé en 1838, et le sieur Verhulst, l'un des comparants à l'acte de 1838 et alors religieux à Averbode.

Ce testament semble être l'accomplissement des obligations qu'imposaient à Carleer ses vœux religieux; à défaut de pouvoir gratifier son ordre, qui n'avait pas une existence légale, et dont il ne pouvait espérer à cette époque le rétablissement prochain, il fait passer la propriété des biens qu'il avait acquis sur la tête d'autres religieux, qui semblent avoir appartenu au même ordre, avoir été liés par les mêmes engagements et qui auraient dès lors, après lui, suivi ses intentions.

Après 1830, la liberté est rendue aux associations et certaines congrégations en profitent pour se reconstituer. Le 10 février 1838, est passé l'acte d'association par lequel Carleer et douze autres religieux se réunissent dans un but, qui est celui de l'ordre des Prémontrés, et mettent en commun tout leur avoir; Carleer apporte dans la communauté les anciens biens de l'ordre nationalisés, qu'il avait rachetés.

En 1843, Carleer, qui voyait approcher la fin de son existence, fait un nouveau testament et il institue trois nouveaux légataires, en ordre successif : le sieur Roelandts, religieux à l'abbaye d'Averbode, puis les curés de Veerle et de Vorst, dont les prédécesseurs avaient figuré en nom à l'acte d'association de 1838, ce qui semble indiquer que ces trois cures relevaient de l'abbaye et étaient occupées par des membres de l'ordre.

Ce dernier testament a une signification toute particulière; si Carleer avait disposé de toute sa fortune en faveur de l'association de 1838 et ne possédait plus rien, quelle utilité pouvait avoir ce testament? Il n'y a qu'un motif pour l'expliquer : l'on pouvait penser que l'acte de 1838 était critiquable, et l'action en nullité ou toute autre qui aurait pu en naître, se serait trouvée dans la succession de Carleer après son décès et aurait été dévolue à ses héritiers. Pour empêcher ceux-ci d'exercer ces actions, il fallait qu'ils fussent privés de tout droit à la succession et Carleer institue des légataires universels, à qui appartiendront tous ses droits et actions, et il les choisit parmi ses confrères, espérant que ceux-ci, engagés par les mêmes liens que lui et dirigés par les mêmes intentions, n'attaqueront pas l'association et la maintiendront.

Cette série d'actes indique chez Carleer une volonté persévérante, guidée par les engagements religieux que sa conscience le portait à exécuter. C'est la même conduite que celle qui a été signalée dans l'affaire relative aux religieux de l'abbaye de Floreffe, qui a été jugée par votre arrêt du 3 mai 1854. (Belg. Jud., XII, 881.)

Il existe à Floreffe, comme à Averbode, une abbaye de Prémontrés; des anciens religieux avaient également acquis des biens qui avaient appartenu à leur ordre; un procès s'est engagé au sujet de la succession de l'un d'eux et l'on a produit au dossier une correspondance de ces religieux entre eux, laquelle tend à établir qu'ils n'avaient poursuivi qu'un but, celui d'assurer leurs biens à leur ordre, s'il venait à se rétablir et en attendant de leur assigner une destination religieuse. Cette correspondance commence en 1835 et finit en 1840, et elle avoue hautement le but que l'on voulait atteindre; les intéressés discutaient sur le meilleur moyen à employer; les uns voulaient la reconstitution de l'abbaye au moyen d'un acte d'association, dans les mêmes termes que celui passé à Averbode en 1838; les autres critiquaient l'efficacité et la sécurité d'une semblable mesure.

Helin, religieux de Floreffe retiré en Hollande, à qui Neute, son confrère resté dans les ordres en Belgique avait écrit au sujet de réunir à l'abbaye les anciens religieux en association, répond le 26 août 1835 (*Mémoire pour Nollet*, p. 16) :

« Vous parlez de feu Fromanteau pour appuyer votre opinion...; il est naturel de penser qu'à ce moment il croyait que nos biens seraient en sûreté et rendus à l'Eglise selon les dispositions de Pie VII. Qu'on ne m'allègue plus le rétablissement; je ne le crois pas moralement possible... Voici mon plan, pour mettre notre conscience en paix et conserver le reste de nos biens sans beaucoup de frais : faisons d'un commun accord une donation en masse de nos biens au séminaire de Namur, sous pension viagère jusqu'à la mort du dernier des huit, avec un reversal en cas de rétablissement... Le séminaire en profiterait, mais aussi nos biens resteraient intacts et ne seraient plus mangés par les collatérales... En cas de réunion, nos biens seront-ils libres et exempts de collatérales? Si pas, *quid eveniet?* Pensez y bien. Si vous-même, et la chose est possible, vous mouriez présentement, quelle somme n'emporterait-elle pas, votre collatérale?... Mais enfin, si la réunion s'opère, je me mettrai en route malgré mes infirmités... Dans l'énumération que j'ai faite ci-dessus de ceux qui doivent réédifier la maison, j'y ai compris... » (*Ib.*, p. 18.)

Le 21 décembre 1837, Stevens écrit à Neute :

« ... Que Dieu veuille qu'elle (l'année qui approche) nous soit plus heureuse et que nous voyions notre résurrection tant désirée par des vrais religieux... Cependant depuis notre voyage à Parck et à Averbode, je n'entends pas que vous travailliez à mettre la main à l'œuvre pour exécuter notre projet, et à cet égard je ne reçois aucune de vos nouvelles... Les confrères de Parck et d'Averbode, réinstallés, s'intéressent fort pour nous comme vous savez. M. le prieur d'Averbode m'envoie les copies de leur supplique... Pour la tranquillité de notre conscience, dans le doute où nous sommes, s'il est permis de voler à notre ordre pour favoriser les séminaires, contre les intentions des bienfaiteurs, qui n'ont donné leurs biens que pour multiplier et perpétuer l'ordre : *tempus est de somno surgere,* et avant de mourir... de connaître ce que nous devons faire, ou de nous restaurer, ou de donner notre peu de fonds que nous avons encore à des maisons de notre ordre ressuscitées en Belgique, ou enfin aux séminaires... » (*Ib.*, p. 20.)

Une lettre du même Stevens à Neute et Jacqmain, en date du 2 avril 1840, indique les mêmes préoccupations :

« ... Voudriez-vous encore traîner, après deux ans de délibération, à se décider à prendre l'un ou l'autre moyen marqué *salvo meliori* dans ma lettre, ou à me proposer un autre moyen pour remettre pendant notre vie les biens de l'Eglise, en mains sûres... Je vous ai marqué aussi que les RR. supérieur et proviseur d'Averbode, qui s'intéressent plus que nous à notre réintégration et au progrès de l'ordre de Saint-Norbert, déjà rétabli dans la Belgique, m'avaient annoncé de se rendre après les Pâques à Floreffe, pour contribuer, par leurs conseils, à notre délibération définitive. Postel, fille de Floreffe, qui aurait bien voulu se joindre à nous pour nous rétablir, s'est associé à Averbode, voulant vivre et mourir en religieux... C'est pourquoi ils viennent d'abandonner le peu qui leur reste du patrimoine de Saint-Norbert aux confrères d'Averbode. » (*Ib.*, p. 44.)

Dans un écrit signifié le 5 avril 1844, au nom du religieux Neute, dans l'instance en interdiction que poursuivait contre lui sa famille, l'on rencontre l'articulation des faits suivants :

« 2° Ancien moine de l'abbaye de Floreffe, dévoué à ses convictions religieuses, à ses affections de couvent, que la suppression n'avait point altérées, l'appelant (Neute) avait toujours conservé l'espoir de voir rétablir un jour ce que les événements d'une autre époque avaient détruit. Ses collègues survivants partageaient ses vues, ses espérances, son dévouement à l'établissement qui les réunissait autrefois. Tous respectaient d'ailleurs la

décision du chef de l'Église qui, en permettant aux religieux d'accepter les bons de retraite, ne les avait autorisés à s'en servir pour acquérir leurs biens d'abbaye qu'à la condition de les conserver à l'Eglise. (Lettre de Pie VI aux religieux belges.)

« 3° Les religieux de Floreffe possédaient, pour les avoir acquis au moyen de leurs bons de retraite, des biens assez considérables, provenant de leur abbaye supprimée. Tous n'y voyaient que des biens dont ils étaient dépositaires, des biens étrangers au patrimoine, que des biens d'église qu'il fallait invariablement laisser à leur destination, toujours avec l'arrière-pensée de relever un jour sur les débris de l'ancien domaine l'abbaye que l'on regrettait. Pour atteindre ce but, pour empêcher toute distraction, il fut longtemps de convention et de règle entre les possesseurs de léguer aux religieux survivants les biens de cette origine.

« 4° L'appelant, dont la volonté sur ce point ne s'est jamais démentie depuis un demi-siècle, avait à ce titre recueilli par plusieurs testaments de ses collègues leurs parts de bien provenant de l'abbaye. Il ne les avait reçues qu'à la condition acceptée par lui de laisser aux propriétés qu'il obtenait ainsi, la destination convenue ; les en détourner eût été un acte de trahison et de déloyauté ; remplir cet engagement, était un devoir sacré... »

Il est impossible d'exprimer plus clairement les intentions des anciens religieux Prémontrés restés fidèles à leurs vœux ; ils avaient racheté des biens de leurs anciennes abbayes, ils reconnaissaient que la loi civile leur en attribuait la propriété, qu'après eux elle transférait à leurs héritiers, s'ils n'en avaient autrement disposé ; mais ils se considéraient obligés en conscience à rendre ces biens à leur ancienne destination ou à les transmettre à l'Eglise, ainsi que l'ordonnait la lettre du souverain pontife qui les avait autorisés à les acquérir. Tel est le but de leur conduite, but que poursuivaient les anciens religieux de Floreffe, tout en discutant les moyens les plus sûrs pour l'atteindre ; but que les religieux d'Averbode pensaient avoir réalisé, car ils se considéraient comme valablement reconstitués. La preuve s'en trouve dans la correspondance que nous venons de citer et dans l'ouvrage de l'abbé Bouix, II, 353 ; en discutant le droit des religieux sur certaines paroisses, il dit : « *a fortiori, dicto juri in parochias non obstabit prisci conventus alienatio, si regulares eumdem hunc conventum recuperaverint; prout contingit quoad Premonstratentium abbatias Tongerloo, Averbode, Parck, Grimbergem et Postel, quas per aliquot annos alienatas, moderni Premonstratenses redemerunt et hodie possident.* »

Voyons donc, messieurs, si l'acte d'association de 1838 a été conçu dans ce but et si, pour l'atteindre, il a respecté les dispositions de la loi civile, qui seule peut en assurer l'existence, les effets. (V. Belg. Jud., XV, p. 263.)

L'acte du 10 février 1838, reçu par le notaire Peeters, à Westerloo, est passé entre treize personnes, six religieux de l'abbaye d'Averbode ; trois curés : ceux de Veerle, Vorst et Wesemael ; et quatre personnes qualifiées de particuliers, domiciliés à l'abbaye ; son but est caractérisé dans un préambule ainsi conçu : « lesquels comparants déclarent par les présentes vouloir former une association de vie commune et en communauté de biens, laquelle sera considérée comme une institution de charité, particulièrement établie pour l'instruction des jeunes gens qui se destinent à l'état ecclésiastique. »

Les conditions sont réglées par les quatre premiers articles, dont il importe de rappeler les termes :

« Art. 1er. Cette association ou société prendra cours à dater d'aujourd'hui pour se perpétuer, *om te perpetueren* (en cas de décès, retraite ou autrement) par l'adjonction de nouveaux membres élus à la majorité des voix, sur la présentation et direction de l'administrateur, dont il sera parlé ci-après. Ces nouveaux associés acquerront *ipso facto,* par suite et en vertu de leur entrée dans la société, le même droit éventuel que les autres associés, à tout ce que la société possède et participeront aux distributions à faire, comme s'ils avaient fait partie de la société depuis le jour de son institution.

« Art. 2. Les associés déclarent mettre en commun les biens immeubles acquis antérieurement par quelques-uns d'entre eux, situés sous les communes de... et notamment ceux acquis par les actes suivants :

« 2°... Par acte sous seing privé, en date du 21 août 1802 ; 6°... par acte passé devant le notaire Van Biest, le 1er août 1817 ; ... de même les associés apportent dans la communauté leurs habits, linge, ainsi que tous leurs meubles et effets mobiliers qui se trouvent dans leurs demeures respectives, exceptant seulement leurs biens patrimoniaux (*erffelyke goederen,* biens héréditaires) et qui pourraient leur échoir par la suite, par succession, donation ou legs.

« En outre, ils mettent en commun tout ce qu'ils pourront gagner, pendant la durée de la société, par leur art, leur industrie ou leur travail, sous quelque dénomination que ce soit.

« Art. 3. Les biens meubles et immeubles mis en commun, ainsi que ceux que les associés pourraient ultérieurement gagner ou obtenir par leur industrie, par leur travail et par l'emploi de leurs revenus, appartiendront aux deux derniers vivants des associés qui auront les derniers continué la vie commune.

« Les revenus des biens présents et futurs seront, sous déduction des frais et charges, partagés annuellement entre les associés, suivant le bon vouloir de l'administrateur. Bien entendu que ceux des associés qui, à l'une des distributions, auraient abandonné l'association n'auront plus aucun droit aux deniers à distribuer ; de même ils auront aussi, en quittant l'association soit volontairement en n'observant pas les devoirs ordinaires et règlements particuliers, soit par décès ou autrement, perdu tout droit aux distributions et aux propriétés sociales, sans qu'il faille leur faire la moindre notification.

« Art. 4. Si la majorité trouve convenable de renoncer au profit de la société à tout ou partie des revenus et produits à partager annuellement suivant l'acte précédent, soit pour acquérir des immeubles, soit pour tout autre usage, chaque associé devra se tenir à cette décision.

« Art. 7. Aucun associé ne peut céder, grever, ni aliéner son droit éventuel ou autre soit aux revenus, soit aux propriétés, si ce n'est avec l'assentiment exprès de tous les associés. »

Cet acte respecte-t-il les prescriptions de la loi? Constitue-t-il, ainsi qu'il semble y prétendre, une société civile conforme aux dispositions du code civil et ayant dès lors une existence civile, capacité pour recevoir, posséder et agir? (V. Sirey-Gilbert, article 1832 du code civil, note 2 ; Zachariæ, § 386 *bis,* note 9.) Ou bien contient-il un ensemble de dispositions ayant pour but de reconstituer un établissement de mainmorte, qui ne peut avoir d'existence civile?

Les contrats de société sont, comme tous les autres contrats, soumis aux règles générales des obligations, ils admettent toutes les conventions, qui font loi entre les parties, moyennant qu'elles n'aient rien de contraire aux lois, à l'ordre public et aux bonnes mœurs. (Treilhard, *Exposé des motifs,* nos, 2, 8, 10, 11, 21 ; Locré, XIV, 517.)

Comme contrats spéciaux, ils sont soumis à des règles particulières, tracées par les art. 1832 et 11 du code civil, lesquelles constituent la nature particulière du contrat ; si les parties s'écartent de ces conditions, elles peuvent conclure une convention qui peut être valable, mais elles ne font plus un contrat de société. (Code civil. art. 1107 ; Dalloz, V° *Société,* n° 69.)

L'art. 1832, notamment, définit la société un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun, dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter.

L'objet du contrat est un bénéfice à partager, il est de l'essence même de la société : *Non erit societas nisi communio inita sit lucri in commune faciendi causa, hoc enim proprium est societatis,* disaient les anciens jurisconsultes. (V. Troplong, V° *Société,* nos 6 à 11 et citations ; Dalloz, V° *Société,* n° 93.)

Le bénéfice ne peut être que pécuniaire ou appréciable en argent. (Troplong, n° 12 ; Dalloz, ibid., n° 96 ; Massé et Verger sur Zachariæ, IV, § 713, note 3 ; Championnière et Rigaud, III, p. 2772.)

De là il résulte que les associations formées dans un but philanthropique, intellectuel ou d'agrément, ne constituent pas des sociétés civiles ; elles manquent du caractère essentiel, elles ne se proposent pas des bénéfices. (Troplong, Ibid., n° 32 ; Dalloz, Ibid., nos 96 et 97.)

Il en est de même des associations formées dans un but exclusivement religieux ; elles n'ont pas en vue un bénéfice pécuniaire, elles ne sont donc pas des sociétés civiles. (Troplong, Ibid., n° 33 ; Dalloz, Ibid., n° 98 ; Massé et Verger, Ibid., note 8 ; Bruxelles, cass., 27 oct. 1853 ; Belg. Jud., XII, 85 ; Gand, 13 mars 1848 ; Belg. Jud., VI, 1214.

Ces principes et leurs conséquences n'ont pas été contestés ; mais l'intimé a soutenu que l'acte d'association de 1838 constitue une société civile, parce qu'il y a mise en commun de certains biens et intention de réaliser des bénéfices à partager.

Les associés sont six religieux de l'abbaye d'Averbode, quatre particuliers y domiciliés, qui semblent destinés à le devenir après la prononciation de leurs vœux et trois ecclésiastiques occupant des cures relevant de l'abbaye. Ils se réunissent en association de vie commune et de communauté de biens, pour constituer une institution de charité, établie spécialement pour l'instruction des jeunes gens qui se destinent à l'état ecclésiastique.

Exercice de la charité, éducation des jeunes ecclésiastiques, voilà le but du contrat ; tel était aussi le but de l'ordre des Prémontrés. (Bouix, II, 371 ; de Kerkhove, *Législation du culte et de la bienfaisance,* p. 64.)

L'association d'Averbode par les personnes qui la composent,

comme par le but qu'elle se propose, est donc en premier ordre religieuse et charitable, c'est la reconstitution de l'ancienne abbaye des Prémontrés. Aussi, dans l'annuaire ecclésiastique de l'année courante, voit-on figurer les Prémontrés d'Averbode, au nombre de vingt-trois, comme congrégation religieuse ayant pour destination les études ecclésiastiques, le service des paroisses et l'instruction des enfants.

Une telle destination exclut les vues de bénéfices.

L'on a dit que la vie commune, les avantages et les agréments qui en résultent, constituent le bénéfice matériel des associés. (Gaudry, *Traité de la législation des cultes*, II, 393.)

Mais il est à remarquer d'abord que certains associés ne profitent pas de la vie commune, ce sont ceux qui exercent le ministère dans les paroisses relevant de l'abbaye; en second lieu, que cette vie commune, dans l'esprit du contrat, n'est qu'un moyen d'assurer la réalisation du but que l'association se propose et qui est nettement défini dans le préambule de l'acte; la vie commune ne peut donc être considérée comme le but du contrat, et elle ne peut dès lors constituer le bénéfice que les associés ont eu en vue en se réunissant.

Toutes les dispositions du contrat contribuent à fortifier cette appréciation.

Selon l'art. 1er, la société prend cours du jour de l'acte, pour, en cas de décès ou de retraite des membres existants, se perpétuer par l'adjonction de nouveaux membres, qui auront tous les mêmes droits que les anciens. La partie finale de l'acte contient encore ces expressions : « Enfin... les associés comparants et chacun d'eux à part, promettent d'observer fidèlement le contenu du présent contrat, voulant que celui-ci reste toujours debout dans toutes ses parties... »

Vous remarquez dans ces deux citations paraître l'idée de perpétuité que l'on semble vouloir donner à l'association; idée qui est propre à la nature même de l'association et au but qu'elle s'assigne; idée qui exclut encore le bénéfice, la société civile, mais qui est l'un des caractères de la mainmorte.

La société civile ne peut, en effet, être perpétuelle, *nulla societas in æternum*, L. 76, D. *pro socio*. L'art. 1869 du code civil prescrit que la société dont la durée n'est pas limitée, soit par le contrat, soit par son objet, puisse être dissoute par la volonté d'un seul associé. (V. Delangle, nos 667, 668, 669; Paris, cass., 7 juin 1850; Gand, 15 mars 1848; Belg. Jud., VI, 1214.)

Le contrat va plus loin; pour que l'un des associés ne puisse exercer le droit que la loi lui accorde et provoquer la dissolution, il prive de tout droit aux biens et aux bénéfices, l'associé qui se retire; nouvelle disposition contraire à la loi (Gaudry, Ibid., II, 394) et qui achève de montrer le caractère de l'association.

Les termes du contrat indiquent donc la volonté de constituer une association perpétuelle; ils sont dès lors exclusifs d'une société civile, ayant pour but des bénéfices, tandis qu'ils produisent l'un des caractères de la corporation religieuse, qu'indique sa destination.

Par l'art. 2, les contractants mettent en commun les immeubles que quelques-uns d'entre eux ont acquis, notamment Carleer apporte les anciens biens de l'abbaye, qu'il avait rachetés. Lorsque l'on considère la position que se fait Carleer dans cet acte, les actes antérieurs qui dénotent ses intentions, l'on ne peut s'empêcher de croire qu'il n'ait voulu rendre à son abbaye les biens dont la force majeure l'avait privé et qu'il était obligé, en conscience, à lui restituer; ce ne peuvent être les intérêts de ses associés qui le guident, c'est la congrégation à laquelle il est resté fidèlement attaché qu'il veut reconstituer.

Les contractants mettent encore en commun tous leurs habillements, linges, meubles et effets mobiliers; tout ce qu'ils pourront gagner, durant l'association, par leur art, leur industrie, leur travail, quels qu'ils soient.

Vous remarquez, messieurs, que les apports des contractants sont entièrement conformes à ceux que devaient faire les religieux à leur congrégation; par le vœu de pauvreté, le religieux ne peut rien posséder en propre, ni vêtements, ni meubles, ni argent; il ne peut rien acquérir pour lui, ses acquisitions appartiennent à la congrégation (Merlin, Rép., V° *Vœux monastiques*, XXXVI, 236, n° 5); par leurs apports, les contractants mettent tout en commun, jusqu'à leurs habillements, leurs linges, tout objet que ce soit qu'ils pourront gagner ou acquérir par la suite par travail, industrie ou autrement; ils se conforment donc strictement à la règle religieuse.

Il n'y a qu'une exception relativement aux biens de famille que possèdent les contractants ou qui pourront leur advenir par la suite. L'exception confirme notre appréciation; en effet, le religieux renonçait au monde, il n'héritait plus; ce qu'il eût dû recueillir par succession, s'il n'eût pas fait de vœux, restait à sa famille; si donc, par l'effet d'une loi nouvelle, il recouvrait sa capacité en devenant apte à succéder, les biens lui advenaient, mais, en conscience, il n'était qu'un détenteur, il devait les remettre à sa famille, et ces biens ne pouvaient entrer dans la communauté; l'exception est donc une nouvelle application de la règle religieuse. (Boux, I, 453; II, 548 et 11; Merlin, Rép., V° *Héritier*, XIII, 282; *Mémoire Nollet*, p. 7.)

L'exception était encore commandée par l'art. 1837 du code civil qui prohibe, dans la société de gains, toute stipulation tendant à y comprendre les biens qui pourraient advenir par succession, donation ou legs.

Elle était donc nécessaire pour éviter une contravention trop évidente à la prescription de la loi.

Mais en dehors de cette exception, l'acte de 1838 établit la communauté universelle la plus étendue; bien plus, les personnes associées s'effacent complétement et se substituent une association dont les intérêts font l'objet de toutes les stipulations du contrat.

Ainsi, les associés ne possèdent plus rien en propre, tout est transféré à l'association qu'ils constituent (art. 2). Tout l'avoir social est dans ce but attribué aux deux derniers survivants des associés qui auront continué la vie commune (art. 3), tandis que l'association se perpétue par l'adjonction de nouveaux membres (art. 1er).

Il est interdit à l'associé de céder, grever ou aliéner son droit éventuel aux revenus ou aux propriétés (art. 7).

L'associé qui décède perd tout droit aux revenus comme aux biens, il ne transmet rien à ses héritiers; il en est de même de celui qui abandonne l'association, et de celui qui est censé la quitter, parce qu'il n'en observe pas les devoirs ordinaires et les règlements particuliers (art. 3 et 6).

A l'associé expulsé seulement, l'art. 8 permet la reprise de l'apport, dont il justifiera par écrits réguliers.

Au milieu de ces stipulations et à part celle relative aux deux associés survivants, dont nous parlerons bientôt, que deviennent les associés? Ils ne possèdent rien, ils n'ont plus droit à rien; l'association est maîtresse de tout.

Cela s'étend même aux produits et revenus des biens; si la majorité trouve bon d'y renoncer au profit de la société pour acquisitions ou autre usage que ce soit, l'article 4 oblige chaque associé à se soumettre à cette décision. Un associé, contre son gré, est privé de sa part de bénéfices, qui profite à l'association.

Il est vrai que l'art. 3 prescrit que les revenus des biens présents et futurs seront partagés annuellement entre les associés; mais une restriction enlève toute portée à ce partage et montre qu'il n'est ordonné qu'en vue de paraître satisfaire à une condition essentielle du contrat de société, c'est que ce partage n'a lieu que suivant le bon vouloir de l'administrateur de l'association.

Je sais bien que dans la société, le partage des bénéfices peut être attribué à l'un des associés ou à un tiers (code civil, art. 1854), mais ce partage doit s'effectuer selon les principes de l'équité ou sinon il peut être attaqué.

Dans l'acte de 1838, il n'en est pas ainsi; l'administrateur, nommé par la majorité (art. 5 du contrat), a un pouvoir illimité; il règle le partage des revenus suivant son bon vouloir; il n'est pas même comptable de son administration vis-à-vis de ses coassociés; l'art. 6 est impératif : « L'administrateur sera tenu, sur son honneur, de rendre compte une fois l'an, aux quatre plus vieux associés, avec lesquels il aura le droit de faire en tous temps tels règlements qu'ils trouveront convenir, pour le bien-être et le bon ordre de l'association... à défaut d'exécuter ces règlements... rigoureusement, les associés perdront tous leurs droits sociaux. » Il résulte de là qu'un associé peut être privé de sa part de bénéfices par un administrateur, auquel il n'a pas le droit de demander compte. Bien plus, il doit se soumettre, même sur ce point, à des règlements auxquels il ne prend aucune part, faute de quoi il perd tous ses droits sociaux.

Toutes ces stipulations, très-critiquables au point de vue de la loi civile, excluent le principal caractère de la société, dont elle règle les conditions; elles excluent toute intention de bénéfice, toute idée de spéculation.

L'intimé a objecté que le contrat dispose des bénéfices dans un but de charité, et que cette convention n'avait rien d'illicite.

Certainement il est très-louable qu'une association se constitue dans le but de pratiquer des œuvres de charité; mais la société civile est contractée pour l'intérêt commun des parties, dans la vue d'un bénéfice à partager; l'association charitable a un tout autre but; elle se préoccupe des intérêts des malheureux qui ont besoin de secours. Une telle association n'est donc pas une société civile (code civil, art. 1832 et 1833; Troplong, *Contrat de société*, n° 22; Lapierre, *De la capacité civile des congrégations*, p. 38; Bruxelles, cass., 27 octobre 1853;

Enfin, l'intimé invoque l'art. 2 de l'acte de 1838; cet article attribue la propriété des biens mis en commun et de ceux qui seront acquis aux deux derniers associés survivants, qui les derniers auront continué ladite communauté.

Il en conclut qu'il n'y a pas d'amortissement de l'avoir social, mais qu'il y a une disposition aléatoire et conditionnelle et que jusqu'à réalisation de la condition la propriété repose sur la tête des associés, qui ont tous le même espoir de l'acquérir définitivement.

La validité de la clause aléatoire, alors qu'elle produit son effet entre les contractants intervenus à l'acte d'association, et qui ont une chance égale d'en profiter, est généralement admise, quoique des commentateurs la contestent (2). (MASSÉ et VERGER sur ZACHARIÆ, § 713, n° 11, IV, 425; DALLOZ, Nouv. Rép., V° *Société*, n° 411; TROPLONG, *Société*, n° 646).

Mais dans l'acte de 1838, il existe une autre stipulation qui enlève toute la force de l'argument, c'est celle qui permet à l'association de se perpétuer par l'adjonction de nouveaux membres, qui acquièrent tous les mêmes droits que les anciens. Les associés de 1838 n'ont donc pas stipulé entre eux une attribution aléatoire de l'avoir social; l'adjonction de nouveaux membres éloigne la réduction de l'association à deux personnes; elle enlève aux anciens toute chance de partage. L'on aperçoit clairement que la réunion de ces deux clauses tend à perpétuer l'association à empêcher le démembrement de son avoir, et rentre dans l'esprit du contrat et dans les intentions des religieux qui l'ont conclu.

N'y a-t-il pas d'ailleurs un autre but à cette clause du contrat? Sous le régime des anciennes associations, la réduction des religieux à deux emportait la dissolution, qui faisait passer les biens à l'Etat (L. 85, D., *de Verb. signif.* MAYNZ, *Eléments du droit romain*, t. Ier, § 108). N'a-t-on pas voulu prévoir des événements qui n'auraient plus permis à l'association de se perpétuer et empêcher l'absorption de son avoir par l'Etat? Dans un contrat de ce genre, une telle préoccupation n'a rien d'invraisemblable.

J'ai examiné l'acte du 10 février 1838, principalement au point de vue de l'un des moyens de nullité qui sont produits par l'appelant, en tant que cet acte est invoqué comme constitutif d'une société civile. Je pense avoir établi que l'association d'Averbode manque du principal caractère de contrat en ce qu'elle n'a pas pour objet de réaliser un bénéfice; cette manière de voir me dispense de rencontrer de plus près les autres moyens de nullité, que j'ai eu cependant l'occasion de vous indiquer, en rappelant les différents articles du contrat; mais en même temps, je me suis particulièrement attaché à signaler la tendance de l'article 1838, à apprécier l'ensemble de ses dispositions mises en rapport avec les intentions des parties, et à rencontrer le principal moyen des appelants : moyen que n'a pas examiné le premier juge, à savoir que le but de l'acte de 1838 n'est autre que le rétablissement de l'ancienne abbaye des Prémontrés à Averbode.

Dans l'interprétation d'un contrat, il ne faut pas en effet, comme l'a fait le premier juge, considérer chaque clause isolément, en discuter la valeur et de ce que chacune est licite, conclure que l'ensemble du contrat est conforme à la loi; mais il faut apprécier l'ensemble, voir quel en est le résultat et rechercher s'il ne déguise pas une convention illicite. « Il faut pénétrer au fond des choses, rechercher le vrai sens et l'effet réel des stipulations; examiner surtout si par la combinaison de plusieurs clauses qui isolées sont valables, on n'arrive pas à former un contrat illicite, et partout où l'on trouve que les contractants ont fait ce que le législateur défend, on appliquera la peine qu'il a prononcée. » (DUVERGIER, *Contrat de société*, n° 269; CHARDON, *Du dol et de la fraude*, Intr. n° 1).

Or que résulte-t-il de cet ensemble de l'acte de 1838? Les associés sont des religieux, parmi lesquels d'anciens Prémontrés d'Averbode restés fidèles à leurs vœux; certains ont acquis des biens qui ont appartenu à l'ancienne abbaye; ils se reconstituent en association dans cette même abbaye; ils y apportent les biens qu'ils ont acquis, tous leurs biens meubles, habillements, ceux qu'ils pourront acquérir, n'exceptant que les biens patrimoniaux ou héréditaires.

Le but est le même que celui de l'ancien ordre, auquel plusieurs n'ont pas cessé d'appartenir; les clauses du contrat excluent toute idée d'avantage particulier, de bénéfice; elles tendent à assurer le but de l'œuvre, dont elles cherchent à reproduire et à perpétuer l'existence; les biens n'appartiendraient plus aux personnes, ils deviendraient l'avoir de l'être collectif; les associés perdent la faculté de disposer de leur part sociale, même quant aux revenus; en cas de retraite, d'abandon ou de décès, ni eux-mêmes, ni leurs héritiers n'ont aucun droit à prétendre; les revenus sont à la disposition d'un administrateur, qui n'est comptable que sur son honneur et devant certains membres; l'associé n'a aucun droit aux bénéfices; enfin, rien n'est fait pour les personnes, tout est prévu en faveur de l'association.

Ne faut-il pas conclure de cet ensemble que l'acte de 1838 n'a aucun des caractères de la société civile et qu'il tend à l'amortissement des biens des associés et à la reconstitution d'une personne civile illicite, d'un établissement de mainmorte, dont la loi prohibe l'existence.

Ces vues, les motifs de contrats de ce genre sont d'ailleurs avoués par les partisans et les soutiens des congrégations religieuses. (V. lettre de M. FRÈRE-ORBAN, *Indépendance*, 1852, n° 298; MALOU, *De la liberté de la charité en Belgique*, p. 133 et suiv.; DE KERKHOVE, *Législation et culte de la bienfaisance*, p. 305 et 421).

De ces considérations, je pense que l'on doit tirer cette conséquence, que l'acte du 10 février 1838 peut avoir pour effet de constituer à Averbode une association religieuse que l'art. 20 de la Constitution autorise et qui existe comme être collectif, sans privilége et dans les termes du droit commun. Mais, quant aux effets civils, l'acte de 1838 ne peut constituer une société, puisqu'il s'écarte des conditions essentielles de ce contrat; il ne peut donc établir qu'une simple commmunauté ou communion de biens, dont les effets sont tout différents de ceux du contrat de société; la communion peut résulter du simple fait de la mise en commun de certaines choses; elle ne lie pas les communistes; l'art. 815 qui est d'ordre public lui est applicable (DALLOZ, Rép., V° *Société*, n° 98, Paris, 8 mars 1858, 1858, 2, 145; TROPLONG, *Contrat de société*, n°s 20 et suiv.; ID., n° 1058; DUVERGIER, n°s 139 et 415, Cass. belge, 17 décembre 1853; BELG. JUD., XII, 211); elle n'engendre pas un être collectif qui possède, il n'y a que des communistes qui conservent leurs droits individuels, la propriété réside sur leurs personnes et ils restent libres d'en disposer, selon les règles tracées par la loi.

Cette distinction est très-bien décrite par M. TIELEMANS, Rép. adm., V° *Association*, p. 395:

« C'est un droit naturel que celui de s'associer, et la Constitution de 1831 nous en a garanti la jouissance, en déclarant qu'il ne pourra désormais être soumis à aucune mesure préventive; mais là s'arrête la disposition de la nature et de la constitution. Quant aux droits civils de l'association, ils peuvent être ceux des personnes qui s'associent, ni plus étendus, ni plus restreints, tels enfin que la loi civile les a déterminés. Ainsi, par exemple, des personnes prennent le parti de vivre ensemble, dans le même lieu, de mettre en commun leur fortune individuelle, de lui donner une destination spéciale, de s'astreindre à certaines règles d'ordre intérieur, etc.; ces personnes n'acquièrent par cette association aucun droit nouveau, ne s'exemptent d'aucune obligation civile, elles restent citoyens comme les autres membres de l'Etat. Si l'une d'elles meurt, une succession s'ouvre, la part de biens que le défunt avait dans l'association revient à ses héritiers naturels ou testamentaires, et ceux qui acquièrent doivent payer à l'Etat le droit de succession. Si l'une d'elles veut se retirer de l'association, elle le peut parce que la loi n'admet point de société perpétuelle; si l'association veut s'obliger, acquérir, aliéner, elle le peut avec le concours des membres qui la composent, mais chaque membre sera obligé personnellement comme associé par les actes de l'association... En un mot, ils auront les mêmes droits, les mêmes obligations que s'ils n'étaient pas associés. »

L'on a dit, qu'en supposant que l'acte de 1838 ne pût constituer une société civile, il devait au moins valoir et recevoir ses effets quant aux stipulations qu'il renferme relativement aux biens des associés. Ces stipulations doivent, à mon avis, suivre le sort de l'acte, elles sont également nulles parce qu'elles ne sont pas faites au profit des associés entre eux et parce que, considérées dans leur ensemble, elles tendent à réaliser la constitution d'un être collectif ayant capacité pour recevoir et posséder, alors que la loi refuse aux associations toute espèce de privilége.

Cette tendance vicie l'acte dans son essence, dans l'ensemble des stipulations relatives aux biens des associés, qui ne peuvent être scindées et envisagées isolément, car toutes ont le même but; ce n'est pas le cas d'appliquer la règle : *utile per inutile non vitiatur*; l'ensemble des stipulations constitue une convention, qui est viciée dans son entier par une cause illicite qui ne lui permet pas d'exister (art. 1133 du code civil; TROPLONG, n° 275; DUVERGIER, *Société*, n° 103).

---

(2) V. Bruxelles, cassation du 17 décembre 1853 (PASIC., 1854, p. 83; BELG. JUD., XII, 211); DALLOZ, V° *Société*, n° 417; DUVERGIER, *Société*, n° 268; DURANTON, *Contrat de mariage*, XV, n° 214; Gand, 12 mai 1843 (PASIC., p. 57; BELG. JUD., 1844, p. 1115); BELG. JUD., X, 1410; XI, 635; XII, 211; XIII, 33, 628, 1154.

Dès lors, messieurs, c'est à tort que l'intimé a soutenu que l'apport en commun, fait par Carleer, de tout son avoir et des gains futurs, constituait une donation par voie indirecte, que la loi ne prohibe pas et qui doit profiter à ses coassociés.

En principe, une donation déguisée peut être valable, lorsque les parties sont respectivement capables de donner et de recevoir. (Sirey-Gilbert, code civil, art. 893, note 30.) L'on peut donc soutenir que par l'acte de 1838 Carleer a pu avantager ses associés.

Mais, en fait, il faudrait établir que Carleer a disposé et voulu disposer en faveur des personnes individuellement, avec lesquelles il se réunissait.

Or, toutes les clauses de l'acte résistent à cette interprétation : les intentions des comparants, le but de la réunion, ses conditions, les dispositions relatives aux biens et aux droits et obligations respectifs des associés, tout démontre, comme nous l'avons dit, la volonté de reconstituer la congrégation et de lui attribuer tout l'avoir social, sans que les associés conservent le droit de posséder individuellement.

C'est donc l'association que Carleer a voulu avantager, et non pas les associés personnellement ; or cette association, bien qu'existant légalement en vertu de l'art. 20 de la Constitution, n'a pas capacité pour recevoir et posséder; la donation faite à son profit est donc faite en faveur d'un incapable et n'a aucune valeur. (Code civil, art. 902.)

La jurisprudence n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer sur les questions de ce procès ; généralement, dans les instances engagées par l'administration des finances au sujet des droits de succession ou de mutation, qui pouvaient être dus par suite du décès de ceux qui s'étaient liés par de semblables contrats, l'on n'a pas contesté leur validité, l'on s'est borné à discuter leurs effets.

L'acte du 10 février 1838 a donné lieu à des poursuites de la part de l'administration des finances qui, à deux reprises, a soutenu qu'au décès de l'un des associés d'Averbode, il s'opérait une transmission des biens du défunt aux survivants; on lui a répondu que le contrat excluait toute transmission entre vifs ou à cause de mort; des jugements du tribunal de Turnhout du 11 octobre 1850 et 26 février 1852 rejettent les prétentions de l'administration, en se basant sur la clause du contrat qui attribue aux deux derniers survivants tout l'avoir social, pour en conclure que l'associé décédé avant l'événement de la condition ne laisse et ne transmet aucun droit à cet avoir, dont il a disposé par le contrat.

Ces jugements invoquent un arrêt de la cour de cassation belge, du 3 juin 1833, qui est rendu dans des circonstances toutes différentes et ne touche pas aux questions du procès.

S'il y avait un argument à tirer de ces jugements au procès, c'est celui-ci, que l'interprétation qu'ils donnent à l'acte de 1838 aurait pour effet de priver l'Etat, et à perpétuité, des droits de succession et de mutation dus au décès de chaque associé; ce qui confirmerait notre manière de voir sur la portée de cet acte.

Depuis et par arrêt du 22 juin 1855 (Belg. Judic., XIII, 155), la cour de cassation de Belgique a décidé qu'au décès de chaque associé il s'opère une mutation de propriété qui donne lieu à la perception des droits proportionnels.

Cette décision, qui n'envisage la question qu'au point de vue de la perception des droits dus au fisc, aurait encore pour conséquence de frustrer le trésor des droits de succession dus à chaque décès, et qui sont plus élevés que ceux de mutation. (Troplong, *Société*, n° 33; Bastiné, *Théorie du droit fiscal*, n° 750.)

L'on remarque dans les motifs de cet arrêt que la clause d'un contrat qui attribue la totalité des bénéfices sociaux aux associés survivants, est entièrement en dehors des éléments du contrat de société.

La validité des contrats de ce genre a bien été contestée devant la cour de cassation, mais comme le moyen était proposé pour la première fois en cassation, la cour n'a pas pu s'en occuper et elle a écarté le moyen par cette fin de non-recevoir. (Cass. belge, 25 juillet 1851; Belgique Judiciaire, X, 1409; Cass. belge, 30 avril 1853; Belgique Judiciaire, XI, 1023.)

Le jugement de Tongres du 23 février 1853 (Belgique Judiciaire, XI, 834) est rendu dans des circonstances différentes.

Il en est de même de celui de Turnhout du 15 avril 1859. (*Moniteur du Notariat*, 1859, p. 745.)

Tel est donc notre avis sur la première question, c'est que l'acte de 1838 établit à Averbode une association licite, existant comme être collectif, mais n'ayant aucune capacité pour posséder et recevoir en cette qualité.

La seconde question du procès est celle de savoir si le testament du 11 novembre 1843 contient une disposition nulle comme étant faite en faveur d'un incapable sous le nom de personnes interposées.

L'appelant fonde sa prétention sur l'art. 911 du code civil qui exige deux conditions : la disposition en faveur d'un incapable, l'interposition des légataires nommés. Ces deux conditions se rencontrent-elles dans le testament de 1843?

Carleer institue trois légataires universels, en ordre successif, et selon l'appelant, ces trois légataires ne sont pas sérieux et sont chargés de la libéralité pour la remettre à l'association d'Averbode.

Nous avons établi que l'association d'Averbode, qui s'est constituée par le contrat de 1838 et qui existe en vertu de l'art. 20 de la Constitution, est incapable de recevoir; il reste à examiner si cette association est la destinataire du legs et si les légataires nommés ne sont qu'interposés.

La disposition que la loi annule est une espèce de fidéicommis tacite, qui tend à éluder une prohibition de la loi; elle dissimule donc une fraude qui peut se prouver par tous moyens de droit, même par la preuve testimoniale et par présomptions. (V. pour des cas analogues en jurisprudence, Paris, 20 mai 1851; Paris, 27 juin 1850; Nismes, 22 novembre 1839; Montpellier, 3 mars 1853; Agen, 12 août 1842; Poitiers, 25 février 1852; Bruxelles, 8 août 1853 (Belgique Judiciaire, 1853, 1297); Pasicrisie, 1854, 2e part., p. 359, et 1re part., p. 356; Troplong, *Donations*, art. 911, n° 703; art. 910, n° 685; Coin-Delisle, *Donations*, art. 911, n° 1, 12.)

La preuve testimoniale qu'offre l'appelant est donc recevable et les faits qu'il a posés me semblent pertinents. Il résulterait, en effet, de ces faits et de l'ensemble des circonstances de la cause :

1° Que Carleer était Prémontré à Averbode et qu'il est resté fidèle à ses vœux religieux ;

2° Que les légataires qu'il a institués en 1817 comme en 1843 étaient des religieux de son ordre et de son abbaye;

3° Que dès lors Carleer a suivi le mode de disposition conseillé aux religieux par une ancienne tradition, pour gratifier leur ordre par un fidéicommis tacite (Troplong, n° 684);

4° Que les trois légataires de 1843 font partie de l'association de 1838;

5° Que la succession de Carleer, acceptée par Roelants, premier légataire, a été gérée par le supérieur d'Averbode, qui a payé les dettes que Carleer avait contractées, les frais de funérailles, etc.;

6° Que le testament de 1843 n'a qu'un but, c'est d'empêcher toute attaque contre le contrat d'association et de priver les héritiers des actions que sans cela ils auraient pu exercer. (Toulouse, 30 novembre 1852; 1853, 2, 33; Bruxelles, 8 décembre 1855; Belg. Jud., XIII, 1565; Paris, cass., 17 novembre 1852.)

Cet ensemble de circonstances, l'identité d'intentions, de position, les liens qui existaient entre Carleer, les légataires interposés et le destinataire du legs, constitueraient évidemment des présomptions très-graves pour établir l'interposition de personnes.

L'intimé a objecté que ces faits ne fournissaient pas la preuve, qui ne se trouve pas dans le testament, que le légataire aurait connu la destination du legs et se serait chargé de le rendre au destinataire; qu'il y aurait eu un accord à cet égard entre lui et le testateur. (Domat, liv. V, tit. III, sect. 3, art. 5 et 6; Furgole, *Testaments*, t. 1er, n° 208; Pothier, *Donations et Testaments*, chap. III, sect. 2; Grenier, *id.*, t. 1er, n° 136; Merlin, Quest., V° *Subst. fidéic.*, § 14; Favard, V° *Fidéic. tac.*; Orléans, 23 août 1844, Journal du Palais, 2, 429.)

La preuve directe et écrite d'un tel accord ne me semble pas nécessaire; il s'agit, en effet, d'établir une fraude, et il est évident qu'en pareil cas ceux qui voudront se soustraire à la loi éviteront tout ce qui peut manifester la fraude; il doit donc suffire que la force des faits emporte l'intelligence qui a existé entre le testateur et le légataire, sinon il serait très-facile d'empêcher la constatation de l'interposition. (V. Troplong, Ibid., n°s 687, 704, et citations; Coin-Delisle, art. 911, n° 6; art. 896, n° 55; Paris, cass., 20 juillet 1846, au rapport de Troplong; Paris, 8 mars 1850, et réquisitoire de l'avocat général Flandin; Poitiers, 21 juin 1839.)

Or les faits du procès démontreraient les intentions du testateur, la destination du legs, la connaissance et l'acceptation de cette destination par le grevé; ils sont donc suffisants pour la preuve à faire.

L'intimé a dit encore que ce n'était pas l'art. 911 qui pouvait être invoqué par l'appelant, parce que cet article s'applique aux dispositions faites au profit d'une personne qui existe, mais qui est incapable, et que dans le système de l'appelant, la congrégation d'Averbode n'aurait pas une existence légale; que ce serait donc l'art. 900 du code civil qui s'appliquerait à ce cas, et que dès lors la disposition au profit des légataires devrait être déclarée valable et la condition de la remise annulée, comme impossible.

« Il ne faut pas, dit M. Coin-Delisle, confondre cette espèce

avec les conditions réputées non écrites, dont s'occupe l'art. 900. Dès qu'il demeure certain, par les termes du testament, que la volonté du testateur n'était pas de gratifier l'institué, mais d'en faire le simple ministre d'une transmission défendue, il n'y a d'institution que le nom, le fiduciaire n'est pas un héritier sous condition. » (*Des Donations*, art. 911, n° 5 *in fine*; Aix, 27 janvier 1825.)

L'intimé se trompe, d'ailleurs, en soutenant que l'association d'Averbode n'existe pas légalement; l'art. 20 de la Constitution permet la formation de toute association; l'acte du 10 février 1838 constate l'existence de celle d'Averbode; c'est à tort que l'on soutient qu'elle n'a pas d'existence légale; ce n'est pas ce défaut d'existence qui pourrait donc donner lieu à la critique de la disposition testamentaire; c'est sur l'incapacité de recevoir que la critique se fonde; l'appelant invoque donc avec raison l'art. 911.

Enfin, l'intimé a dit que le testament de Carleer, en supposant même qu'il eût pour but de gratifier l'association d'Averbode incapable de recevoir, devait profiter aux individus qui la composent; que tous jouissent de leurs droits comme citoyens et sont capables de recevoir de semblables dispositions, et il a cité à l'appui de sa thèse l'arrêt de Grenoble du 13 janvier 1841 (Pasic., 1841, 2, 87).

Il y a une différence entre l'espèce jugée à Grenoble et celle qui nous occupe; devant la cour d'appel de Grenoble, il s'agissait d'une donation à une congrégation religieuse, qui, en France, n'avait pas d'existence légale à défaut d'avoir été autorisée, et la cour en a inféré que la donation faite à des membres de la congrégation était valable, parce qu'elle était faite à des individus capables de leurs droits.

Dans notre espèce, la donation serait faite à une congrégation qui existe légalement; il n'y a donc pas même raison de décider.

Il n'est pas d'ailleurs douteux que Carleer n'ait voulu gratifier que l'association qu'il avait reconstituée en 1838; qu'il n'a pas eu en vue les individus qui la composent; tous les faits du procès le démontrent; ce serait donc violer ses intentions que d'attribuer aux individus ce qu'il a voulu donner à l'être collectif.

Au surplus, l'arrêt de Grenoble, que cite l'intimé, est loin de faire jurisprudence, même en France; il est critiqué fortement par M. Troplong, *Donations*, art. 910, nos 688 et suiv., et cet auteur cite de nombreux arrêts en sens contraire.

Il me semble donc que les faits posés par l'appelant sont pertinents, et, comme ils sont déniés par l'intimé, j'estime qu'il y a lieu d'en admettre la preuve.

Il me reste à rencontrer l'appel incident qu'a formé l'intimé contre la partie du jugement qui a refusé de lui donner acte de ce que l'appelant aurait renoncé aux chefs de sa demande relatifs à la nullité du testament de 1817 et de l'acte d'association de 1838, et de débouter l'appelant de ces chefs de demande.

Je crois que le tribunal a rejeté avec raison la conclusion de l'intimé.

L'appelant intente l'action en revendication de la succession de son oncle; il rencontre comme premier obstacle le testament de 1843, et il en demande la nullité contre les légataires. Mais ceux-ci pouvaient lui opposer que le testament de 1843, fût-il annulé, il n'aurait pas plus de droit à la succession, puisqu'un testament de 1817 en avait disposé; l'appelant conclut dès lors à la nullité de ce testament. Bien plus, les défendeurs pouvaient opposer à l'appelant le défaut d'intérêt, résultant de ce que Carleer avait disposé de toute sa fortune par l'acte de 1838 et ne délaissait aucun avoir à réclamer; l'appelant soutient la nullité de cet acte.

On le voit, sans obtenir l'annulation de ces trois actes, l'appelant ne peut réussir dans sa demande; il doit donc agir contre tous les intéressés, soit cumulativement, soit séparément; c'est ce dernier mode qu'il a choisi; il actionne d'abord les légataires du testament de 1843 pour faire disparaître le premier obstacle à sa réclamation; et il maintient vis-à-vis d'eux la nullité des trois actes qu'on peut lui opposer, moyens nécessaires pour que sa demande aboutisse; mais, vis-à-vis d'eux, il conclut seulement à la nullité du testament de 1843, seul acte qui les intéresse, se réservant de conclure ultérieurement à la nullité des deux autres actes, si les incidents du procès le mettent dans la nécessité de le faire.

Il n'y a donc pas dans le fait de l'appelant une renonciation à l'un des chefs de sa demande; il l'a produite en entier, telle qu'elle doit être pour réussir, telle que les développements du procès peuvent la faire se présenter; mais dans l'état actuel, il se borne à conclure de l'un des chefs, se réservant de présenter les autres ultérieurement. Je ne vois là aucun abandon dont il y ait lieu de donner acte. Remarquez, d'ailleurs, que cette manière de voir est si vraie, que toute la discussion roule principalement sur l'un de ces chefs, dont l'intimé demande que l'appelant soit débouté, sur l'acte d'association de 1838, dont l'appelant soutient la nullité, qu'il se réserve de poursuivre sans y conclure contre l'appelant, parce que celui-ci n'y est pas intéressé. Remarquez encore qu'il faut bien que l'appelant agisse de la sorte, ou sinon l'intimé ne manquerait pas de lui opposer l'acte de 1838 comme obstacle à sa revendication.

D'après ces considérations, je suis d'avis qu'il y a lieu de réformer le jugement dont appel et d'admettre l'appelant à la preuve, par toutes voies de droit, des faits qu'il a posés, dépens réservés; de renvoyer à cet effet les parties devant le tribunal qu'il vous plaira désigner; de mettre l'appel incident au néant et de condamner l'intimé à l'amende et aux frais de cet appel. »

La cour a statué en ces termes :

Arrêt. — « Attendu que l'action tend à faire prononcer la nullité du testament qui institue Denis-Joseph Roelants, auteur de l'intimé, et à faire ordonner, au profit des appelants, le délaissement de la succession de Jean-Zacharie Carleer;

« Que la nullité de ce testament résulte, selon les appelants, de ce que Roelants n'est pas légataire sérieux; qu'il est interposé pour transmettre la succession à un être moral, incapable de la recueillir;

« Attendu que cet être moral serait, au dire des appelants, l'association formée, le 10 février 1838, par acte passé devant le notaire Peeters, à Westerloo, dûment enregistré;

« En fait :

« Attendu que les contractants à cet acte déclarent « vouloir former une association de vie commune et en communauté, laquelle sera tenue pour une institution de bienfaisance, spécialement fondée pour l'instruction des jeunes gens qui se destinent à l'état ecclésiastique; »

« Attendu que le contrat renferme les dispositions suivantes :

« Art. 1er. Cette association ou société prendra cours à dater d'aujourd'hui pour se perpétuer (en cas de décès, retraite ou autrement) par l'adjonction de nouveaux associés, choisis à la pluralité des voix... Ces nouveaux associés acquerront *ipso facto*, en vertu et par suite de leur entrée dans la société, concurremment avec les autres, un droit éventuel à tout ce que la société possédera, et participeront aux distributions à faire comme s'ils avaient fait partie de la société depuis le jour de son établissement;

« Art. 2. Les associés déclarent mettre en commun les biens immeubles antérieurement acquis par quelques-uns d'entre eux et situés sous les communes de...

« Ils apportent également dans la communauté leurs vêtements et linge, ainsi que tous les meubles et effets mobiliers se trouvant dans leurs demeures respectifs, n'exceptant que leurs biens patrimoniaux (*erffelyke goederen*), non compris dans le présent acte, et qui pourraient leur échoir par la suite par succession, donation ou legs.

« En outre, ils mettent en commun tout ce qu'ils pourront gagner, pendant toute la durée de la société, et sous quelque dénomination que ce soit, par leur art, leur industrie ou leur travail;

« Art. 3. Les biens meubles et immeubles mis en commun, ainsi que ceux que les associés pourraient ultérieurement gagner ou obtenir par leur industrie, par leur travail et par l'emploi de leurs revenus, appartiendront aux deux associés survivants qui auront les derniers persévéré dans cette vie commune;

« Les revenus desdits biens et ceux des acquisitions futures seront, après déduction de toutes charges et des frais d'entretien, partagés annuellement entre les associés, suivant le bon vouloir de l'administrateur;

« Bien entendu que ceux des associés qui, à l'une des distributions, auraient abandonné la société, n'auront plus aucun droit aux deniers à distribuer; de même qu'en quittant la société, soit par séparation volontaire, contrairement aux devoirs ordinaires et règlements particuliers, soit par décès ou autrement, ils auront perdu tout droit ou expectative, tant sur les distributions ultérieures que sur la propriété éventuelle des biens, sans qu'il soit nécessaire de leur faire à cet égard une notification;

« Art. 4. Si la majorité trouve convenable d'appliquer, au profit de la société, tout ou partie des revenus à partager, suivant l'article précédent, soit en acquisitions de biens, soit à tout autre usage, chaque associé devra se tenir à cette décision;

« Art. 5. La société sera gérée par un administrateur nommé à la pluralité des voix...;

« Art. 6. L'administrateur sera tenu, sur son honneur, de rendre compte une fois par an aux quatre plus vieux associés, avec lesquels il aura le droit de faire, en tout temps, tels règlements qu'ils jugeront convenir pour le bien-être et le bon ordre de la communauté. Chaque associé devra s'y soumettre. A défaut de se conformer rigoureusement à ces règlements, les associés seront déchus de tout droit dans la société;

« Art. 7. Aucun associé ne peut, sous aucun prétexte, aliéner,

grever ni céder son droit éventuel ou autre soit aux revenus, soit aux propriétés, si ce n'est avec l'assentiment exprès de tous les associés;

« Art. 8. Si la majorité trouve que l'un des associés est incapable de coopérer au bien-être de l'association, elle pourra le congédier de la société, auquel cas celui qui cesse d'être membre de l'association n'aura droit qu'à la part qu'il a apportée, et dont il devra justifier par actes authentiques ou écrits réguliers; »

« Attendu que les documents du procès constatent et qu'il importe de rappeler :

« Que Jean-Zacharie Carleer, en religion Ignace Loyola, chanoine régulier de l'abbaye d'Averbode, est né le 5 novembre 1765;

« Qu'il a pris l'habit des Prémontrés le 17 novembre 1789 et fait solennellement profession le 27 février 1791;

« Qu'après la suppression des établissements religieux, il fut successivement desservant à Messelbroeck et vicaire à Testelt;

« Qu'en 1802, le 21 août, Carleer acheta, par acte sous seing privé, la ci-devant abbaye d'Averbode, avec tous ses bâtiments, ap et dépendances, jardins, champs, terres, et en outre deux fermes qui avaient appartenu à l'abbaye;

« Que l'acte de son acquisition, enregistré à Westerloo, le 7 décembre 1816, et transcrit au bureau des hypothèques le 13 du même mois, a été déposé par Carleer, le 16 janvier 1817, aux minutes du notaire Van Binst, à Louvain;

« Que le lendemain, 17 janvier 1817, Carleer, par un testament olographe signé de son nom de religion, institua pour héritiers, en ordre successif, Antoine Robyns, curé à Averbode; François Joris, assistant à Messelbroek, et Willebrord Verhulst, curé à Coursel;

« Qu'en la même année, le 1er août, Carleer fit encore l'acquisition d'une ferme importante;

« Que les biens achetés par Carleer, le 21 août 1802 et le 1er août 1817, ont été versés par lui dans la communauté constituée par l'acte du 10 février 1838;

« Qu'en 1843, le 11 novembre, Carleer a fait, devant le notaire Peeters, à Westerloo, un nouveau testament, celui dont les appelants contestent la validité, et par lequel, révoquant tout acte antérieur de dernière volonté, il institue encore trois légataires universels successifs : Denis-Joseph Roelants, prêtre à l'abbaye d'Averbode; Charles-François-Hubert Lambertz, vicaire à Veerle, et Jean Vankrey, curé à Vorst;

« Que Carleer, rentré à l'abbaye d'Averbode dès le 2 juillet 1832, y est décédé le 2 mai 1845;

« Que sa succession a été acceptée par Roelants, premier légataire institué, et que celui-ci a fait, sous la date du 29 octobre 1845, une déclaration portant que le défunt n'avait laissé que des dettes, pour environ 74,000 fr., du chef de divers emprunts; qu'il ne possédait ni biens meubles ni immeubles, ayant fait apport de tout son avoir à la société créée par l'acte du 10 février 1838, aux termes duquel la communauté appartient tout entière, et sans exception, aux deux derniers associés survivants;

« En droit :

« Attendu que l'art. 20 de la Constitution porte : « Les Belges ont le droit de s'associer; ce droit ne peut être soumis à aucune mesure préventive; »

« Attendu qu'il résulte des discussions auxquelles cet article a donné lieu, que le Congrès national a voulu simplement assurer le libre exercice d'une faculté que les législations antérieures avaient entourée de restrictions et d'entraves; mais qu'il n'a pas entendu conférer à l'être collectif, formé par la réunion de plusieurs citoyens, des droits propres et qui n'appartiendraient pas à chacun de ses membres individuellement;

« Qu'une association n'acquiert pas de plein droit, et par le fait de sa création, la personnification civile; que le pouvoir législatif peut seul la lui donner, et qu'à défaut d'une loi spéciale qui lui attribue ce privilége, les effets civils d'une association sont réglés par le droit commun;

« Qu'il suit de là que l'association conclue le 10 février 1838 n'est investie de la qualité de société civile et des droits qui en dérivent, que si les conditions de son existence ne s'écartent point des dispositions qui régissent le contrat de société;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1832 du code civil, la société doit avoir pour but de réaliser un bénéfice;

« Attendu que ce but forme l'un des éléments essentiels du contrat de société;

« Attendu que le bénéfice dont la société poursuit la réalisation doit être appréciable en argent;

« Qu'il s'en suit que les associations établies dans un but exclusivement religieux ne sont pas des sociétés, dans le sens des articles 1832 et suivants du code civil;

« Attendu que le but de l'association constituée le 10 février 1838 est nettement indiqué dans le préambule du contrat : c'est une institution de bienfaisance destinée principalement à l'instruction des jeunes gens qui se vouent à l'état ecclésiastique;

« Attendu que la jouissance des biens communs et l'économie de la vie conventuelle ne sont, dans la pensée des contractants, que des moyens pour atteindre plus facilement ce but;

« Qu'une société peut, sans perdre son caractère, appliquer une partie de ses bénéfices à des œuvres de religion ou de charité, mais à la condition d'avoir un but légal bien déterminé;

« Qu'aux termes de l'art. 1833, la société doit être contractée dans l'intérêt commun des parties;

« Qu'elle ne peut donc avoir simplement en vue de procurer un avantage à des tiers;

« Attendu que certaines clauses du contrat sont incompatibles avec les principes admis par le code civil en matière de société;

« Qu'au mépris de la règle qui fait du partage équitable des bénéfices l'un des éléments essentiels de la société, le contrat charge l'administrateur de distribuer, selon son bon vouloir, les revenus des biens communs;

« Qu'il attribue la propriété de ces biens aux deux derniers associés, en même temps que, par l'adjonction illimitée de nouveaux membres, il écarte indéfiniment l'arrivée de la condition de survie;

« Qu'après avoir établi la perpétuité de la société, il refuse aux associés le droit, garanti par les art. 1865 et 1869, d'en provoquer la dissolution;

« Que nonobstant l'art. 1868, qui n'admet la société, dissoute par la mort d'un de ses membres, à continuer entre les survivants que sous la réserve des droits de l'héritier du décédé, il exclut les héritiers d'un sociétaire de toute prétention dans l'avoir social;

« Attendu que ces clauses impliquent, de la part des associés, l'abandon complet et non compensé de leurs mises, le sacrifice le plus absolu de leurs intérêts au profit de la société;

« Qu'elles excluent toute idée de lucre ou d'avantage personnel, et dès lors enlèvent à l'association le caractère d'une société civile;

« Qu'en rapprochant ces stipulations des autres dispositions du contrat et de l'ensemble des faits de la cause, on pénètre le sens réel de l'acte et la véritable intention des contractants;

« Attendu qu'aucun terme n'est assigné à la société; que son but avoué n'en admet point et que l'adjonction de nouveaux membres peut en perpétuer indéfiniment l'existence;

« Attendu que les associés mettent en commun tous leurs biens et tous les gains à réaliser par leur art, leur industrie et leur travail;

« Que le membre qui se retire de la société, celui qui en est exclu pour avoir refusé d'en observer ponctuellement les règlements, sont déchus de tous leurs droits dans la communauté;

« Que la même déchéance frappe les héritiers de l'associé décédé, et que la condition imposée au membre expulsé, comme incapable de coopérer au bien commun, rend illusoire le droit qu'on lui promet à la reprise de ses apports;

« Que l'avoir social est attribué tout entier aux deux derniers associés; que le contrat n'assure pas même aux autres une part des revenus de la société;

« Qu'aucun associé ne peut librement disposer de ses droits sociaux; qu'il n'en peut rien transférer à ses héritiers, et que la transmission qui s'opère, à son décès, dans le sein de la société, n'est qu'apparente et chimérique, l'admission illimitée de nouveaux membres et la perpétuité de l'association, qui en est la conséquence, enlevant toute chance aux survivants d'acquérir un jour la propriété des biens communs;

« Attendu que cette propriété, à laquelle, d'après ce qui vient d'être exposé, les membres de l'association n'auraient isolément aucun droit, appartiendrait en réalité à la société elle-même;

« Que toutes les stipulations de l'acte tendent à absorber les droits des associés et ceux de leurs héritiers au profit de la société, à empêcher le démembrement de son patrimoine, à soustraire ses biens au mouvement des transactions, et que le contrat arrive ainsi, par l'enchaînement de ses clauses, à créer, sans le concours du législateur, et contrairement à ses prescriptions, un être moral distinct des individus qui le composent, se renouvelant sans cesse par la succession non interrompue de ses membres, ayant une existence propre, des droits particuliers, acquérant, possédant pour lui des biens immobilisés en ses mains, réunissant, en un mot, tous les caractères d'un établissement de main-morte;

« Attendu que c'est en vue de ce résultat que l'acte a été conclu;

« Qu'on ne peut conserver à cet égard aucun doute, si l'on considère que la plupart des contractants sont des Prémontrés; que le but de la société n'est autre que celui de cet ordre même; qu'en ce qui concerne notamment Carleer, il est mort dans l'ordre auquel des vœux solennels l'avaient irrévocablement lié; que ces

vœux emportent le renoncement à toute propriété personnelle; que les lois qui ont rendu aux religieux leur capacité civile ne les ont pas dégagés de ces obligations de conscience; que Carleer a apporté dans l'association des immeubles provenant de l'ancienne abbaye d'Averbode, et que le pape Pie VI n'avait autorisé les religieux, dépouillés par les lois révolutionnaires, à racheter les biens de leurs congrégations qu'à la condition de les conserver à l'Eglise; si l'on considère encore : que les associés, se conformant au vœu d'obéissance et de pauvreté, se soumettent aveuglément aux répartitions effectuées par le directeur de l'association, ainsi qu'aux règlements faits par lui conjointement avec les quatre plus vieux associés; qu'ils mettent tout en commun, meubles, linge, vêtements; qu'ils ne se réservent rien en propre; qu'ils n'exceptent de cet abandon général que leurs biens patrimoniaux, et qu'en cela même la règle canonique semble avoir été leur guide; qu'en effet, les religieux renoncent au monde et deviennent, par le fait de leur profession, étrangers à leur famille; que, s'ils sont capables civilement de succéder, ils ne sauraient, dans le for intérieur, se regarder comme propriétaires de biens dont la loi religieuse les exclut;

« Attendu qu'il n'y a dans l'appréciation de ces circonstances et dans les conséquences qui en sont déduites, aucune atteinte portée à la liberté de conscience; que la profession d'un religieux est un fait notoire; qu'elle exerce nécessairement une influence décisive sur tous les actes de sa vie; que lorsqu'il s'agit d'interpréter une convention, d'examiner surtout si des stipulations habilement combinées ne cachent point une violation de la loi, le juge peut et doit rechercher, dans la conduite des parties, tout ce qui est de nature à l'éclairer sur leurs véritables intentions;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que les contractants à l'acte du 10 février 1838 n'ont eu pour but que de rétablir à l'abbaye d'Averbode une congrégation de Prémontrés, et d'assurer à ceux-ci les moyens de remplir à perpétuité la destination de leur fondateur;

« Que ce but excluant l'idée d'un partage de bénéfices, l'acte en question n'a pu constituer une société civile;

« Que cet acte n'a d'autre objet que d'obtenir, par une voie détournée, les bénéfices de la personnification civile;

« Que les parties n'ont emprunté la forme du contrat de société que pour dissimuler leurs intentions et pour éluder une prohibition de la loi;

« Que leur convention est entachée d'une nullité radicale, parce qu'elle contrevient à la loi d'ordre public, qui subordonne l'existence d'une personne civile à l'autorisation du législateur;

« Qu'elle n'a produit dès lors, au point de vue du droit civil, qu'une communauté ou société de fait, dont les membres peuvent à leur gré dégager leurs personnes ou retirer leurs apports, et qui, dépourvue de toute capacité civile, ne peut, comme être moral, ni acquérir ni posséder;

« Attendu que, viciée dans son essence par une cause illicite, la convention ne peut avoir aucun effet;

« Que la stipulation relative aux apports ne saurait notamment être considérée comme une donation faite par Carleer à ses associés;

« Que toutes les clauses de l'acte sont étroitement liées et qu'aucune ne peut subsister séparément;

« Que d'ailleurs les libéralités déguisées ne sont valables qu'entre parties capables de donner et de recevoir; que l'association formée le 10 février 1838 n'a pas la capacité civile, et qu'il est évident, d'après les clauses du contrat et l'ensemble des faits de la cause, que c'est à la société même et non à ses membres individuellement que la donation aurait été faite;

« Attendu que, privée de capacité civile, la société ne saurait acquérir par des moyens détournés ce qu'elle ne peut recevoir directement;

« Que l'art. 911 du code civil prononce la nullité des dispositions faites au profit d'un incapable sous le nom de personnes interposées;

« Que les présomptions énumérées par cet article ne sont pas limitatives;

« Que toute interposition est prohibée d'une manière générale;

« Qu'en dehors des présomptions légales établies par les articles 911 et 1100 du code civil, la loi n'a pas déterminé les caractères de l'interposition;

« Qu'elle n'exige pas notamment que le légataire se soit obligé à transmettre le legs;

« Qu'elle abandonne à l'appréciation discrétionnaire des tribunaux le soin de décider si une personne est véritablement instituée, ou si elle n'est qu'un intermédiaire entre l'instituant et un incapable;

« Attendu que l'interposition constituant une fraude à la loi, peut être prouvée par tous moyens de droit, même par témoins et par présomptions;

« Attendu que l'interposition n'est pas dès à présent suffisamment établie;

« Attendu que, considérés dans leur ensemble et rapprochés de toutes les circonstances du procès, les faits articulés par les appelants révèleraient, dans le chef de Carleer, la pensée de gratifier un ordre dont il s'est constamment préoccupé d'assurer l'avenir, tandis que la nature de ses relations avec les institués, la conformité de leurs sentiments, manifestée par des engagements identiques, leur état de soumission, de dépendance absolue, vis-à-vis du corps auquel ils sont affiliés, démontraient, dans le chef des légataires apparents, la connaissance de la destination réelle du legs et l'intention d'exécuter les volontés du testateur;

« Que ces faits sont donc concluants et que la preuve en peut être autorisée;

« Qu'on objecte en vain que l'art. 911 suppose un destinataire existant, mais incapable, et que, si la communauté d'Averbode n'existe pas légalement, il n'y a d'applicable à la cause que l'article 900; que, par suite, la disposition doit être maintenue et la condition d'une remise impossible à un être non existant, reputée non écrite;

« Que vainement encore l'intimé soutient que l'association d'Averbode n'existant pas comme être moral, la libéralité qui lui serait faite devrait profiter aux individus qui la composent;

« Qu'une simple observation répond à ce double argument : la communauté d'Averbode existe en fait, protégée par l'art. 20 de la Constitution, qui permet aux Belges de s'associer, dans quelque but que ce soit; elle a donc une existence légale; seulement elle ne jouit pas de la personnification civile : c'est un être incapable, et l'art. 911 du code civil annule toute disposition faite en sa faveur;

« Que si, dès lors, il est évident que la libéralité s'applique, dans la pensée du testateur, à cet être lui-même et non pas personnellement à ses membres, ceux-ci ne sauraient être gratifiés *ut singuli* d'un legs qui ne leur est pas destiné;

« Attendu que la recevabilité de l'action résulte à suffisance de droit de tout ce qui précède;

« Sur l'appel incident :

« Attendu qu'il appert de l'ensemble des conclusions prises en première instance par la partie de Me Wyvekens, que la nullité du testament de 1817 et celle du contrat de 1838 n'ont pas fait l'objet d'une demande formelle; que le demandeur ne s'en est prévalu que comme de moyens à l'appui de son action;

« Attendu que la nullité de ces actes ne pouvait être utilement poursuivie contre l'intimé, qui n'y est point intervenu, et que le demandeur s'est expressément réservé de la faire prononcer contre qui de droit;

« Sur les conclusions plus subsidiaires de l'intimé :

« Attendu que le délaissement de la succession de Carleer n'étant que la conséquence de la nullité du testament litigieux, il convient de réserver toute décision sur ce point jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le sort du testament lui-même;

« Par ces motifs, ouï M. Corbisier, premier avocat général, en ses conclusions conformes, la Cour met le jugement dont appel à néant; émendant, déclare l'action recevable, et, avant de faire droit au fond, admet la partie appelante à prouver par tous moyens légaux, témoins compris, les faits suivants :

« 1° Que les trois légataires du testament du 17 janvier 1817 étaient membres de l'ordre des Prémontrés;

« 2° Que le sieur Verhulst, institué au testament de 1817, a vécu jusqu'en 1844, époque de sa mort, dans l'intimité de Carleer, et qu'ils sont toujours restés dans les termes de la meilleure amitié;

« 3° Que les trois légataires du testament de 1843 sont membres de l'ordre des Prémontrés;

« 4° Que toutes les sommes empruntées, renseignées à la déclaration de succession faite par le sieur Roelants, ont servi aux besoins de l'ordre des Prémontrés, et notamment à l'agrandissement et à l'embellissement de leur abbaye;

« 5° Que les frais d'enterrement et de dernière maladie, évalués, dans la déclaration de succession, à 607 fr. 71 c., ont été payés par l'ordre des Prémontrés;

« 6° Que de suite après le décès du testateur, c'est le supérieur des Prémontrés qui a géré la succession;

« 7° Que, depuis le décès du testateur, c'est l'ordre des Prémontrés qui reste chargé des dettes reprises à la déclaration de succession, etc... » (Du 13 mai 1861. — Plaid. MMes Orts et Fétis c. Quairier et Van Overloop.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présid. de M. Tielemans.

ACTE. — CARACTÈRE. — QUALIFICATION DONNÉE PAR LES PARTIES. ASSOCIATION EN PARTICIPATION. — CARACTÈRES. — OBJET. SÉRIE D'OPÉRATIONS. — DURÉE. — RÉUNION DES APPORTS. FONDS SOCIAL. — SIÉGE. — LIQUIDATION COLLECTIVE.

Pour assigner à un acte son véritable caractère, il n'y a pas lieu de s'arrêter à la qualification que les parties lui ont donnée.

Les caractères distinctifs de l'association en participation sont d'être essentiellement occulte, de ne créer aucun fonds ou patrimoine social connu, particulier et distinct, de ne conférer aux participants aucune action simultanée dans les opérations et de ne constituer aucun être ou corps moral distinct de la personne des participants.

Lorsqu'une association en participation réunit ces caractères, il importe peu qu'elle soit relative à une ou plusieurs opérations momentanées et déterminées, ou qu'elle embrasse toute une série d'opérations différentes ou tout un ensemble d'opérations déterminées seulement par leur espèce et dont la durée peut s'étendre à plusieurs années.

La réunion des apports en un fonds commun destiné aux opérations, bien loin d'être contraire à la nature de l'association en participation, est au contraire de son essence, lorsque les opérations de l'association sont confiées à un seul des participants.

S'il est vrai que le nom d'un associé (sans aucune addition) peut servir de firme ou de raison sociale à une société commerciale, ce fait ne doit pas se présumer légèrement, et il n'y a pas lieu de l'admettre, lorsque les conventions des parties sont exclusives d'une semblable présomption.

L'établissement d'un siége particulier pour les opérations d'une association en participation n'est pas contraire aux conditions constitutives d'une semblable association.

Il en est de même de la stipulation que la liquidation de l'association se fera par les soins de tous les associés.

(DUBOIS C. MALBRUN.)

La demoiselle Dubois a interjeté appel du jugement rendu, en sa cause contre la demoiselle Malbrun, par le tribunal de commerce de Bruxelles, le 15 novembre 1860 (BELG. JUD., *supra*, p. 122).

L'appelante a pris devant la cour les conclusions suivantes :

« Attendu que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ;

« Attendu que le premier juge a décidé que l'acte du 29 juillet 1858, enregistré, par lequel les parties se sont associées, est nul pour défaut de la publication ordonnée par l'art. 42 du code de commerce relativement aux sociétés en nom collectif;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 20 dudit code, la société en nom collectif est celle que contractent deux personnes ou un plus grand nombre et qui a pour objet de faire le commerce sous une raison sociale; qu'à la vérité les mots *raison sociale* ne s'entendent pas seulement d'une firme dans laquelle sont réunis les noms d'une ou plusieurs personnes, ou dans laquelle les mots *et compagnie* sont ajoutés au nom d'un ou plusieurs associés; qu'ils s'entendent de tous faits, circulaires, dires, par lesquels des associés font connaître publiquement le lieu de société qui les unit; mais que, quelque soit le sens des mots *raison sociale,* il est certain que, dans l'espèce, les parties n'en ont adopté aucune;

« Attendu que cela résulte ;

« 1° De l'art. 1er du contrat, par lequel les parties déclarent qu'elles forment entre elles une association en participation, laquelle est exclusive de toute raison sociale; et, s'il est vrai que la qualification donnée par les parties à leur contrat ne suffit pas à elle seule pour en déterminer la nature, il est vrai aussi que cette qualification sert à montrer ce que les parties ont voulu ;

« 2° De l'art. 4 dudit contrat, qui porte non-seulement que l'appelante sera seule chargée de l'achat et de la vente des marchandises, mais en outre que toutes les opérations seront faites en son nom personnel ;

« 3° De l'art. 7, qui confère à l'intimée le seul droit de prendre connaissance des livres, de la caisse et des magasins ;

« 4° De ce que, en fait, et conformément à ces stipulations, le commerce, dont les parties doivent partager les profits et pertes, est exercé par l'appelante, en son nom personnel et sous sa seule responsabilité, l'enseigne, les factures d'achats et de ventes, les effets de commerce, le crédit chez le banquier, les créances actives et passives, le bail de la maison, la patente, en un mot tout ce qui concerne ledit commerce, sans exception, étant au nom privé de l'appelante, à l'exclusion du nom de l'intimée, à l'exclusion de tout être moral ;

« Attendu que s'il est vrai de dire avec le premier juge que rien n'empêche des associés de prendre le nom de l'un d'eux comme raison d'existence d'un être moral qu'ils établissent, toujours est-il que ce fait ne se présume pas; et, dans l'espèce, non-seulement il n'est pas établi que les parties ont agi ainsi, mais le contraire résulte formellement des stipulations de leur contrat;

« Attendu que pour attribuer à l'association formée entre parties le caractère de société collective, le premier juge argumente de ce qu'elles auraient formé un capital social par la réunion de leurs apports en un fonds commun destiné à leurs opérations;

« Attendu que, par les art. 3 et 4 de leur contrat, les parties se sont bornées à énumérer les capitaux qu'elles s'engageaient à apporter dans leur association; que pareille énumération, bien loin d'être contraire à l'essence de la participation, en est au contraire essentielle, puisque le compte de profits et pertes, qui est son but définitif, ne pourrait s'établir si les participants n'établissaient, au préalable, leurs comptes de capital; que si ces capitaux se trouvent matériellement réunis entre les mains de l'appelante, ce fait se produit nécessairement chaque fois que plusieurs participants fournissent des capitaux pour les opérations dont la gestion est confiée à un seul d'entre eux; il n'est pas exclusif des droits qui compètent aux participants, à titre individuel, sur ces capitaux; il n'implique pas la formation d'un patrimoine distinct de celui des associés, patrimoine qui appartiendrait à un être moral que les parties n'ont pas voulu créer, qu'elles n'ont pas créé et dont l'existence ne peut être supposée qu'au moyen de l'inexacte appréciation faite par le premier juge du traité qui lie les parties;

« Attendu que le caractère de société collective ne peut davantage s'induire de la stipulation de l'acte du 29 juillet 1858, aux termes de laquelle la liquidation de la société se fera par les soins des deux associées, puisque la liquidation d'une maison de commerce peut être confiée à toute personne et que le liquidateur n'est pas obligé personnellement quant aux dettes de la liquidation. L'acte ne dit pas que la liquidation se fera au nom des deux associées, mais par les soins des deux associées, de telle sorte qu'en liquidant, avec l'appelante et au nom de celle-ci, l'association en participation dans laquelle les parties sont intéressées, l'intimée ne sera autre chose que *procurator in rem suam;*

« Par ces motifs et ceux développés dans les conclusions prises devant le premier juge, l'avoué soussigné conclut à ce qu'il plaise à la Cour mettre à néant le jugement *a quo,* et, faisant ce que le premier juge aurait dû faire, déclarer l'intimée non fondée dans son action, etc... »

A l'appui de ces conclusions, l'appelante a cité, notamment, un des parères que SAVARY a publié à la suite de son ouvrage le *Parfait Négociant.* En s'occupant des sociétés commerciales, dans son *Parfait Négociant,* SAVARY avait donné des exemples d'associations en participation, de comptes en participation. Dans tous ces exemples, reproduits par la plupart des auteurs modernes qui ont traité des sociétés commerciales, l'association en participation a pour objet une opération déterminée, momentanée. Ils n'ont pas peu contribué à répandre l'opinion que les associations en participation ne peuvent avoir pour objet que des opérations ainsi limitées. Le parère LV de SAVARY, qui n'a été cité par aucun auteur moderne, démontre que SAVARY professait une opinion diamétralement opposée. Voici un extrait de ce parère :

« Il s'est fait un commerce de vins, d'eau-de-vie et autres « marchandises entre les nommés Durand, Maupas et Boureau; « ledit Durand demeurant à Blois, avait plusieurs fermes où il se « recueillait grande quantité de vins, lesquels il envoyait au sieur « Boureau, résidant à Dunkerque, et même ledit Durand faisait « achat de vins, d'eau-de-vie et autres marchandises dans les « provinces de Touraine et d'Anjou, qu'il envoyait aussi à « Dunkerque audit Boureau, et ledit sieur Maupas était résident « en cette ville de Paris, qui avait la correspondance desdits « Durand et Boureau, et chacun d'eux faisait sous son nom par- « ticulier les affaires, c'est-à-dire que ledit Durand achetait sous « son nom seul tous les vins, eau-de-vie et toutes marchandises « qu'il trouvait appropos; ledit Boureau, qui recevait lesdites « marchandises à Dunkerque, les vendait en Hollande et en

« Flandre en son nom seul; ainsi ni l'un ni l'autre n'employait « point le nom social dans leur commerce, et ledit sieur Maupas « faisait de sa part en cette ville de Paris les affaires communes, « aussi en son simple nom, sans y employer non plus le nom so- « cial...

« L'on demande avis sur quatre choses :

« La première si c'est une société que lesdits Durand, Maupas et « Bourcau ont faite ensemble, à cause qu'ils participaient tous « trois aux profits et aux pertes qui pouvaient arriver dans le « commerce qu'ils faisaient de vins, eau-de-vie et autres mar- « chandises, de la manière ci-devant expliquée?...

« Le soussigné estime :

« Sur la première question :

« Qu'il y a deux sortes de société, la première qu'on appelle « *collective*, dont la raison de la société, est par exemple, sous les « noms de *Pierre et Jacques*, et quand l'un de ces deux associés « fait quelque acte pour la société, il signe le nom social de *Pierre* « *et Jacques* en compagnie; en ce cas, un associé oblige l'autre. La « seconde est la société en commandite, qui est, quand deux « personnes s'associent ensemble pour faire un commerce, et qu'il « n'y a qu'une de ces deux personnes, sous le nom de laquelle il « se fait, qu'on appelle en terme mercantile le *complémentaire* « d'une société en commandite; ainsi, il n'y a que le complémen- « taire seul qui soit connu dans la négociation de ce commerce, « et toutes choses se fait en son nom, de sorte qu'il s'oblige seul, « et non son associé?

« Mais celle en question, parmi les gens de commerce ne s'ap- « pelle point *société*, mais seulement *compte en participation*, « chaque associé agissant chacun en son nom, comme il est expli- « qué dans le mémoire ci-dessus; de sorte que l'un des associés « n'oblige point les autres, et ainsi les sieurs Durand, Maupas et « Bourcau se sont simplement obligés eux seuls chacun en droit « soi envers ceux avec qui ils ont chacun négocié, et la solidité « que les porteurs de lettres ont contre eux n'est point un effet « du compte en participation du commerce de vins, d'eau-de-vie « et autres marchandises qu'ils ont fait; mais elle tire son effet « des lettres de change négociées dont l'un était le tireur, l'autre « l'accepteur et l'autre l'endosseur, parce qu'un tireur, un « accepteur et un endosseur sont obligés solidairement au paie- « ment de la lettre. »

L'intimée a pris devant la cour les mêmes conclusions qu'en première instance, se référant au surplus aux motifs du jugement *a quo*.

La cour a rendu, le 15 février 1861, l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Vu la convention intervenue entre parties le 29 juillet 1858;

« Attendu que la nullité de cette convention est poursuivie par l'une des parties contractantes et que cette demande en nullité est fondée sur le caractère même des conventions sociales qui, d'après l'intimée, violeraient les conditions essentielles et légales des associations en participation et constitueraient une véritable société commerciale soumise comme telle aux formalités prescrites par la loi;

« Attendu que, sans s'arrêter à la qualification donnée par les parties à l'acte du 29 juillet 1858, il y a lieu, pour assigner à cet acte son véritable caractère, d'examiner s'il réunit toutes les conditions essentielles à sa nature et à sa validité;

« Attendu que pour se livrer à cet examen, il faut avant tout se pénétrer de la pensée du législateur du code de commerce relative aux différents genres des sociétés commerciales;

« Que cette pensée, écrite dans l'ensemble des dispositions sur ces sociétés, révèle à toute évidence que ce n'est pas par leur objet qu'il a voulu les distinguer; que son unique préoccupation à cet égard a été la constitution même des sociétés et surtout le mode d'action de leur personnalité civile;

« Que c'est à ce seul point de vue qu'il les a considérées, lorsqu'il a subordonné les conditions de l'existence légale de trois d'entre elles aux formalités qu'il a prescrites, pour satisfaire aux exigences de l'ordre public et de l'intérêt général;

« Qu'il y a donc lieu de rechercher dans la convention des parties, la pensée qui l'a dictée et les éléments qui servent de base à la constitution de leur association, sans perdre de vue que la raison comme la loi exigent impérieusement qu'on respecte les conventions légalement formées entre les parties et qu'on ne leur impose pas des conditions d'existence légale qu'elles n'ont voulu ni prévoir ni admettre dans les éléments constitutifs de leur convention;

« Attendu qu'après avoir soigneusement tracé les règles des sociétés commerciales proprement dites, le code de commerce déclare dans l'art. 47, que la loi reconnaît, indépendamment des trois sociétés en nom collectif, en commandite et anonyme, les associations commerciales en participation;

« Attendu que de la rédaction même du code de commerce qui refuse à l'association en participation le nom de société et au participant celui d'associé, il résulte que cette association est un contrat ou une convention *sui generis*, régi, en cette qualité, par des principes particuliers et distincts de la société proprement dite, laquelle ne peut exister légalement que dans les conditions et avec les formalités prescrites par la loi, tandis que l'association en participation, affranchie de toutes ces formalités et abandonnée à la liberté des conventions, peut même être prouvée par témoins (art. 48 et 49 du code de commerce);

« Attendu que les caractères distinctifs de l'association en participation sont d'être essentiellement occulte, de ne créer aucun fonds ou patrimoine social connu, particulier et distinct; de ne conférer aux participants aucune action simultanée dans les opérations qu'elle a pour objet, et de ne constituer aucun être ou corps moral distinct de la personne des participants;

« Attendu que lorsqu'une association en participation réunit ces différents caractères et présente toutes ces conditions, il importe peu qu'elle soit relative à une ou plusieurs opérations momentanées et déterminées, ou qu'elle embrasse toute une série d'opérations différentes ou tout un ensemble d'opérations déterminées seulement par leur espèce et dont la durée peut s'étendre à plusieurs années;

« Qu'en effet, aucune disposition de loi n'a circonscrit les limites dans lesquelles l'association en participation devait être renfermée;

« Que l'art. 48 qui porte que ces associations sont relatives à une ou plusieurs opérations de commerce, qu'elles ont lieu pour les objets, dans les formes, avec les proportions d'intérêt et aux conditions convenues entre les participants, n'est évidemment qu'énonciatif, et par conséquent n'est pas exclusif de l'extension que le développement progressif du commerce et de l'industrie a dû nécessairement apporter à des conventions qui dans leur origine, en Italie, n'étaient autrefois que des marchés d'un moment, des opérations passagères nées du commerce maritime et de la ferme des revenus publics;

« Attendu que l'unique objet de l'association, qualifiée par les parties elles-mêmes d'association en participation, a été de faire le commerce des nouveautés depuis le 4 juillet 1858 jusqu'au 1er janvier 1866; que, par une stipulation expresse de la convention, toutes les opérations de ce commerce devaient être faites par l'appelante, en son nom personnel, de telle sorte que dans l'intention des parties cette association devait rester essentiellement occulte, et que dans l'exécution que les parties y ont donnée, elle est restée telle, aucun fait ni aucune opération quelconque n'ayant révélé son existence au public;

« Attendu que si un capital commun a été formé par la réunion des apports des participants en cause, dans les mains de l'appelante, ce fait n'est pas de nature à constituer à lui seul un fonds ou patrimoine social; que cette réunion des apports aux mains du participant qui seul peut agir par la participation est de l'essence de l'association en participation tout aussi bien que des autres sociétés commerciales proprement dites, chaque fois que, comme dans l'espèce, les opérations de l'association sont confiées à un seul des participants;

« Que cette réunion des apports est l'élément indispensable de départ qui doit servir de base pour établir le compte des profits et des pertes; qu'il est si vrai que la réunion des apports en un fonds commun est de l'essence de l'association en participation, que d'après les usages du commerce et la jurisprudence existante sous l'ordonnance de 1673, auxquels le code civil ou le code de commerce n'ont rien changé, l'entière propriété des objets mis par les participants dans l'association est légalement censée résider sur la tête du participant chargé de diriger les opérations de l'association;

« Attendu que s'il est vrai que le nom seul d'un associé peut servir de firme ou de raison sociale à une société commerciale, il n'en est pas moins vrai que ce fait, assez insolite, ne doit pas se présumer légèrement, et que, dans tous les cas, il n'y a pas lieu de l'admettre dans l'espèce, où les conventions des parties sont exclusives d'une semblable présomption;

« Attendu que si l'association dont il s'agit a un siége déterminé à Bruxelles, rue de la Montagne, 51, c'est uniquement au point de vue des opérations de l'association, de l'établissement et du contrôle de la comptabilité que l'intimée s'était réservée de suivre quand elle l'aurait jugé convenable;

« Qu'au surplus l'établissement d'un siége particulier pour les opérations de l'association en participation n'est en rien contraire aux conditions constitutives d'une semblable association;

« Qu'il est de même de la stipulation que la liquidation de l'association se fera par les soins des deux associées, stipulation qui ne doit produire d'effet qu'à une époque où l'association n'existera plus et qui n'a d'autre portée, entre parties, que de

constituer l'intimée liquidant avec l'appelante et au nom de celle-ci, mandataire dans sa propre cause;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que par la convention du 29 juillet 1858, les parties n'ont nullement eu en vue de faire le commerce des nouveautés sous une raison ou firme sociale, mais uniquement de partager les bénéfices ou les pertes que procurerait l'action individuelle et personnelle de l'appelante; qu'elles n'ont ainsi formé qu'une association en participation n'ayant ni nom, ni firme, ni signature, ni capital social et que ni le nombre indéfini des opérations, ni le nombre des années pendant lesquelles elles doivent se continuer, ni les stipulations faites pour contrôler dans un siége déterminé l'avoir commun et le sauvegarder ne sont de nature à lui faire perdre ce caractère;

« Attendu que la nullité de la convention du 29 juillet 1858 n'est poursuivie comme il a été dit ci-dessus que par l'une des parties contractantes, sans que les tiers y aient un intérêt quelconque;

« Qu'il est impossible d'admettre en présence de ce qui vient d'être rappelé, qu'il puisse appartenir à l'une des parties d'invoquer, pour faire annuler une convention librement consentie de prétendues infractions aux lois consistant à dire qu'elle n'a pas pu faire légalement ce qu'elle a voulu faire et ce qu'elle a fait réellement; que sa position comme partie contractante est d'autant moins favorable dans l'espèce, qu'elle pouvait si elle avait eu le moindre doute sur la nature et le caractère de l'association qu'elle avait faite, remplir les formalités de l'art. 42 du code de commerce;

« Que loin de l'avoir fait, elle a jusqu'au 11 septembre 1860, date de l'exploit introductif, exécuté sans protestation ni réserve une convention par elle-même qualifiée d'association en participation et loyalement exécutée comme telle pendant plus de deux ans;

« Par ces motifs, la Cour met au néant le jugement dont est appel, émendant, déclare l'intimée non fondée en son action, etc... » (Du 15 février 1861. — Plaid. MMes A. Demeur c. Dereine.)

Observations. — V. en sens contraire l'arrêt inédit suivant, rendu le 12 janvier 1860 par la cour d'appel de Bruxelles, 2e chambre :

(SIMON C. PHILIPPART.)

Arrêt. — « Attendu que la demande introductive tend à faire dire et déclarer que la société qui a existé entre l'appelant et l'intimé se trouvant dissoute, ils seront renvoyés devant arbitres pour procéder à la liquidation de la société;

« Attendu qu'à l'appui de son action, l'appelant allègue d'abord « qu'il a existé entre parties, depuis le commencement de 1856, une société sans durée limitée pour l'achat et la revente des bois sciés; » que cette société constituant une véritable association en participation et étant déniée, il y a lieu de l'autoriser à en faire la preuve par les modes énumérés en l'art. 49 du code de commerce;

» Attendu qu'une société ainsi définie n'est pas une association en participation, l'objet de celle-ci étant nécessairement une ou plusieurs opérations déterminées et ne pouvant comprendre une série indéterminée d'opérations ou, comme dans l'espèce, l'exercice indéfini et illimité d'un genre spécial de commerce; que c'est donc avec raison que le premier juge a déclaré qu'il ne pouvait y avoir dans l'espèce une association en participation;

« Attendu que, conséquemment à cette appréciation, il est évident que les faits posés comme éléments de la preuve testimoniale offerte sont irrélevants et inadmissibles;

« Attendu que toute autre société commerciale, susceptible de donner lieu à nomination d'arbitres, doit régulièrement s'établir par écrit; que l'appelant n'a produit aucun acte direct établissant une pareille preuve; qu'il n'existe même pas au procès, ce qui du reste serait sans effet, de documents écrits qui rendent suffisamment probable et vraisemblable la formation positive d'une association commerciale entre les parties : et qu'enfin dans l'état et les circonstances de la cause, il n'y a, sous aucun point de vue, lieu à admettre une preuve testimoniale d'une association commerciale quelconque; que de tout ce qui précède il suit que le premier juge, en déclarant la demande en renvoi devant arbitres, telle qu'elle a été introduite et libellée, non recevable, n'a infligé aucun grief à l'appelant;

« Par ces motifs et ceux repris au jugement dont il est appel, la Cour, M. l'avocat général Graaff, entendu et de son avis, met l'appel des deux jugements du 21 juin 1859 à néant; condamne l'appelant à l'amende et aux dépens... » (Du 12 janvier 1860. — Plaid. MMes Jamar c. Pirmez.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE GAND.

VENTE A TERME. — TRAITE PROTESTÉE AVANT L'ÉCHÉANCE DU TERME. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — INSERTION DANS LES JOURNAUX.

Est passible de dommages-intérêts le vendeur qui dispose avant l'échéance du terme pour le prix des marchandises vendues et le jugement peut être inséré à ses frais dans des journaux, lorsque la traite a été protestée.

(ALPHONSE DU BOIS C. LA VEUVE DE CARTE.)

Le 5 octobre 1858, le demandeur avait acheté de la veuve De Carte des marchandises pour une somme de 1,367 fr. 94 c. payable à trois mois. La venderesse, sans en donner avis, disposa pour 567 fr. 94 c. au 5 décembre c'est-à-dire à deux mois. La traite fut protestée faute de paiement le 6 décembre, alors que le tiré se trouvait en voyage.

En suite de ce protêt M. Du Bois fit assigner la dame De Carte, de Gentbrugge, devant le tribunal de commerce de Gand qui rendit le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que la défenderesse a, le 5 octobre 1858, facturé au demandeur une certaine quantité de bougies au prix de 1,367 fr. 94 c., payable en son mandat de pareille somme à trois mois qu'elle annonçait sur la facture même avoir déjà tracé sur le demandeur;

« Attendu que, contrairement à cette convention établie au procès, et du reste avouée par la défenderesse, celle-ci a, le 6 octobre 1858, tracé sur le demandeur une traite de 567 fr. 94 c. à l'échéance du 6 décembre 1858;

« Attendu que cette traite, dont le demandeur n'a pas été avisé, a été protestée au domicile et à charge du demandeur et en son absence;

« Attendu que ce fait, résultat tout au moins d'une grave négligence de la défenderesse, a dû, par la publicité qui s'y attache nécessairement, causer au crédit et à la réputation du demandeur un préjudice que la défenderesse doit, même en l'absence de tout dommage matériel actuellement établi, réparer en tant qu'il est en elle par un acte de nature à prévenir si possible la fâcheuse conséquence que cause toujours un protêt;

« Attendu qu'il n'y a lieu de s'arrêter ni à la dénégation de la défenderesse, ni aux considérations qu'elle fait valoir, ni à l'offre faite d'un extrait de ses livres rectificatif de l'erreur qu'elle avoue avoir commise, pareille pièce, purement privée, ne pouvant en l'absence de publicité, détruire le mal là où il peut et où il doit avoir été causé;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, dit que la défenderesse a sans droit tracé sur le demandeur le 6 octobre 1858, la traite de 567 fr. 94 c. protestée le lendemain de son échéance, le 6 décembre 1858, par exploit de l'huissier Huet à Bruxelles, enregistré; que de ce chef elle est passible de dommages-intérêts, et, à ce titre, ordonne que le présent jugement sera par extrait inséré dans trois journaux de Bruxelles, au choix du demandeur et aux frais de la défenderesse; condamne celle-ci aux frais de l'instance... » (Du 12 février 1859. — Plaid. MMes Latour du barreau de Bruxelles c. Vermandel.)

ACTES OFFICIELS.

Cour d'appel. — Conseillers. — Nominations. — Par arrêté royal du 7 mai 1861, sont nommés conseillers à la cour d'appel séant à Liége :

1° En remplacement du sieur Ernst, décédé, le sieur Ruys, procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Tongres;

2° En remplacement du sieur Pirsoul, démissionnaire, le sieur Remacle, juge d'instruction près le tribunal de première instance séant à Liége;

3° En remplacement du sieur Nicolaï, décédé, le sieur Cartuyvels, juge d'instruction près le tribunal de première instance séant à Liége.

Tribunal de commerce. — Par arrêté royal du 20 avril 1861, sont institués :

1° Juge au tribunal de commerce de Bruxelles, le sieur J. Matthieu, banquier en cette ville;

2° Juge suppléant au même tribunal, le sieur Dedecker, négociant à Bruxelles.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre civile. — Prés. de M. De Gerlache, pr. prés.

CONCLUSION. — AFFAIRE EN ÉTAT. — EXCEPTION. — JUGEMENT.

La partie défenderesse qui demande à prouver certains faits tendant à établir le non-fondement de l'action, pour la preuve faite, conclure en cause comme en justice il appartiendra sous réserve de tous droits, conclut au fond.

Dès lors, le juge peut après avoir déclaré la preuve inadmissible juger le fond qui est en état par le même jugement.

(VAN OVERSTEYNS C. PEETERS.)

Les époux Peeters assignent Van Oversteyns devant le tribunal de Louvain en remboursement d'une somme prêtée sur billet. Le défendeur articula une série de faits tendant à établir, soit que le titre était sans cause aux mains des demandeurs, soit qu'il était conditionnel, et à l'audience, il conclut en cas de dénégation à ce qu'il plût au tribunal l'admettre à en subministrer la preuve, pour, ces devoirs faits, être procédé et conclu en cause comme en justice, il appartiendra. Le tout sous réserve expresse de tous droits, actions, fins, moyens et exceptions compétant à sa partie et sous toutes réserves quelconques.

Le tribunal de Louvain rejeta l'offre de preuve et condamna au fond le défendeur à payer la somme réclamée.

Pourvoi fondé sur ce que la cause n'était pas en état, faute de conclusion au fond par le défendeur.

ARRÊT. — « Sur les trois moyens de cassation déduits :

« 1° De la violation de l'art. 343 du code de procédure civile ;

« 2° De la violation du contrat judiciaire et des art. 1101, 1102 et 1108 du code civil ;

« Et 3° de la violation de l'art. 149 du code de procédure civile, en ce que le jugement attaqué statue contradictoirement au fond, quoique l'affaire n'ait pas été en état ; que le fond du litige n'ait pas été soumis au juge par les conclusions des parties, où qu'au moins le demandeur n'ait pas pris de conclusions au fond ;

« Attendu que le demandeur en cassation avait été assigné à la requête des défendeurs, sa sœur et son beau-frère, en paiement d'une somme de 300 fr. import d'un billet souscrit par lui, sauf à déduire 45 fr. pour prix d'un port ; que sans dénier sa signature il a soutenu :

« 1° Que le billet n'avait été souscrit que conditionnellement à la suite d'un partage de famille provisoire, et que ce partage ayant été modifié depuis, le billet s'était trouvé sans cause ;

« Et que, 2° il était lui-même créancier de sa sœur de différents chefs ; qu'il a articulé des faits à l'effet d'établir cette double prétention et a conclu à ce que, en cas de dénégation il fût admis à administrer la preuve de ces faits par tous moyens de droit, en ajoutant cette réserve : pour ces devoirs faits, être procédé et conclu comme en justice il appartiendra ; que les demandeurs originaires, aujourd'hui défendeurs en cassation, ont conclu de leur côté à ce qu'il plût au tribunal déclarer le défendeur non recevable dans ses conclusions, et leur adjuger leur demande ; que c'est sur ces conclusions respectivement prises à l'audience du 23 avril 1859, que la cause a été plaidée contradictoirement à la même audience ;

« Attendu que l'affaire se trouvait donc en état aux termes de l'art. 343 du code de procédure civile, les conclusions ayant été contradictoirement prises au fond ; que la réserve faite par le demandeur de conclure ultérieurement comme en justice il appartiendrait, ne s'appliquait évidemment qu'au seul cas ou des devoirs de preuve auraient été ordonnés ; que le demandeur ne s'est nullement réservé de présenter de nouveaux moyens de défense dans le cas où sa demande d'admission à preuve ne serait pas accueillie ; et que semblable réserve eût été d'autant plus nécessaire, que les défendeurs avaient formellement conclu à ce que la peuve offerte fût déclarée non recevable et le demandeur condamné à leur payer la somme réclamée ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le tribunal de Louvain, en statuant contradictoirement et sur la demande d'admission à preuve sur le fond du litige, s'est conformé aux règles de la procédure et n'a contrevenu à aucun des textes cités à l'appui du pourvoi... » (Du 23 mai 1861.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

MINE. — REMISE A FORFAIT. — CONTRAT NON PRODUIT. — BAIL. INDICATION DES LIMITES. — OBLIGATION DU BAILLEUR.

Dans un litige relatif à l'exécution d'un contrat de remise à forfait, en cas d'absence au procès de la convention de remise, c'est d'après la loi et la nature du contrat qu'il faut déterminer les devoirs de la société maîtresse vis-à-vis des forfaiteurs.

Les remises à forfait constituant de véritables baux, et le bailleur étant tenu, aux termes des art. 1709 et 1719 du code civil, de faire jouir paisiblement le preneur pendant la durée du bail, il en résulte, pour le bailleur, l'obligation de déterminer exactement l'objet du bail, et, si c'est un immeuble, d'en indiquer les limites avec précision.

Pour satisfaire à ce devoir en matière d'exploitation charbonnière, il suffit d'établir des points fixes pris à la surface du sol et passant par des plans verticaux menés de cette surface dans l'intérieur de la terre.

Les plans des travaux et registres d'avancement que les concessionnaires sont obligés de fournir à l'administration des mines ne sont que l'accomplissement des formalités que les règlements imposent aux maîtres des charbonnages non dans l'intérêt des repreneurs à forfait, mais comme mesure de police.

On ne saurait donc voir, dans ces obligations imposées aux sociétés maîtresses, une dispense ou un empêchement, pour les repreneurs à forfait, de s'assurer par eux-mêmes de l'état d'avancement de leurs exploitations et de leur contact plus ou moins prochain avec les espontes séparatives des charbonnages voisins.

(LA SOCIÉTÉ ANONYME DES CHARBONNAGES RÉUNIS A CHARLEROI C. DE VILLEZ ET LAMBERT.)

La société anonyme des charbonnages réunis à Charleroi posant en fait que De Villez et Lambert, repreneurs du forfait dit *de Dorlodot*, dépendant du charbonnage de Mambour, lequel appartient à la société demanderesse, ont exécuté des travaux d'exploitation en dehors des limites de ce charbonnage, au préjudice du charbonnage de Lodelinsart, appartenant aussi à la société demanderesse, dans la veine Mambour, à la profondeur de 80 mètres 40 centimètres par le puits dit *Cayot Dorlodot ;*

Que l'emprise déjà faite était de 200 mètres carrés au moins ; assigna lesdits repreneurs à forfait, De Villez et

Lambert, devant le tribunal de Charleroi, pour voir dire qu'ils seront tenus de cesser sur-le-champ les travaux qu'ils ont entrepris en dehors du charbonnage de Mambour, et, pour avoir entrepris et exécuté lesdits travaux et pour ceux qu'ils pourraient se permettre pendant l'instance, se voir condamner solidairement aux dommages-intérêts qui seront évalués par experts; voir dire que les mêmes experts détermineront les ouvrages à faire et la dépense nécessaire pour rétablir l'esponte entre les charbonnages de Mambour et de Lodelinsart, brisé par lesdits sieurs De Villez et Lambert, ainsi que pour prévenir toutes les conséquences préjudiciables qui pourraient résulter de leurs travaux.

Les assignés dénièrent le fait d'une exploitation illicite dans les couches de la société de Lodelinsart.

Subsidiairement ils posèrent en fait avec offre de preuve par tous moyens de droit et notamment par témoins, en cas de dénégation, les cinq faits suivants :

1° Que les limites de la concession ne sont pas indiquées à la superficie par aucune borne;

2° Que la société maîtresse ne les a pas indiquées ni fait connaître à ses repreneurs à forfait d'une manière quelconque;

3° Que la société fait seule les nivellements et dresse les plans d'avancement des travaux et que c'est elle qui les remet à l'administration des mines sans l'intervention des repreneurs;

4° Que la société est même payée par les défendeurs pour la confection de ces plans;

5° Qu'aucun plan d'avancement des travaux n'existe à la fosse des repreneurs; que c'est la société demanderesse qui retient les plans et les dresse sans l'intervention des repreneurs.

Devant le premier juge, la société anonyme demanderesse contesta la réalité et la pertinence de ces faits.

Il est à remarquer que les repreneurs de ce forfait dit *de Dorlodot* exploitent sans titre, ni bail. Tout au moins, ils ne produisent pas le titre de leur remise à forfait, et ce titre ne se trouve pas non plus dans les archives de la société anonyme demanderesse.

Le 3 juin 1854, le tribunal de Charleroi rendit le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que les défendeurs au principal dénient non-seulement le fait sur lequel l'action de la demanderesse est basée, mais que pour repousser cette action, ils articulent subsidiairement cinq faits dont ils demandent à faire la preuve;

« Attendu qu'il importe dès aujourd'hui d'examiner la pertinence de ces faits afin de ne faire, le cas échéant, qu'une seule preuve et d'éviter ainsi les frais et les lenteurs de deux procédures séparées;

« Attendu à cet égard que si ces faits étaient vrais, il en résulterait non-seulement qu'il y aurait eu impossibilité pour les défendeurs de s'assurer d'une manière certaine du point précis où leur exploitation devait s'arrêter, et que ce serait par la faute de la demanderesse que l'anticipation dont la demanderesse se plaint aurait été commise, mais il y aurait, en outre, présomption que par suite de la convention intervenue, entre parties, et qui n'est pas représentée, la société maîtresse se serait réservée la direction scientifique de leurs travaux et le soin de veiller à ce qu'ils soient maintenus dans les limites conventionnelles;

« Que cette présomption acquiert plus de gravité encore, par cette circonstance qu'en général les repreneurs à forfait ne sont que des simples ouvriers, étrangers aux connaissances géodésiques et dont la mission se borne à un travail tout mécanique;

« Qu'il suit donc de ce qui précède qu'à l'exception du second fait qui est purement négatif, les faits précités considérés dans leur ensemble sont relevants et pertinents, puisque dans l'hypothèse où ils seraient vrais, la responsabilité des défendeurs se trouverait à couvert; que c'est en vain que pour combattre la pertinence de ces faits, la demanderesse invoque l'acte d'abonnement reçu par le notaire Ganthot, le 3 juin 1808, les bornes placées à cette époque pouvant depuis avoir disparu ou ne pas être visibles;

« Par ces motifs, etc... » (Du 3 juin 1854. — Tribunal civil de Charleroi.)

La société anonyme interjeta appel de ce jugement; la cour a statué sur cet appel dans les termes suivants :

Arrêt. — « Attendu que, par ses conclusions prises devant la cour, la société appelante conteste la pertinence et la relevance des quatre faits dont le jugement *a quo* a admis la preuve par tous moyens de droit, même par témoins, et prétend de plus, quant au troisième fait, que la loi en interdit la preuve par le dernier mode de vérification, les intimés ayant pu s'en procurer une preuve littérale;

« Attendu que le premier juge a considéré les faits dont il s'agit comme pertinents et relevants, parce que, s'ils étaient vrais, il en résulterait, suivant lui, qu'il y aurait eu impossibilité pour les défendeurs, ici intimés, de s'assurer d'une manière certaine, du point précis où leur exploitation devait s'arrêter, et que ce serait par la faute de la société mère que l'anticipation dont elle se plaint aurait été commise; ce qui affranchirait les sieurs De Villez et Lambert de toute responsabilité à cet égard;

« Attendu qu'en l'absence au procès de toute convention intervenue entre parties concernant le forfait remis aux parties Soupart, c'est d'après la loi et la nature du contrat qu'il faut déterminer les devoirs de la société appelante vis-à-vis de ses forfaiteurs;

« Attendu que les remises à forfait constituent de véritables baux dont la durée est plus ou moins longue suivant l'importance des forfaits eux-mêmes;

« Attendu qu'aux termes des art. 1709 et 1719 du code civil, le bailleur est tenu de faire jouir paisiblement le preneur pendant la durée du bail;

« Attendu que l'obligation qui résulte de ces deux articles renferme nécessairement aussi, pour le bailleur, celle de déterminer exactement l'objet du bail, et, si c'est un immeuble, d'en indiquer les limites avec précision, afin que le preneur sache bien jusqu'où s'étend son droit de jouir, et où commence celui du voisin;

« Attendu que, pour satisfaire à ce devoir en matière d'exploitation charbonnière, il suffit d'établir des points fixes pris à la surface du sol, en passant par des plans verticaux menés de cette surface dans l'intérieur de la terre; qu'en effet ce mode de limitation qui est celui de la loi sur les mines, permet toujours au forfaiteur, comme au concessionnaire lui-même, de reconnaître par le degré d'avancement des travaux, le point où finit le forfait;

« Attendu que, des quatre faits dont la vérification a été ordonnée, la pertinence du premier n'est pas contestable, puisqu'il a pour objet de prouver que l'obligation dont il vient d'être parlé n'a pas été remplie à l'égard des parties Soupart;

« Attendu que les deuxième et quatrième faits, en les supposant établis, ne seraient, de la part de la société appelante, que l'accomplissement de formalités que les règlements imposent aux maîtres de charbonnages, non pas dans l'intérêt des repreneurs à forfait que l'administration publique ne reconnaît point, mais comme mesure de police, pour prévenir les accidents; qu'on ne saurait donc voir dans ces faits ni une dispense ni un empêchement pour les intimés, de s'assurer par eux-mêmes de l'état d'avancement de leur exploitation, et de son contact plus ou moins prochain avec les espontes séparatives des charbonnages de Mambour et de Lodelinsart;

« Attendu que le troisième fait, s'il était vérifié, impliquerait tout au plus que les plans étaient communs aux deux parties, et que les intimés étaient, dès lors, en droit de s'en aider, mais que cette circonstance est indifférente au procès, puisqu'il n'est pas même allégué que, dans un temps quelconque, lesdits intimés auraient demandé à les consulter, et que la société mère aurait refusé de se mettre à leur disposition;

« Qu'il suit de ce qui précède que les deuxième, troisième et quatrième faits ne sont ni pertinents, ni concluants, et qu'il n'y aurait pas lieu d'en autoriser la vérification par aucun moyen de preuve;

Par ces motifs, la Cour met au néant le jugement dont appel en tant qu'il a ordonné la preuve des quatre faits dont il est ici question; émendant quant à ce, dit que cette vérification ne portera que sur le premier fait, à savoir : « que les limites qui sépa- « rent le charbonnage de Mambour d'avec la concession de Lode- « linsart ne sont indiquées à la surface du sol par aucune borne ou « point fixe; » confirme ledit jugement pour le surplus; renvoie la cause et les parties devant le tribunal de première instance de l'arrondissement de Mons, pour y être procédé sur pied du présent arrêt et des dispositions non réformées du jugement *a quo;* ordonne la restitution de l'amende consignée; condamne les intimés aux trois quarts des dépens d'appel, le dernier quart restant à la charge de la partie appelante... » (Du 7 mai 1861. — Plaid. MMes Jules Gendebien c. Chaudron.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé.

LIBERTÉ PROVISOIRE SOUS CAUTION. — PARTIE CIVILE. INTERVENTION.

Pour pouvoir intervenir dans un procès, il faut y avoir un intérêt. La loi n'accorde de privilége à la partie civile sur les sommes déposées à fin de servir de caution à la mise en liberté provisoire d'un prévenu, que si cette partie civile se trouve constituée lors du dépôt de cette caution.

(DESCHEPPER C. GYSELS ET VANDERNOOT.)

Gysels fils était détenu à la prison des Petits-Carmes à Bruxelles, pour coups ayant occasionné à Deschepper une incapacité de travail de plus de vingt jours. Il demanda à la chambre du conseil sa mise en liberté provisoire et celle-ci la lui accorda moyennant une caution de 2,000 fr. Cette caution fut versée au greffe du tribunal de Bruxelles, où l'employé délivra un reçu au nom de Gysels père. Le lendemain l'employé du greffe versa cette somme à la caisse des consignations sans faire constater dans le reçu du conservateur par qui la somme était fournie. Il retira une quittance de dépôt en son nom.

Plus tard, Deschepper se constitua partie civile et le tribunal lui alloua une somme de 4,000 fr. à titre de dommages-intérêts.

Après le jugement de condamnation, Deschepper fit pratiquer une saisie-arrêt entre les mains du conservateur des hypothèques et poursuivit la validité de cette saisie devant le tribunal civil de Bruxelles contre Gysels fils. Intervinrent à ce débat Vandernoot, employé du greffe, et Gysels père.

JUGEMENT. — « Attendu que les causes inscrites au rôle sub nos 23311, 23320 et 23341 sont connexes, qu'il y a donc lieu de les joindre;

« En ce qui concerne la demande en intervention de Norbert Vandernoot :

« Attendu que celui-ci se borne à alléguer à l'appui de cette demande que la somme saisie a été versée par lui à la caisse des dépôts et consignations; que loin de soutenir y avoir quelque droit, il déclare se joindre à la conclusion prise par Gysels père; qu'il n'a dès lors aucune espèce d'intérêt à intervenir au procès;

« En ce qui concerne la demande en intervention de Gysels père :

« Attendu qu'il est constant en fait que c'est lui qui a remis, le 5 avril 1860, pour obtenir la mise en liberté provisoire de son fils, les 2,000 fr. qui font l'objet du procès; que c'est donc lui qui, lors de cette remise, était possesseur de cette somme et qu'en fait de meubles possession vaut titre;

« Que, de plus, le saisi affirme n'avoir jamais déposé au greffe aucune somme pour obtenir sa mise en liberté; que le saisissant ne peut exercer que les droits qui compètent à son débiteur et qu'il est lié par les déclarations de celui-ci, à moins qu'il ne prouve qu'elles sont le résultat de la collusion et de la fraude, ce qui n'a même pas été allégué dans l'occurrence;

« Attendu que Deschepper ne s'est constitué partie civile qu'alors que l'ordonnance qui a fixé le cautionnement pour la mise en liberté provisoire de Gysels fils, était déjà rendue et qu'ainsi la somme déposée n'est point affectée par privilége au paiement de la réparation civile due au demandeur; qu'en effet, aux termes de l'art. 18 de la loi du 18 février 1852, ce ne sont que les espèces déposées conformément au n° 2 de l'art. 13, qui sont affectées par privilége au paiement des réparations civiles et que le n° 2 de l'art. 13, porte que le cautionnement garantit, s'il y a lieu, le paiement des réparations dues à la partie civile, jusqu'à concurrence de la somme arbitrée par les juges conformément à l'article précédent, d'où la conséquence que ce n'est que dans les limites du cautionnement fixé conformément à l'art. 12, que le privilége est accordé par les art. 13 et 18; or l'art. 12 ne permet de déterminer le montant du cautionnement, d'après la valeur du dommage, que lorsqu'il y a une partie civile en cause; que pour ce cas, l'art. 13 prescrit de déterminer spécialement dans l'ordonnance ou l'arrêt de mise en liberté la somme affectée à la réparation civile et que l'art. 24 dit formellement que ce ne sera que cette somme qui sera, en cas de condamnation, affectée au paiement des frais, des amendes et des réparations civiles et que le surplus du cautionnement sera restitué;

« Par ces motifs, le Tribunal joint les causes inscrites au rôle sub nos 23311, 23320 et 23341; rejette la demande en intervention de Norbert Vandernoot et le condamne aux dépens de cette demande; admet la demande en intervention de Gysels père et y statuant, dit que la somme de 2,000 fr. formant l'objet de la saisie-arrêt, pratiquée par exploit de l'huissier Delplancq en date du 29 décembre 1860, lui appartient; par suite déclare nulle ladite saisie; condamne Deschepper à en donner mainlevée dans les vingt-quatre heures de la signification du présent jugement; sinon dit que le jugement tiendra lieu de mainlevée; ordonne à M. le conservateur des hypothèques de remettre la somme prémentionnée à Gysels père; condamne Deschepper aux dépens tant de la demande en intervention de Gysels père que de la demande principale... » (Du 11 mai 1861.— Plaid. MMes HOUTEKIET, VANDEWALLE et VAN VOLXEM).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Président de M. Baude.

SAISIE FORAINE. — ÉTRANGER. — DÉBITEUR FORAIN.

L'étranger aussi bien que le régnicole est recevable à faire pratiquer une saisie foraine.

Il en doit être ainsi spécialement pour des engagements contractés en Belgique.

Le débiteur forain est celui qui, étant étranger, n'a en Belgique ni établissement ni biens pouvant garantir au créancier le paiement de ce qui lui est dû.

(IRLER C. BERNINI.)

La dame Bernini, se disant maîtresse de langues, avait contracté une dette chez la dame Irler. Celle-ci ayant appris que sa débitrice se disposait à quitter le pays, fit pratiquer à sa charge, en suite d'une permission de M. le président du tribunal civil de Bruxelles, une saisie foraine.

Devant le tribunal, la débitrice soutenait que la dame Irler, étant étrangère, ne pouvait procéder de cette façon. Elle soutenait en outre qu'elle n'était pas débitrice foraine dans le sens de l'art. 822 du code de procédure civile, puisque, d'une part, elle avait une résidence à Bruxelles depuis environ six mois, et que, d'autre part, elle avait une profession qui la mettait en état de payer les dettes qu'elle pouvait avoir contractées; au fond, elle soutenait ne rien devoir à dame Irler.

JUGEMENT. — « Attendu que la saisie foraine est régulière en la forme;

« Attendu que pour être admis à faire pratiquer pareille saisie, il suffit d'être le créancier d'un débiteur forain, et que l'art. 822 du code de procédure civile ne distingue pas entre le créancier étranger et le créancier régnicole, d'où il suit que la demanderesse, fût-elle étrangère, a pu recourir à cette voie pour obtenir paiement de sa débitrice;

« Attendu, au surplus, que si la demanderesse est devenue Prussienne par son mariage avec le sieur Irler, il n'en est pas moins vrai que, née Belge, elle n'a jamais cessé un seul instant d'habiter le sol belge, où elle exerce depuis longues années un commerce indépendant de celui de son mari; et qu'à ce titre, s'il pouvait y avoir doute sur la recevabilité d'un étranger, il faudrait encore interpréter ce doute en faveur de la dame Irler;

« Attendu enfin qu'il s'agit dans l'espèce de faits et d'obligations de commerce contractées en Belgique, et que cette considération milite encore en faveur de la protection qu'en toutes circonstances le législateur accorde au commerce;

« Attendu que la défenderesse peut et doit être tenue comme débitrice foraine, parce qu'elle est étrangère et qu'elle n'a aucun établissement en Belgique; qu'elle ne justifie de l'exercice d'aucune profession ou industrie, et surtout d'aucune profession qui la mette en état de faire face aux dépenses exagérées de toilette dont le procès actuel semble révéler l'existence; parce que rien ne l'attache à la résidence momentanée qu'elle a prise en Belgique et qu'elle peut à chaque instant lever le pied sans payer ses créanciers; parce qu'enfin il résulte du procès-verbal de la saisie que déjà tous les effets qu'elle possède étaient emballés dans des malles et pouvaient être enlevés d'un instant à l'autre;

« Attendu que la qualité de professeur de langues que se donne la défenderesse ne saurait la mettre à l'abri de la saisie foraine;

« Attendu, au surplus, qu'elle ne justifie pas même de cette qualité, puisque, d'une part, elle ne produit aucune patente qui l'autorise à l'exercer, et que d'un autre côté il n'a été trouvé chez elle aucun des livres essentiels à l'exercice de cette profession;

« Attendu que les dispositions de l'art. 822 du code de procé-

dure civile doivent être d'autant plus largement interprétées qu'elles sont aussi favorables aux débiteurs forains eux-mêmes, lorsqu'ils sont de bonne foi, qu'aux personnes avec lesquelles ils contractent, puisque cette facilité que la loi donne aux créanciers constitue la principale base du crédit que l'on accorde aux forains, et que sans elle ceux-ci se verraient impitoyablement repoussés dans les opérations où ils ne pourraient pas solder au comptant;

« Attendu que la défenderesse dénie non-seulement la hauteur, mais même l'existence de la dette, et qu'il échoit d'ordonner au demandeur d'établir l'un et l'autre;

« Mais attendu que, lors de la saisie pratiquée chez elle, la défenderesse a reconnu qu'elle était la débitrice de la saisissante, qu'elle a même signé sa réponse en protestant seulement de l'exagération de la dette; d'où la conséquence qu'il y a dans cette réponse un commencement de preuve écrite suffisant pour autoriser l'admission de la preuve testimoniale ou par présomption;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare régulière en la forme la saisie foraine pratiquée à charge de la défenderesse par exploit de l'huissier Spaelandt, en date du 23 mars 1861; dit que la demanderesse était apte et recevable à la faire pratiquer, et que la défenderesse se trouve dans les conditions exigées par la loi pour qu'elle doive la subir; mais avant de statuer sur son mérite intrinsèque et de déclarer le chiffre jusqu'à concurrence duquel elle sera déclarée valable, ordonne à la demanderesse de prouver par tous moyens de droit, témoins compris, la réalité des fournitures qu'elle a faites à la défenderesse, le prix qui a été convenu, ou celui qui a été accepté, ou enfin la valeur de ces fournitures; fixe, en cas d'enquête, l'audience du 8 mai 1861; réserve la preuve contraire... » (Du 17 avril 1861. — Plaid. MMes Sancke c. Houtekiet.)

TRIBUNAL CIVIL DE LOUVAIN.

Première chambre. — Présidence de M. Poullet.

DON MANUEL. — SOMME D'ARGENT. — TRADITION. — DÉPLACEMENT. DONATION. — ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — ASCENDANT. SUCCESSION. — CHOSE DONNÉE A UN ENFANT. — ÉQUIVALENT.

Le don manuel d'une somme d'argent est valable.

Il est consommé par la seule tradition.

La tradition n'implique pas nécessairement le déplacement et l'appréhension de l'argent donné.

L'acte sous seing privé, qui ne porte pas donation (art. 931 du code civil), mais qui se borne à certiorer la réalité de la donation et le titre auquel elle a eu lieu, ne doit pas être passé dans la forme authentique et reste sans influence sur la validité d'une donation consommée en fait.

L'ascendant ne succède à la chose par lui donnée à l'un de ses enfants que lorsque l'objet donné se retrouve en nature *dans la succession; ce droit ne s'étend pas aux objets équivalents* de même nature.

Ainsi, le droit de retour, pour une somme d'argent, ne peut s'exercer sur d'autres valeurs et objets mobiliers trouvés dans la succession; notamment, lorsque rien ne constate que, spécifiquement, ces objets ont été acquis ou ces valeurs créées à l'aide de l'argent donné.

(VEUVE DRAELANTS-DEWOLFS C. VEUVE DRAELANTS-PONSAERTS.)

Le jugement suivant fait connaître suffisamment les faits de la cause :

Jugement. — « Attendu qu'il est reconnu entre parties que, le 17 novembre 1853, la demanderesse a fait donation, entre autres à Henri-François Draelants, son petit-fils *de cujus*, d'une somme de 15,100 fr., à titre d'avancement d'hoirie, somme dont le remboursement est réclamé au procès;

« Que la demanderesse fonde son action :

« 1° Sur ce que cette donation serait nulle, l'acte qui la constate n'ayant pas été fait dans la forme tracée par l'art. 931 du code civil;

« Et 2° sur ce que, cette donation, fût-elle valable, la somme qui en a fait l'objet devrait faire retour à la demanderesse, aux termes de l'art. 747 dudit code;

« Sur le premier moyen :

« En droit :

« Attendu qu'il n'est pas contesté que le don manuel d'une somme d'argent ne soit valable (1);

« Attendu que pareille donation est consommée par la seule tradition, sans qu'il soit besoin d'un acte qui la constate;

« Qu'enfin la tradition elle-même n'implique pas nécessairement le déplacement et l'appréhension de l'argent donné, pourvu que, du consentement du donateur, l'on soit mis à même de pouvoir en disposer (2);

« En fait :

« Attendu qu'il est authentiquement constaté, par acte de liquidation reçu par le notaire Dupon à Louvain, le 17 novembre 1853, enregistré, qu'à cette date la demanderesse avait à sa disposition et à la main une somme d'au delà de 70,000 fr. qu'elle venait de recevoir et sur laquelle elle en a donné 15,100 au *de cujus;*

« Attendu que, le même jour, la demanderesse et ses enfants ont souscrit un acte sous seing privé, enregistré comme suit : « *Geregistreed te Loven den 23 january 1861, boek 70, blad 34 V°, vak 3, ontfangen voor regt en opcenten,* 1,208 *fr.*; *Den ontfanger* (geteekend) *Lansenberg;*

« Que cet écrit, conçu en forme de quittance, constate que c'est à titre d'avancement d'hoirie que chacun des enfants de la demanderesse avait reçu sa part de la somme dont il était gratifié, et ce dans les termes suivants :

« *Verklaeren by deze ontfangen te hebben van hunne moeder en* « *grootmoeder de somme van..... en dit respectivelyk op titel van* « *avancement van hoirie of voor uyt op het geen hun respectivelyk* « *zal toekomen in de nalatenschap van hunne zelve moeder en* « *grootmoeder; deze over die ontfangene somme dienende voor res-* « *pective quittancie;* »

« Que les mots *ontfangen te hebben* et *ontfangene somme* indiquent déjà que les sommes avaient été reçues antérieurement à la signature de l'acte;

« Que la déclaration de la demanderesse qui termine cet écrit ne fait que confirmer davantage qu'elle se rapporte à une donation déjà consommée;

« Qu'en effet, cette déclaration est conçue comme suit : « *en de* « *voornoemde en de ondergeteekende weduwe Draelants verklaert* « *en herkent alhier dat de betaelingen en gift op dien titel* » (d'avancement d'hoirie) « *zyn gedaen geweest;* »

« Qu'en rapprochant l'adverbe *alhier* des mots *zyn gedaen geweest,* il est évident qu'ils se rapportent à deux moments différents; que la première expression a trait à l'instant actuel, celui où la demanderesse signe sa déclaration, et l'autre à un temps passé, celui où le don manuel a été effectué;

« Que le mot *gift,* de la manière dont il est intercalé dans la formule de l'acte, n'est qu'énonciatif d'un fait et non constitutif d'un droit;

« Qu'il s'en suit que cet écrit, ni dans ses termes, ni dans son contexte, ne constitue un acte portant donation; qu'il ne crée au profit des enfants de la demanderesse aucun droit à une chose donnée dont ils eussent pu poursuivre l'exécution contre elle, si la donation n'avait été au préalable volontairement réalisée; qu'il est simplement déclaratif d'un fait entièrement consommé au moment de sa signature (3);

« Que la donation en question n'a donc pas eu lieu en exécution de cet écrit, mais qu'elle y est antérieure et en est tout à fait indépendante, et que l'acte, tout en certiorant que la donation a eu lieu, ne peut exercer rétroactivement aucune influence sur la validité de celle-ci, quelque limité d'ailleurs qu'ait pu être le temps qui s'est écoulé entre la donation et la signature de l'acte;

« Qu'enfin cet acte sous seing privé trouve suffisamment sa raison d'être en dehors de toute idée d'acte de donation;

« Qu'en effet, il est de nature à prévenir toute contestation entre les enfants Draelants, en établissant qu'ils avaient tous été traités sur le pied d'une parfaite égalité dans la répartition faite entre eux d'une somme de 75,000 fr., et en constatant que la part de chacun d'eux ne leur avait été donnée qu'à titre d'avancement d'hoirie;

« Attendu qu'en présence de ces faits et circonstances, il n'y a pas lieu d'admettre la partie Peemans à la preuve des quatre faits cotés dans ses conclusions du 3 novembre dernier, ceux-ci étant ou irrélevants ou non concluants, ou contraires aux actes produits au procès (art. 1341 du code-civil);

« Sur le second moyen (4) :

(1) Sur la validité et la forme des dons manuels : V. Dalloz, V° *Donation entre vifs,* n°s 1407 et suiv.; Troplong, sur l'art. 931, n°s 1036, 1041, 42, 63, 65, etc.; Zachariæ, t. III, § 659, n° 2, et note 9 et suiv.; Caen, 12 janvier 1822 et note; cass. de France, 23 mai 1822; Liége, 25 octobre 1822, Pasicrisie, p. 267 et note; La Haye, 9 janvier 1824, Ibid., p. 10; Gand, 27 mars 1845, 2, 92; Bruxelles, 15 mars 1848, 2, 134; Gand, 29 mai 1857, Belg. Jud., XV, p. 1108.

(2) Argument de l'art. 1606 du code civil, Zachariæ, t. Ier, § 354, n° 7; La Haye, 9 janvier 1824, *supr. cit.*

(3) Cass. française, 23 mai 1822, *supr. cit.* et note.

(4) Demolombe, t. VII, n° 517 et suiv., 545; Duranton, t. III (éd. belge), n° 196 et suiv., 234 et suiv.; Zachariæ, § 608, p. 433 et notes; cass. française, 7 février 1827; Bruxelles, 24 juillet 1828, p. 268. *Conf.* Locré, t. V, p. 5 et suiv.; Chabot, p. 172, n° 22; Grenier, *des Donations,* n° 598; Toullier, t. IV, n° 245 (éd. de Stapleaux). *Contra :* Cass. française, 30 juin 1817.

« Attendu que, aux termes de l'art. 747 du code civil, les ascendants ne succèdent aux choses par eux données à leurs enfants décédés sans postérité que lorsque les objets donnés se trouvent en nature dans la succession ;

« Attendu que, dans l'espèce, la somme de 15,100 fr. qui a fait l'objet de la donation ne s'étant pas retrouvée en espèces dans la succession du sieur Henri-François Draelants, *de cujus*, la demanderesse prétend exercer, jusqu'à concurrence, son droit de retour sur d'autres valeurs et objets mobiliers de la succession ;

« Attendu que la disposition restrictive de la loi repousse cette prétention ;

« Qu'en effet, l'ascendant donateur n'a pas à charge de la succession une créance de quantités, comme le serait celle d'un prêteur, mais un droit successif à un objet spécial et déterminé ; droit qu'il ne peut exercer que pour autant que cet objet se trouve spécifiquement dans la succession (5) ;

« Que lorsque la loi exige que l'objet donné se retrouve en nature dans la succession, elle exclut par cela même tout autre objet qui tiendrait lieu de la chose donnée ;

« Qu'ainsi, pour que l'on verse dans les termes de l'art. 747, il ne suffit pas qu'il y ait dans la succession des objets de même nature, mais il faut que l'objet donné s'y retrouve lui-même en nature ;

« Qu'il est si vrai que cet article rejette les équivalents, qu'en cas de vente de l'objet donné, l'ascendant donateur est déchu de tout droit, dès l'instant où le prix en a été payé, le fût-il le jour même du décès et le prix se trouvât-il encore intégralement dans la succession (6) ;

« Qu'il s'ensuit que la loi attache la déchéance à la confusion de la chose donnée, ou de ce qui en tient lieu, avec le patrimoine du donataire ;

« Que la loi ne faisant aucune distinction, cette déchéance est applicable à une somme d'argent, comme à toute autre chose, du moment où celle-ci a été dénaturée et qu'elle s'est tellement confondue avec le patrimoine du donataire, qu'il n'existe plus aucun indice propre à la faire reconnaître ou découvrir ;

« Attendu que, dans l'espèce, la donation remonte à six ans avant le décès de Henri-François Draelants ; qu'à la date même de la donation celui-ci a reçu, en numéraire, une autre somme assez considérable, indépendamment de ce qu'il avait reçu pour solde de son compte de tutelle, sommes qui se sont confondues avec la première dans son patrimoine ;

« Qu'il n'existe aucun lien apparent entre les marchandises, les effets, le numéraire et les autres objets mobiliers trouvés à la mortuaire et l'argent provenant de la donation ; qu'aucun de ces objets n'a été acheté, ni aucune de ces valeurs créées avec déclaration expresse que le prix en provenait de l'argent donné ; que l'on ne voit pas davantage sur quelles sommes ont spécialement porté les pertes essuyées par le défunt ; que le tout n'a formé qu'une seule masse active et passive, sans que rien dans les pièces du procès permette de déterminer quels sont les objets qui, spécifiquement, ont été acquis au moyen de l'argent donné ;

« Que s'il fallait donc admettre avec certains auteurs (7), qu'à défaut d'argent comptant le droit de retour peut s'exercer sur les effets, obligations et autres valeurs trouvés dans la succession, ce ne serait que pour autant qu'il fût prouvé que ces objets proviennent spécifiquement de l'argent donné et qu'ils le représentent ;

« Que cette preuve faisant complétement défaut, la prétention de la demanderesse à cet égard ne saurait être accueillie (8) ;

« Attendu que, d'après les éléments du procès, il n'y a pas lieu d'ordonner à la partie Boels de produire le compte de liquidation dont il est question dans les conclusions de la partie Peemans du 3 novembre, dernier ;

« Attendu que les parties sont d'accord que le second chef de demande est devenu sans objet ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Célarier, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, dit qu'il n'y a pas lieu d'admettre la partie Peemans à la preuve des faits articulés à l'appui de sa demande, ni d'ordonner à la partie Boels de produire le compte de liquidation de la succession bénéficiaire du sieur Henri-François Draelants ; donne acte aux parties de ce qu'elles reconnaissent que le second chef de demande est devenu sans objet ; et, statuant ultérieurement, dit pour droit que la donation du 17 novembre 1853 est valable ; que les objets donnés ne se sont pas retrouvés en nature dans la succession du prédit sieur Draelants, et, en conséquence, déboute la demanderesse de son action ; la condamne aux dépens... » (Du 1er février 1861. — Plaid. MMes Peemans c. Boels.)

(5) Demolombe, t. VII, n° 545, p. 219, *supr. cit.*

(6) Art. 747, § ; Demolombe, t. VII, n° 558, p. 244 et 541, 2°, p. 216; Zachariæ, § 608, note 32.

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Fortamps.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — LOUAGE DE SERVICE. — COMMIS.

Les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître des actions du commis ou facteur contre son maître à raison du trafic auquel il est préposé.

(WILGOT FILS C. LEGRAND).

Jugement. — « Attendu que la compétence du tribunal sur l'action du commis ou facteur contre son maître, à raison du trafic auquel il est préposé, ayant été admise et reconnue par plusieurs de ses décisions, a néanmoins été contestée par un jugement récent du tribunal civil de Bruxelles du 22 décembre 1860 (Belg. Jud., *supra*, p. 55[illegible]) ; qu'à raison de l'autorité de cette décision, il y a lieu d'examiner de nouveau cette question délicate et controversée ;

« Attendu qu'en attribuant aux tribunaux de commerce la connaissance de toutes contestations relatives aux engagements entre négociants, marchands et banquiers, l'art. 631, § 1er du code de commerce n'y a compris que les contestations relatives à leur négoce ; que cette compétence est ainsi à la fois réelle et personnelle ; mais que ce paragraphe n'en renferme pas moins une présomption en faveur de la commercialité de l'engagement, sauf la preuve contraire, auquel cas, l'acte de nature civile, serait soumis aux juges ordinaires ;

« Attendu que la combinaison des art. 631 et 632 du même code, démontre d'une manière non équivoque qu'en désignant les actes commerciaux, la loi a particulièrement en vue la disposition du § 2 dudit art. 631, lequel attribue exceptionnellement compétence aux tribunaux consulaires, entre toutes personnes, des différends relatifs aux actes de commerce, reconnus tels par la désignation qu'elle en fait et devant l'être à cause de leur nature exclusivement commerciale ;

« D'où résulte que les juges consuls sont les juges naturels des marchands ; qu'ils connaissent de toutes leurs contestations concernant leurs engagements commerciaux ; tandis que cette compétence n'existe par exception, entre non négociants, que relativement aux actes ou engagements reconnus et qualifiés de nature commerciale ;

« Attendu que la compétence personnelle résultant du § 1er de l'art. 631 et la présomption de la commercialité de l'acte subsistent contre le commerçant, alors même qu'une seule des parties est marchande ;

« Qu'on ne peut donc admettre, ainsi qu'on l'a prétendu, que lorsque les deux contractants ne sont pas marchands, comme dans le cas de l'espèce, cet article et la présomption de commercialité de l'engagement qui en découle seraient sans application ;

« Attendu que dès lors et à défaut d'avoir établi que l'engament dont s'agit serait de nature civile, la compétence du tribunal résulte déjà du prédit art. 631, § 1er du code de commerce ;

« Attendu au surplus que le négociant en engageant les services d'un facteur ou d'un commis pour l'exploitation de son entreprise pose essentiellement un acte de commerce ;

« Que l'on oppose sans fondement les termes de l'art. 632 du même code en prétendant que les services d'un commis n'étant ni une marchandise ni une denrée dont le commerçant fait trafic, ce texte ne répute pas acte de commerce semblable convention ;

« Que raisonner ainsi c'est s'attacher exclusivement aux termes de la loi sans en rechercher l'esprit et la portée ;

« Que le fabricant qui achète les machineries nécessaires à son industrie ; que le négociant qui achète les objets nécessaires à son négoce, ne font pas ces achats pour les revendre et dans un but de spéculation ; que ces objets ne sont ni une denrée ni une marchandise dont ils font trafic ; qu'ils ne se trouvent pas nominativement compris dans les actes qualifiés commerciaux par l'article 632 ; mais que ce ne sont pas non plus des acquisitions faites pour un usage particulier ; que ce sont des agents servant à l'exercice de leur commerce ou de leur industrie et rentrant ainsi, *comme accessoires*, dans l'énumération des actes de commerce ; que c'est à ce titre qu'il est admis, en doctrine et en ju-

(7) Chabot, sur l'art. 747 du code civil, n° 22 et suiv. ; Mourlon, *ibid.*, p. 55 ; cass. française, 30 juin 1817, *supr. cit.*

(8) Demolombe, t. VII, n° 547.

risprudence, que le commerçant est justiciable des tribunaux consulaires à raison de ces achats;

« Que le commis voyageur ou le commis aux écritures du marchand est un des facteurs de son entreprise, un agent indispensable à ses achats et à ses ventes; d'où résulte, d'après les mêmes principes, que ces sortes d'engagements se référant à des actes de commerce, dont ils sont l'accessoire, font eux-mêmes partie de ses opérations commerciales;

« Attendu que l'on oppose vainement que le louage d'ouvrage ou de service est un contrat civil; qu'en effet ce contrat et le mandat auquel s'appliquent les mêmes considérations ont et conservent leur caractère civil, tant que le louage et le mandat se rapportent à des opérations civiles; mais qu'ils le perdent au contraire, alors que les services sont engagés, que le mandat est accepté dans un but de trafic ou de spéculation commerciale;

« Attendu que si la disposition de l'ordonnance de 1673, tit. XII, art. 5, portant : « Les juges consuls connaîtront des « gages, salaires et pensions des commissionnaires, facteurs ou « serviteurs, pour fait de trafic seulement » n'a pas été reproduite dans le code de commerce, c'est que cela était inutile et superflu en présence de la disposition générale de l'art. 631, § 1er attribuant compétence aux tribunaux consulaires pour tous engagements des marchands relatifs aux actes de leur commerce;

« Attendu que ceci se confirme encore par le texte de l'article 634 attribuant à ces tribunaux sans aucune distinction entre l'action du maître et celle des tiers (arrêt Bruxelles, 31 décembre 1845, Jurisprudence, 1846, 2, 31; 3 mai 1854, Jurisprudence, 1854, 2, 253), la connaissance des actions contre les facteurs, commis des marchands ou leurs serviteurs pour le fait seulement du trafic du marchand auquel ils sont engagés;

« Attendu, en effet, que les facteurs ou commis ne sont pas compris dans la classe des marchands et ne font pas acte de commerce en engageant leurs services; qu'il a donc fallu qu'une disposition spéciale permît à leurs patrons ou aux tiers de les attraire devant les tribunaux de commerce pour l'exécution de leurs engagements relatifs au fait du trafic du marchand auquel ils sont engagés;

« Attendu qu'il n'y a aucune conséquence à déduire de l'article 633 du code de commerce; que cet article, relatif à la navigation intérieure et extérieure, embrasse dans un ensemble de dispositions la compétence commerciale en cette matière et que pour soumettre à cette juridiction les actions pour salaires et loyers d'équipages et les engagements des gens de mer, il était naturel et indispensable que le législateur s'en exprimât formellement ainsi qu'il l'a fait;

« Attendu qu'en admettant la compétence du maître contre son facteur ou commis à raison du fait du trafic auquel il a été préposé, le législateur n'a pas consacré cette anomalie de droit d'après laquelle le facteur ou commis serait distrait de la juridiction ordinaire pour être soumis à la juridiction commerciale pour toutes actions relatives à ses engagements, tandis qu'il ne pourrait attraire son patron devant la même juridiction, pour l'exécution des mêmes engagements;

« Attendu qu'il est de principe que le tribunal de commerce saisi d'une demande principale qui est de sa compétence, ne peut connaître de la demande reconventionnelle si l'objet de la réconvention sort du cercle des matières que lui sont attribuées; que si donc il fallait établir une distinction entre les actions en tant qu'elles fussent dirigées par le patron contre son commis ou par celui-ci contre son patron, le tribunal saisi de l'action du maître ne pourrait connaître de la demande reconventionnelle du facteur ou commis alors cependant que les deux actions reposeraient sur le même contrat;

« Attendu qu'il ressort de toutes les considérations que le législateur, en ayant sous les yeux le texte de l'ordonnance de 1673, en portant la disposition de l'art. 634 n'a pas entendu déroger au principe général qu'il avait posé à l'art. 631 et dont il avait confirmé l'application par l'art. 632 et a ainsi soumis aux tribunaux consulaires la connaissance des actions des facteurs et commis contre leurs patrons pour le fait de leur commerce comme se trouvant comprises parmi les contestations relatives à leurs engagements commerciaux;

« Attendu enfin qu'à côté de ces principes juridiques viennent se placer sans conteste les règles de la raison, qui disent avec ORILLARD : « Qu'il n'est pas de tribunal plus capable d'apprécier « les contestations de cette nature que celui qui est composé de « commerçants. » (ORILLARD, sur l'art. 634, n° 479, *De la compétence*; PARDESSUS, *Droit commercial*, nos 38 et 1346; DALLOZ, Nouv. Rép., V° *Compétence commerciale*, n° 152; ALAUZET, sur l'art. 634);

« Au fond :

« Attendu que le compte réclamé a été suffisamment justifié;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette le déclinatoire et statuant au fond, condamne le défendeur à payer au demandeur la somme de 106 fr. 64 c. pour solde de frais de voyages et d'appointements... » (Du 8 avril 1861. — Plaid. MMes KAECKENBECK c. WEBER.)

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — BAIL A LOYER. — COMMERCIALITÉ. AGENT ACCESSOIRE.

Le tribunal de commerce est incompétent pour connaître des contestations relatives au bail à loyer, lors même que cette location aurait eu lieu dans un but commercial; cette circonstance ne modifiant pas la nature du contrat qui est purement civil, et le bail se référant à un immeuble ne pouvant être considéré comme un agent accessoire *du commerce du marchand.*

(CLAES DALIMONT C. VEUVE PIÉRARD.)

JUGEMENT. — « Attendu que le compte transcrit en tête de l'exploit introductif d'instance, se compose de divers articles qu'il importe de viser séparément au point de vue du déclinatoire proposé;

« Attendu que le bail à loyer est un contrat civil et que les contestations y relatives doivent être soumises aux tribunaux ordinaires; qu'il est indifférent que la location ait eu lieu dans un but commercial, puisque cette circonstance ne modifie pas la nature du contrat, et que le bail se référant à un immeuble ne peut être considéré comme un agent accessoire du commerce du marchand; que c'est là un contrat principal qui doit être apprécié d'après le caractère qui lui est propre;

« Attendu que le troisième article du compte est relatif à des parfumeries fournies pour l'usage particulier de la défenderesse et de sa famille; que ce fait articulé en conclusions n'a pas été méconnu par le demandeur;

« Attendu, quant au quatrième article, qu'il s'y agit de commissions commerciales pour ventes opérées pour compte de la défenderesse;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette le déclinatoire en ce qui concerne ce dernier article du compte; ordonne à la défenderesse de contester à toutes fins; se déclare incompétent pour connaître des autres chefs de la demande; compense les dépens de l'incident... » (Du 15 avril 1861. — TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES. — M. FORTAMPS, prés. — Plaid. MMes BENOIDT c. DEREINE.)

OBSERVATIONS. — V. ALAUZET, sur l'art. 632, n° 2048 *in fine*, et l'arrêt de Bordeaux y cité du 2 juillet 1847; SIREY, 1848, 2, 247.

CONCURRENCE DÉLOYALE. — ENSEIGNE.

L'enseigne est une propriété légitime dont on ne peut se servir sans l'autorisation du propriétaire, une possession régulière ou un acte de transfert.

Commet un acte de concurrence déloyale celui qui prend pour enseigne : A l'Ancienne Ville de Bruxelles, *en ouvrant ses magasins dans les lieux où un précédent locataire avait créé, sous la dénomination :* A la Ville de Bruxelles, *un magasin d'articles en partie similaires, qu'il a transféré depuis dans une autre maison en gardant son enseigne.*

(PARENT C. FRANK-STEVENS.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'enseigne est une propriété légitime qui fait reconnaître l'établissement commercial auquel elle s'applique, de même que la marque de fabrique en détermine les produits; qu'elle se transmet comme toute autre propriété et que, par suite, nul ne peut s'en servir sans l'autorisation du propriétaire, une possession régulière ou un acte de transfert consenti à son profit;

« Attendu qu'il est constant en fait que le demandeur créa, en 1844, dans la maison occupée aujourd'hui par le défendeur, un magasin de bonneterie, toiles, flanelles et autres articles, avec l'enseigne : *A la Ville de Bruxelles;* qu'il transféra ce magasin avec son enseigne rue de la Madeleine, en la même ville, et qu'au mois de décembre 1860 le défendeur, après y avoir été autorisé par l'administration communale, prit comme enseigne de son magasin : *A l'Ancienne Ville de Bruxelles;*

« Attendu qu'il résulte, d'autre part, des documents de la cause que les magasins des parties sont similaires dans plusieurs de leurs articles et que, se trouvant dans une situation peu éloignée l'un de l'autre, l'enseigne adoptée par le défendeur est de nature à faire confondre les deux établissements ou tout au moins à porter préjudice à celui du demandeur; qu'elle constitue ainsi un

acte de concurrence déloyale tombant sous l'application de l'article 1382 du code civil;

« Attendu néanmoins que le demandeur n'a justifié jusqu'ores d'aucun dommage appréciable;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur à enlever de la façade de sa maison et à supprimer de ses factures et prospectus, dans les huit jours de la signification du présent jugement, l'enseigne : *A l'Ancienne Ville de Bruxelles,* sous peine de dix francs par chaque jour de retard; le condamne aux dépens pour tous dommages-intérêts... » (Du 18 février 1861. — TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES. — Prés. M. FORTAMPS. — Plaid. MMes DESMETH jeune c. LATOUR.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Washer, juge.

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — FAILLITE. — ASSOCIÉS SOLIDAIRES. — FAILLITE UNIQUE. — MASSES DISTINCTES.

Le jugement qui déclare la faillite d'une société en nom collectif, constitue en état de faillite les associés solidaires qui la composent.

En conséquence, il n'y a pas lieu de déclarer la faillite personnelle des divers associés solidaires.

Il n'y a lieu qu'à une seule gestion qui englobe l'actif de tous les associés, sauf à procéder à la formation de diverses masses pour la répartition de cet actif entre les créanciers sociaux et les créanciers personnels des associés.

(IMBS, ET DEUTSCH ET OROSDI C. LÉOPOLD RICHE ET LES CURATEURS A LA FAILLITE RICHE.)

JUGEMENT. — « Attendu que par, jugement en date du 2 mai 1861, enregistré, le tribunal a déclaré la faillite de la société en nom collectif Léon Gauchez;

« Attendu que cette société, suivant acte déposé au greffe du tribunal de commerce en date du 22 mai 1860, est composée de Léon Gauchez et de Léopold Riche;

« Attendu que la faillite d'une société en nom collectif entraîne et comprend nécessairement la faillite personnelle de chacun des associés, obligés solidairement à l'acquit de toutes les dettes de la société;

« Attendu que cette conséquence ressort à l'évidence de la combinaison des art. 22 du code de commerce et 440, 470 et 530 de la loi sur les faillites et sursis, du 18 avril 1851, ainsi que des discussions qui ont eu lieu aux Chambres belges;

« Attendu que si les auteurs et les arrêts ont admis dans certaines espèces que la faillite d'une société en nom collectif n'entraînait pas la faillite de tel associé déterminé, c'est lorsque cet associé, étant absent au moment de la mise en faillite de la société, s'est empressé à son retour de payer intégralement les dettes sociales;

« Attendu, en admettant ce principe, que le défendeur Riche n'a pas même allégué qu'il eût payé les dettes de la société en nom collectif dont il faisait partie; qu'au contraire il a par son aveu du 3 mai confirmé son état de cessation de paiements;

« Attendu que les associés solidaires ont reconnu par leur désistement à leur demande de sursis, décrété par arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, en date du 2 mai 1861, ne pouvoir remplir leurs engagements et qu'il est donc évident que l'avoir de la société joint à celui des associés ne suffisait plus pour faire face à leurs obligations;

« Attendu que, si le jugement déclaratif de la faillite sociale ne mentionne pas le nom des associés solidaires, cette circonsance n'enlève pas au jugement sa portée, surtout en présence de la publication de l'acte social et du texte des art. 22, 440, 470 et 530 précités;

« Attendu que Léopold Riche qui faisait partie de ladite société comme associé responsable, a été dès lors virtuellement et par le fait mis en faillite;

« Attendu que par un autre jugement de ce tribunal, en date du 3 mai 1861, Léopold Riche a été expressément déclaré en faillite sur son aveu et en son nom personnel; que le tribunal a confié les opérations de la faillite aux curateurs déjà nommés à la faillite sociale;

« Attendu que cet aveu était devenu sans objet;

« Attendu que l'état de faillite est indivisible; qu'il ne saurait y avoir à l'occasion de la même faillite plusieurs administrations indépendantes l'une de l'autre, plusieurs vérifications de créances, plusieurs tribunaux d'attribution; qu'il en pourrait résulter des conflits et des décisions contradictoires;

« Attendu que si les intérêts opposés des créanciers peuvent leur donner des droits distincts sur l'avoir des faillis et amener la formation de plusieurs masses, il n'en résulte aucunement la nécessité d'établir plusieurs faillites;

« Attendu que la demande en intervention formée par Deutsch et Orosdi n'a pas été contestée;

« Attendu que les curateurs ne contestent pas la demande;

« Par ces motifs, le Tribunal, joignant les causes, reçoit l'opposition faite par les demandeurs au principal au jugement du tribunal de ce siége, en date du 3 mai 1861, déclaratif de la faillite de Léopold Riche; reçoit également l'intervention de Deutsch et Orosdi, et faisant droit sur lesdites opposition et intervention, rapporte ledit jugement du 3 mai 1861; dit pour droit que Léon Gauchez et Léopold Riche, associés solidaires, ont été constitués en état de faillite par le jugement du 2 mai 1861, déclaratif de la faillite de la société en nom collectif Léon Gauchez, sauf aux curateurs nommés à ladite faillite à former des masses distinctes pour les diverses espèces de créanciers; condamne le défendeur Riche aux dépens, etc... » (Du 11 juin 1861. — Plaid. MMes HOUTEKIET, WATTEEU, PAYEN et DELCOIGNE).

CHRONIQUE.

Le tribunal correctionnel de Mons a été saisi dernièrement de l'affaire à charge de deux religieuses d'Hautrages. Bien avant l'audience, la foule emplit le prétoire et l'espace réservé au public, et des groupes nombreux, ne pouvant pénétrer dans l'enceinte, se promènent dans la cour du Palais de Justice et dans la salle des Pas-Perdus.

A neuf heures, le tribunal entre en séance; il est présidé par M. Fonson; M. de HENNIN, procureur du roi, occupe le siége du ministère public. Me Albert Harmignies est chargé de la défense.

Amandine Noël, en religion sœur Amandine; Marie-Anne Signave, en religion sœur Rosalie, la première supérieure, la seconde infirmière au couvent des Sœurs Grises à Hautrages et y demeurant, sont prévenues d'avoir, comme auteurs, coauteurs ou complices, depuis moins de trois ans, détenu ou séquestré, étant aliénée, la sœur Aimée Baudry, dans le couvent des Sœurs Grises à Hautrages, lieu de sa demeure ou de son domicile, sans se conformer préalablement aux prescriptions de l'art. 25 de la loi du 18 juin 1850 sur le régime des aliénés.

On procède à l'interrogatoire des prévenues. La supérieure confirme les faits de la prévention; elle dit que la sœur Baudry était chargée de l'enseignement dans une des classes de l'établissement; qu'ayant donné des signes d'aliénation mentale, elle avait été reléguée d'abord dans sa cellule, ensuite dans l'infirmerie; mais que ses cris, troublant le repos des sœurs, on avait décidé de la loger dans le réduit où la justice a constaté sa présence. Elle reconnaît que ce réduit n'était éclairé que par une lucarne de la largeur de deux mains; que la malheureuse sœur buvait quelquefois son urine, mais qu'on ne voulait pas l'en empêcher de peur de l'irriter.

Elle explique l'absence de chaise, de table, de lit, de tout meuble enfin dans la retraite de la détenue, par la manie que cette dernière avait de briser tout ce qui lui tombait sous la main. A l'observation du président que dans un de ses interrogatoires, elle avait déclaré que la sœur Baudry n'était pas méchante, la supérieure ne répond pas. Quant à la literie, dont M. le juge de paix du canton de Boussu n'avait trouvé nulle trace dans le réduit, la prévenue explique le fait, en disant que la sœur Baudry satisfaisant ses besoins dans son lit, on avait coutume pendant le jour d'exposer à l'air les draps, les couvertures et le matelas.

M. le président demande à la prévenue pourquoi, en présence de la folie de sœur Thérèse, elle n'avait pas consulté les hommes de l'art, afin de prodiguer à la malheureuse fille les soins nécessaires. A cette question, la supérieure répond qu'elle regardait comme incurable la maladie dont était atteinte sœur Thérèse, et qu'après quelques soins elle avait jugé inutile de s'occuper davantage des moyens propres à rendre la raison à la jeune personne.

Cet interrogatoire, rempli d'aveux compromettants, produit l'impression la plus triste sur l'auditoire, qui à diverses reprises, manifeste son impression par des murmures significatifs.

La seconde prévenue confirme de point en point les dires de la supérieure.

Le 1er témoin est M. le juge de paix de Boussu. On sait que le 4 janvier dernier, le frère de sœur Baudry, officier dans l'armée belge, s'est présenté au couvent à l'effet de visiter sa sœur; sur les refus opiniâtres qu'on lui opposa, il déclara au couvent que, de gré ou de force, il saurait la voir. Dans le courant du mois de février, M. Martin, directeur spirituel et civil, se présenta au parquet dans le but de s'enquérir des mesures légales à prendre à l'égard

d'une sœur aliénée; M. le procureur du roi le renvoya aux autorités compétentes. C'est en suite de cette entrevue que M. le juge de paix, accompagné de M. le docteur Colman, vint au couvent, en prévenant toutefois un jour à l'avance la supérieure de sa visite.

M. le juge de paix trace un tableau affreux de ce qu'il vit. Arrivé dans le vestibule, une odeur infecte, insupportable le saisit à la gorge.

Le réduit était divisé par une cloison en planches, et c'est dans un véritable trou qu'il trouva la malheureuse sœur enfermée. Une étroite lucarne laissait passer une lumière blafarde; dans un coin un seau rempli d'excréments, une jatte malpropre, en fer-blanc, était accrochée au mur; sur le sol un peu de paille était étendue. La recluse était accroupie, repliée sur elle-même, blême et les yeux cernés, indice des mauvais traitements qu'elle avait subis. Elle devait se servir de sa jatte pour manger et uriner, et boire de son urine pour étancher sa soif. La supérieure dit au juge de paix que la sœur avait été enfermée là, parce qu'elle troublait le repos des autres religieuses. Dans la conversation qu'il eut avec la recluse, elle n'a donné aucun signe d'aliénation; le docteur Colman lui soumit plusieurs questions, entre autres sur la géographie; elle y répondit avec présence d'esprit. Aussi c'est plutôt pour la retirer du trou où elle se trouvait que par nécessité pour son aliénation, qu'il conseilla de la transférer dans une maison de santé.

A une question du président, le témoin répond que M. le docteur Colman s'était écrié, après inspection des lieux, que si quelqu'un y enfermait un chien, ce chien deviendrait fou. Il ajoute qu'en donnant des soins à la sœur Baudry on serait parvenu à la guérir. Cet avis est d'accord avec le dire du docteur chargé de la traiter dans l'établissement où elle se trouve actuellement et dont la lettre a été lue pendant l'interogatoire de la supérieure.

Pendant cette déposition, nous apprenons également que les administrateurs n'avaient fait aucune visite au couvent d'Hautrages, et qu'en 1855 le gouverneur avait informé les religieuses qu'elles ne pouvaient plus tenir d'aliénées dans leur maison.

M. le bourgmestre d'Hautrages est le 2e témoin. Il dépose qu'il savait qu'une religieuse était enfermée depuis deux ans, mais qu'il ignorait pourquoi.

M. le procureur du roi adresse une semonce fort vive au témoin; il lui rappelle que la loi communale lui faisait un devoir de s'enquérir. Le bourgmestre répond qu'il croyait ne devoir surveiller que la fondation. Il déclare ensuite que c'est par son intermédiaire que la dépêche du gouverneur a été remise à la supérieure du couvent. Il ajoute que lorsqu'il a visité le réduit de la sœur, « il ne sentait pas bon. »

Le 3e témoin, chirurgien à Sirault, dépose qu'il a été appelé, il y a 4 ou 5 ans, à donner des soins à la sœur Baudry, qui avait une sorte d'exaltation cérébrale; elle ne faisait pas de sottises, elle était seulement exaltée; il ne l'a vue que trois fois. Jamais il ne l'a jugée incurable.

4e témoin. M. Helin, chirurgien à Herchies, a donné dans le temps, pendant 5 ou 6 semaines, des soins à la sœur Thérèse; elle était atteinte d'une aliénation mentale dont il ne sait pas caractériser le genre ni spécifier les signes. Le témoin balbutie, hésite et ne sait donner aucun renseignement.

Le 5e témoin, docteur en médecine à Saint-Denis, allait de temps en temps au couvent; il apprit dans le village qu'il y avait une folle enfermée, mais personne dans l'établissement ne lui en parlait et ne réclamait son concours pour elle. Il a cru alors que ses soins étaient inutiles. Au mois de janvier seulement, il a été appelé. Il pense qu'avec des soins les aliénés peuvent recouvrer la raison.

Le 6e témoin est une femme au service du couvent. Elle prétend qu'elle a beaucoup de choses à dire.

M. le président. Dites tout ce que vous savez.

Le témoin. Je ne me rappelle pas; mais j'ai beaucoup de choses à dire.

Le défenseur lui pose une série de questions. Elle déclare avec beaucoup de volubilité qu'il faisait chaud dans la loge de sœur Thérèse, qu'en hiver on y déposait les fruits pour les préserver de la gelée; qu'il y avait plus d'objets d'ameublement que dans les cellules des autres religieuses, qu'on aérait tous les jours sa literie; qu'on lui apportait toute sorte de friandises, de l'eau froide, de l'eau chaude (rires dans l'auditoire), des fruits etc.; qu'elle était mieux traitée que ses sœurs; que c'est elle qui versait son manger dans son sale vase, et qu'elle mélangait avec ses excréments et son urine; que du reste elle était très-bien.

M. le président. Ainsi sœur Thérèse était au couvent comme un coq en pâte?

Le témoin. C'est ça, monsieur.

M. le président. Très-bien. Que faites-vous au couvent? — R. Je soigne les vaches.

D. Et comment savez-vous tous ces détails? — Je voyais tout et je savais tout.

D. Ne savez-vous plus rien? — R. Non. — Allez vous asseoir.

Le 7e témoin, jardinier du couvent, donne des détails sur la folie de la sœur Thérèse; elle traitait les cochons de petits Jésus. Il a aidé deux fois sœur Rosalie à faire rentrer sœur Thérèse dans sa chambre. Sœur Rosalie apportait souvent des morceaux de sucre gros comme cela. (Rires.) J'ai logé dans cette chambre pendant 21 ans.

D. Y aviez-vous un bon lit? — R. Oui.

Le défenseur. La sœur Thérèse n'avait-elle pas un matelas? — Oui. La sœur Thérèse jetait le bouillon qu'on lui apportait et se mettait à boire son urine, disant qu'elle voulait s'en régaler. Elle se plaignait cependant qu'on l'enfermait et ajoutait qu'elle voulait se venger.

Le 8e témoin, blanchisseur du couvent, raconte qu'en passant près de la chambre de sœur Thérèse, il avait entendu les mots : mon Dieu, mon Dieu! qu'il n'y avait pas répondu, mais que bientôt il lui était tombé de l'ordure sur les vêtements.

Le 9e témoin, menuisier du couvent, dit qu'il y a deux ans il avait placé une cloison dans la chambre de sœur Térèse. Elle avait un matelas.

D. Quelle toile recouvrait le matelas. — R. Je ne sais pas.

Le témoin à décharge est M. Martin, prêtre et directeur de l'établissement d'Hautrages.

D. Les sœurs ne font rien sans votre autorisation? — Le témoin joint les mains et balbutie quelques mots inintelligibles.

D. N'avez-vous pas refusé à une personne de Mons l'entrée du couvent? — R. (Joignant les mains.) Je n'en sais rien.

D. Sœur Thérèse n'avait-elle pas une chemise forte? — R. (hésitant). Une espèce de sac.

D. Oui, un sac, une chemise en toile qui lui emprisonnait les membres. Une personne de Mons ne vous a-t-elle pas traité de geôlier? — R. C'est possible, je n'ai pas bien entendu.

D. Quelle est la personne qui a autorisé d'enfermer la sœur? — R. C'est moi, mais je n'ai pas conseillé de placer la cloison. Je n'ai jamais vu la sœur dans cette chambre; je ne savais comment elle était traitée.

Le ministère public. Cette malheureuse était abandonnée de tous, et même de vous, qui êtes le directeur spirituel de l'établissement.

D. Est-ce vous qui refusiez l'entrée aux personnes? — Le témoin joint les mains, hésite et balbutie plus fort que jamais.

Le ministère public. Répondez rondement, oui ou non? — R. M. le procureur du roi...

M. le président. Vous avez prêté serment de dire la vérité? — R. Un militaire est venu chez moi, pendant mon absence, me demander l'autorisation d'entrer.

Le témoin ajoute que c'est lui qui s'est opposé à ce qu'on envoyât sœur Thérèse dans une maison de santé.

Pendant cette déposition, de fréquents murmures s'élèvent dans l'auditoire et suivent le témoin, qui va s'asseoir sur son banc.

A une heure, le tribunal se retire pour délibérer. Il revient avec un jugement qui condamne la supérieure, Amandine Noël, à 6 mois d'emprisonnement, à 400 fr. d'amende, l'infirmière, Marie-Anne Signave, à un mois d'emprisonnement, à 50 fr. et toutes deux aux frais.

La foule se retire douloureusement impressionnée par les révélations produites à l'audience.

L'indignation publique s'est manifestée d'une manière si pas convenable, du moins très-significative. En montant dans la voiture cellulaire qui devait les ramener en prison, les sœurs furent accueillies par les sifflets et les huées de la foule, qui les suivirent jusqu'à leur entrée dans la maison de détention.

ACTES OFFICIELS.

Tribunal de première instance. — Juge d'instruction. — Nomination. — Par arrêté royal du 7 mai 1861, le sieur Dauw, substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Liége, est nommé juge au même tribunal, en remplacement du sieur Remacle, appelé à d'autres fonctions. Il est désigné pour remplir, jusqu'au 15 octobre 1862, les fonctions de juge d'instruction près ledit tribunal.

Tribunal de première instance. — Avoué. — Nomination. — Par arrêté royal du 21 mai 1861, le sieur Delhaise, clerc d'avoué et conseiller communal à Huy, est nommé avoué près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement du sieur de Tombeur, démissionnaire.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. Payen, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

RÉGIME HYPOTHÉCAIRE.

DE LA RÉPARATION DU DOMMAGE CAUSÉ PAR UN TIERS DÉTENTEUR A L'IMMEUBLE HYPOTHÉQUÉ.

Chacun doit la réparation du tort qu'il a causé par son fait ou par sa négligence. Ce principe formulé par les art. 1382 et 1383 du code civil, la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 en a fait une double application dans ses art. 79 et 103. Le premier, qui concerne les dégradations éprouvées, pendant la possession du débiteur personnel, par l'immeuble affecté à l'hypothèque, confère au créancier inscrit le droit d'exiger le remboursement de sa créance ou d'obtenir un supplément de garantie. Le second dispose que les détériorations qui procèdent du fait ou de la négligence du tiers détenteur au préjudice des créanciers hypothécaires ou privilégiés, donne lieu contre lui à une action en indemnité.

Si un tiers qui n'aurait sur l'immeuble aucune espèce de droits, le dégradait, nul doute qu'il ne fût tenu d'en dédommager les créanciers. L'équité ne veut pas moins qu'il en soit de même lorsque les dégradations sont imputables soit au propriétaire qui a constitué l'hypothèque, soit au tiers acquéreur de l'immeuble hypothéqué. Il ne faut pas que les créanciers soient condamnés dans ce second cas plutôt que dans le premier à subir sans recours les actes qui auraient diminué ou même anéanti leur gage. Dans l'un et l'autre, la cause et l'objet du dédommagement sont en effet les mêmes, un quasi-délit, une faute commise, l'atteinte portée à l'intégrité des droits des créanciers.

La forme toutefois du dédommagement, le mode d'indemniser les créanciers inscrits diffèrent, et nécessairement. Comment serait-il question ou de rembourser la créance dont la sûreté est devenue insuffisante, ou de rétablir, par un supplément d'hypothèque, l'étendue première de la sûreté, quand c'est un tiers, étranger à la dette et à l'immeuble, qui a dégradé l'immeuble? Il n'en peut être davantage question quand c'est le tiers acquéreur qui l'a dégradé. Le tiers acquéreur n'a pas plus que le tiers étranger contracté d'engagement personnel de payer la dette, de fournir des sûretés et de les maintenir intactes aussi longtemps que la dette n'est pas payée. L'art. 79 leur est donc aussi forcément inapplicable à l'un qu'à l'autre. Ce à quoi ils peuvent être tenus, c'est à une réparation pécuniaire, au paiement d'une somme d'argent qui soit l'équivalent de la dépréciation ou de la perte de l'immeuble hypothéqué. Les créanciers doivent s'en contenter. D'une part, ils ont traité avec le propriétaire seul qui a constitué l'hypothèque. De l'autre, en obtenant en argent l'équivalent de la dépréciation, ils sont complétement dédommagés, d'autant plus qu'ils conservent le surplus de leur gage ou de sa valeur, s'il n'a pas péri en entier, et, en tout cas, leur recours personnel contre le débiteur originaire. Voilà pourquoi l'art. 103 ne donne aux créanciers hypothécaires ou privilégiés qu'une action en indemnité, c'est-à-dire une action ordinaire en dommages-intérêts, contre le tiers acquéreur.

Mais cette disposition, application spéciale aux hypothèques du principe de droit commun contenu dans les articles 1382 et 1383 du code civil, constitue-t-elle à son tour le *droit commun en matière hypothécaire*? Est-elle la règle générale qui fixe le caractère, la forme et la mesure du dédommagement auquel les dégradations commises par le tiers acquéreur le soumettent dans tous les cas, soit qu'il délaisse l'immeuble, soit qu'il en subisse l'expropriation, soit qu'à la suite de ses notifications à fin de purge, il s'en trouve évincé par une adjudication sur surenchère, soit qu'il en accomplisse la purge sans surenchère des créanciers.

Rien de plus certain que l'affirmative, s'il suffisait de s'en tenir au texte de l'article. Les expressions en sont aussi générales, aussi absolues, aussi claires que possible. Il n'est nullement besoin de les forcer, d'en ajouter, d'en retrancher ou d'en expliquer une seule. « Les détériora- « tions qui procèdent du fait ou de la négligence du tiers « détenteur, au préjudice des créanciers hypothécaires ou « privilégiés, donnent lieu contre lui à une action en in- « demnité. » Aucune distinction n'est faite entre les divers aspects de la situation où se place le tiers acquéreur lorsqu'il ne paie point la dette hypothécaire intégrale pour conserver la propriété de l'immeuble.

Voici l'objection. Si générales qu'elles soient, les expressions de l'art. 103 doivent s'entendre *secundum subjectam materiam*. L'intitulé du chapitre sous lequel il est placé, son enchaînement avec les articles qui précèdent ou qui suivent, indiquent qu'il concerne le seul cas de délaissement. « Tout le monde sait, dit Merlin (1), que, 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 sol- « dats du corps auquel il appartient, qu'elle détermine « l'objet et l'étendue de ces dispositions, comme le dra- « peau 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 pouvait ni 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, ou par la similitude plus ou moins apparente de ses raisons d'application, on comprendrait cette sévérité toute militaire de discipline à laquelle Merlin recommande de plier l'interprétation des textes. Mais, dans la pratique des affaires, dans le conflit des intérêts auxquels la législation a mission de pourvoir, sans réussir toujours à le faire d'une manière également satisfaisante ou complète, l'isolement n'est pas plus possible aux articles d'une loi qu'il ne l'est dans la confusion du champ de bataille aux soldats de différents corps. Sans déserter, il arrivera qu'un soldat combatte sous un autre drapeau que celui de son régiment. Sans méconnaître l'esprit de la rubrique sous laquelle un article figure, il se peut qu'il doive être rapproché d'articles ou étendu à des cas placés sous une rubrique étrangère. De ce rapprochement ou de cette

(1) Questions de droit, V° *Inscription hypothécaire*, § 3, p. 364.

extension résultera une signification que, laissé dans l'isolement, il ne semble pas présenter.

Veut-on supposer qu'en adoptant l'art. 2175 du code civil (103 de la loi belge), le législateur de l'an XII s'est proprement arrêté au cas du délaissement? La raison en serait historique et non pas doctrinale. Trouvant partout dans les anciens auteurs, dans LOYSEAU, dans POTHIER, le principe de l'indemnité expliqué à l'occasion de la demande de déguerpissement ou de délaissement, il lui a conservé cette place. Cela suffit-il pour en restreindre l'application à ce cas unique?

L'article eût-il été dicté par une doctrine restrictive, celle-ci serait repoussée par la force des choses, par la virtualité du principe, lequel a plus d'étendue que ses auteurs ne semblent l'avoir soupçonné. Le législateur ne saurait tout prévoir. Si son esprit, au jour de la rédaction de la loi, n'a conçu qu'un nombre borné d'hypothèses auxquelles elle lui parût applicable, restera-t-on désormais prisonnier dans le cercle resserré que ses idées du moment lui ont tracé? Quand la lettre sanctionnée de la loi ne trahit aucune pensée limitative, qu'elle est bien générale et qu'elle embrasse dès lors tous les cas non exceptés spécialement de sa généralité, faut-il que l'interprète, faut-il que le juge, malgré la saine et large signification des mots, aillent, nouveaux Procrustes, raccourcir le texte à la mesure des notions ou des motifs incomplets et insuffisants qui ont guidé les auteurs de la loi? BACON a dit, en ses Aphorismes : *Angustia prudentiae humanae casus omnes quos tempus reperit non potest capere; non raro itaque se ostendunt casus omissi et novi.* C'est l'excuse du législateur. C'est en même temps la justification de quiconque rejette les systèmes d'interprétation trop bornés, trop étroits, trop timides.

D'ailleurs, comme le fait encore observer MERLIN, il n'est pas rare que les lois dépassent, dans leurs dispositions, les motifs et le but que leurs rédacteurs se sont proposés. Il cite à l'appui une espèce où, bien que le législateur eût exprimé les motifs de la loi dans la loi elle-même, bien qu'ils y eussent été expressément restreints à des cas déterminés, sept arrêts de la cour de cassation de France annulèrent des jugements qui avaient, en conséquence, 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 « enfin 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. »

Assurément il y a de l'exagération à interdire la recherche des motifs non exprimés de la loi. Elle est au contraire un droit, elle est une obligation même. Sans elle, on possède et l'on applique la lettre qui tue, on ignore l'esprit qui vivifie. Il ne faut jamais perdre de vue l'antique adage du jurisconsulte CELSUS : *Scire leges non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem.* Aussi rechercherons-nous les motifs de la généralité de termes de l'art. 103, et ces motifs justifieront la généralité de son application à tous les cas qui n'en sont pas exclus par une disposition explicitement dérogatoire. Mais dès ce moment, ce que l'on peut affirmer, c'est que ni les travaux préparatoires, ni le texte de l'art. 103 ne révèlent l'intention d'en restreindre la portée. Suivant le mot de MERLIN, *sa volonté est claire et illimitée,* et aucune autre disposition ne vient la contredire pour soumettre le tiers détenteur, dans un cas quelconque, à toute autre obligation qu'à celle de répondre à l'action en dommages-intérêts des créanciers privilégiés ou hypothécaires.

Que cette volonté ne soit pas limitée au cas de délaissement, qu'elle s'étende aussi au cas d'expropriation, on en voit la preuve dans la différence de rédaction de l'art. 103 et des articles qui le précèdent et qui le suivent immédiatement. Ainsi les art. 98, 100, 101 et 102 règlent exclusivement les conditions, la forme et certains effets du délaissement. L'art. 99 est relatif à l'expropriation. Les articles 105 et 106 concernent l'un et l'autre cas. On y retrouve l'un et l'autre mots. L'article 103 au contraire n'a rien d'exclusif dans sa formule, non plus que dans son esprit. Pourquoi et comment le déclarer étranger plutôt à l'expropriation qu'au délaissement? Pourquoi ne pas reconnaître qu'il leur est commun? Que la vente forcée et aux enchères publiques de l'immeuble soit poursuivie sur le tiers détenteur lui-même ou sur le curateur au délaissement, qui ne fait que le représenter, remarquons-le bien, est-il moins équitable dans un cas que dans l'autre qu'il soit tenu compte par le tiers détenteur aux créanciers inscrits de la moins-value de leur gage qu'il a détérioré? Dans les deux cas, il a également abusé de son droit conditionnel de propriété, il en a abusé au préjudice des mêmes droits rivaux qui en restreignaient l'étendue, ceux des créanciers inscrits. Il est donc passible de la même action en indemnité, et dans une mesure uniforme, parce que l'action dérive de la même cause, un quasi-délit dont la nature et la gravité ne changent pas suivant que la vente a lieu sur expropriation ou sur délaissement.

Un autre motif confirme cette première extension de l'art. 103. C'est que la rubrique du chap. 6, sous lequel le hasard des classifications l'a rangé bien plus que l'esprit de méthode et la logique, n'est pas aussi restreinte que le prétendent ceux qui en argumentent pour limiter l'article au cas de délaissement. Elle n'annonce pas que le chapitre traitera du délaissement seul, mais de l'effet des priviléges et hypothèques contre les tiers détenteurs. Cet effet est complexe. On l'aperçoit par l'ensemble des dispositions du chapitre. Il est d'obliger le tiers acquéreur à payer, comme détenteur, toutes les dettes hypothécaires s'il ne remplit pas les formalités établies pour purger sa propriété, s'il ne la délaisse pas ou s'il ne s'en laisse pas exproprier. C'est en ces divers partis à prendre par le tiers détenteur que se décompose l'effet des inscriptions, et il est question de tous quatre dans le chap. 6. A quel titre appliquerait-on au seul tiers détenteur délaissant l'art. 103 qui, d'une part, ne mentionne pas plus le délaissement que l'expropriation et que, d'autre part, il n'y a pas moins de raison d'appliquer au tiers détenteur qui a subi l'expropriation qu'à celui qui a délaissé l'immeuble? L'art. 24 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée achève notre démonstration. Il défend au saisi de commettre aucune dégradation, à peine de dommages-intérêts. Evidemment cette défense est faite sous la même sanction, que le saisi soit un tiers détenteur personnel poursuivi par les créanciers inscrits, ou le débiteur personnel poursuivi par ses créanciers chirographaires ou par ses créanciers hypothécaires.

Ce qui précède justifie avec une force égale une deuxième extension de l'art. 103, son application au tiers détenteur évincé par l'adjudication sur surenchère. On ne peut pas dire que le chap. 6 garde le silence sur la procédure de purge dont la surenchère et la mise de l'immeuble aux enchères ne sont que des phases. Il en est question dans l'article 97, et l'art. 107 en fait une mention exclusive. L'accomplissement des formalités de la purge est sans contredit un effet des inscriptions. C'est parce que l'immeuble est grevé d'inscriptions que le tiers détenteur doit remplir ces formalités, s'il veut éviter de payer toutes les dettes hypothécaires, de délaisser l'immeuble ou de s'en laisser exproprier. A vrai dire, le chap. 8, qui règle le mode de purger les propriétés des priviléges et hypothèques, n'est que le complément du chap. 6 sur l'effet des priviléges et hypothèques contre les tiers détenteurs. Il eût pu s'y fondre sans autre inconvénient que celui de l'allonger d'une quinzaine d'articles. Le renvoi de l'art. 107 est une pure question de forme, de division plus ou moins rationnelle, de simplification dans la distribution des textes et des matières. Quant à la parenté des dispositions de ces deux chapitres, elle est incontestable.

Cette parenté est telle que les lacunes manifestes du chap. 8 de la purge, on n'hésite pas à les combler par des emprunts faits au chap. 6. Ainsi, bien qu'il n'y soit point dit que les servitudes et autres droits réels que l'acquéreur

avait sur l'immeuble avant sa possession renaîtront par l'effet de l'adjudication, personne n'en conclut que le premier alinéa de l'art. 105 soit inapplicable aux adjudications sur enchère du vingtième. On ne soutient pas que l'acquéreur évincé n'a droit, en cas de purge, à aucune garantie, sous prétexte que ce recours n'est expressément réservé par l'art. 106 qu'au détenteur qui a délaissé ou s'est laissé exproprier. Il ne peut pas y avoir plus de difficulté à étendre au détenteur évincé par l'adjudication sur surenchère l'art. 105 qui oblige le tiers détenteur à l'indemnité des détériorations qui lui sont imputables. Si les créanciers prouvent que ces détériorations ont empêché l'immeuble d'atteindre un prix plus élevé, ou si l'adjudicataire sur surenchère, ne trouvant pas l'immeuble conforme aux énonciations du cahier des charges et de l'acte d'aliénation volontaire, lequel, aux termes de l'art. 99 de la loi du 15 août 1854, tient lieu de minute d'enchère, est dans le cas d'exercer un recours quelconque qui rejaillisse sur les créanciers, le tiers détenteur ne peut échapper à l'indemnité. Il a détérioré le gage d'autrui. Il en doit la réparation, aussi bien que s'il avait été évincé par l'adjudication sur délaissement ou sur expropriation, aussi bien que s'il n'avait jamais eu aucun droit sur l'immeuble.

Générale dans ses termes, la première partie de l'article 103 l'est donc aussi dans son application. Elle ouvre aux créanciers inscrits qui souffrent de la dépréciation de leur gage, une action en dommages-intérêts contre l'auteur des détériorations, contre le tiers détenteur, quelle que soit la position dans laquelle il se trouve placé par l'exercice de l'action hypothécaire, en d'autres termes, peu importe qu'il délaisse l'immeuble, qu'il en soit exproprié ou qu'il en soit dépossédé par l'adjudication sur surenchère. Dans aucun de ces trois cas, il ne peut échapper à l'action en indemnité, de même que dans aucun il n'est passible d'un autre genre de recours ou de dédommagement, car s'il n'est pas plus excusable dans un de ces cas que dans les autres, il n'est pas plus coupable non plus. L'obligation d'indemniser les créanciers de la moins-value de leur gage, de leur payer des dommages-intérêts qui leur tiennent lieu de la perte que les détériorations leur infligent, telle est la sanction légale, mais la seule sanction, de l'obligation de respecter l'immeuble hypothéqué imposée à l'acquéreur tant que son droit de propriété conditionnel, précaire, provisoire, n'est pas devenu pur et simple, définitif. Elle en est la seule sanction, parce qu'elle seule est compatible avec la position que la détention de l'immeuble fait au tiers acquéreur, non obligé personnellement à la dette. Il serait exorbitant de le traiter plus durement qu'un tiers étranger à l'immeuble, de le faire déchoir de sa qualité de simple détenteur, de l'assimiler au débiteur originaire, en un mot de l'obliger personnellement au paiement de la totalité des dettes hypothécaires. La stricte application du principe des art. 1582 et 1583 du code civil satisfait pleinement l'équité.

C'est ce qu'a perdu de vue la cour d'appel de Bruxelles dans un arrêt du 15 novembre 1859 (2) qui, du chef de dégradations reprochées à un tiers détenteur, a déclaré celui-ci déchu du bénéfice de l'accomplissement des formalités de la purge. Ce sont des dommages-intérêts seulement que les créanciers inscrits ont à réclamer au tiers détenteur qui a appauvri l'immeuble au point de paralyser leur droit de surenchère en les mettant dans l'impossibilité de l'exercer sans s'exposer, s'ils ne viennent pas en ordre utile sur le prix offert par les notifications à fin de purge, à perdre, en sus de leur créance, la différence entre la somme d'une part à laquelle la surenchère élèverait ce prix et d'autre part la valeur réduite de l'immeuble détérioré qui leur resterait faute de tiers enchérisseur.

Au premier abord, on est tenté de croire que le tiers détenteur ne répond des dégradations que lorsqu'il a cessé de posséder l'immeuble, lorsque l'immeuble a été adjugé à un tiers à la suite du délaissement, de l'expropriation ou de la surenchère. Il semble qu'avant sa dépossession, les créanciers ne puissent rien lui demander. Mais on voit l'erreur quand on considère que le tiers acquéreur est soumis par l'effet seul des inscriptions au droit de suite par hypothèque (art. 97 de la loi de 1851). Les inscriptions lui ont appris que l'immeuble était affecté des droits réels des créanciers dont il formait le gage. Dès lors, en l'acquérant, il s'en est sciemment et volontairement constitué le gardien, il s'est tacitement, mais inévitablement engagé à en user en bon père de famille, à ne pas le dégrader, à faire raison des dégradations qu'il commettrait. Comme c'est immédiatement, dès le jour de sa prise de possession, qu'il est tenu de conserver intact le gage des créanciers, c'est dès ce jour aussi qu'il est passible de dommages-intérêts s'il le détériore. En d'autres termes, le droit à l'indemnité prend naissance en même temps que le préjudice est causé. Si l'exercice en était suspendu jusqu'à la mise en mouvement de l'action hypothécaire, jusqu'à la dépossession du tiers détenteur, on condamnerait injustement les créanciers à demeurer spectateurs impassibles de la dépréciation ou de la destruction de leur gage. On les traiterait plus mal que si, au lieu d'être en présence du tiers détenteur, ils avaient affaire encore au débiteur originaire, car alors ils ont la ressource de réclamer à l'instant le remboursement de leur créance ou d'accepter un supplément d'hypothèque (art. 79, loi de 1851). On les traiterait plus mal que si les dégradations étaient le fait d'un tiers qui n'aurait sur l'immeuble aucun droit, car ce tiers tombe immédiatement sous le coup de l'action en dommages-intérêts. Il n'en peut donc pas être autrement du tiers détenteur.

Si le tiers détenteur est tenu à des dommages-intérêts avant le délaissement, l'expropriation ou la surenchère aussi bien qu'après, pouvait-il être tenu à autre chose dans l'espèce de l'arrêt de la cour de Bruxelles du 15 novembre 1859? La dépréciation dont il était l'auteur avait fait reculer les créanciers devant l'exercice de leur droit de surenchère. Je dis qu'elle les avait fait reculer, et non qu'elle avait rendu la surenchère impossible. La surenchère est toujours possible, qu'il y ait ou non des dégradations. Elle ne dépend pas de l'état matériel de l'immeuble au moment des notifications à fin de purge. Il se peut en effet que les créanciers, restant dans l'ignorance des dégradations, mettent l'enchère du vingtième sur le prix notifié. Ce qui les aura déterminés, ce sera la valeur qu'ils connaissaient à l'immeuble à la date de l'acte constitutif d'hypothèque ou la valeur qu'ils y attribuaient, à tort ou à raison, d'après telle ou telle circonstance étrangère à l'état actuel de l'immeuble. S'ils découvrent plus tard la moins-value, la surenchère n'en aura pas moins été faite, et régulièrement faite, sauf le droit du surenchérisseur à demander, avant l'adjudication, la décharge de son enchère (Merlin, Rép., V° *Enchères*, § 1er, n° 3; Pont, *Priv. et Hyp.*, n° 1586; Dalloz, V° *Surenchère*, n° 271), ou, après l'adjudication, des dommages-intérêts. L'impossibilité de surenchérir n'était donc pas absolue; elle était relative seulement, en ce sens que les dégradations avaient rendu plus dangereux l'exercice du droit de surenchère et que les créanciers agissaient prudemment en s'en abstenant, en y renonçant. Etait-il permis d'en punir le tiers détenteur par la déchéance de son droit de purge et de lui enlever le bénéfice des formalités qu'il avait accomplies pour purger son immeuble?

Supposons que ce soit un tiers étranger à l'immeuble qui l'ait dégradé de manière à faire de la surenchère un danger pour les créanciers. Le tiers acquéreur, qui n'a pas à répondre de la faute de ce tiers, qui l'ignore même par exemple, fait ses notifications, et les quarante jours s'écoulent sans surenchère. Décidera-t-on que, la surenchère n'ayant pu se produire, la purge ne sera pas accomplie, que le tiers détenteur devra payer toutes les dettes hypothécaires, si mieux il n'aime délaisser l'immeuble avec dommages-intérêts, sauf son action récursoire contre le tiers? Ce serait rigoureux, mais logique, car tous les raisonnements de l'arrêt du 15 novembre 1859 s'appliquent littéralement à cette hypothèse. Cependant il est fort douteux que l'on consente à les y appliquer. Il est plus pro-

(2) Belgique Judiciaire, t. XVIII, p. 571.

bable que l'on déclarerait la purge accomplie malgré l'impossibilité de surenchérir, en réduisant le droit des créanciers à l'action en indemnité contre l'auteur des dégradations. Dira-t-on qu'en effet l'acquéreur aura encouru alors la déchéance du droit de purge, pour avoir, par sa négligence, par son défaut de surveillance, laissé un tiers détériorer le gage des créanciers? Concédons qu'on puisse aller aussi loin dans certains cas. Au moins ne disconviendra-t-on pas, en retour, qu'il puisse s'en rencontrer d'autres où l'acquéreur n'ait été en mesure ni de prévoir, ni de prévenir les actes dommageables du tiers. Qu'à son insu un locataire, par exemple, ait opéré des démolitions, sera-t-il juste et conforme aux principes qu'un autre que ce locataire en réponde envers les créanciers, et que ceux-ci, renonçant à leur action directe contre lui, s'attaquent au tiers détenteur et le fassent déclarer déchu de la faculté de purger?

Lorsqu'au lieu d'être le fait d'un tiers, les dégradations sont l'œuvre personnelle de l'acquéreur, la condition des créanciers n'est pas à plaindre davantage; elle n'est ni pire ni meilleure; elle est la même identiquement. La gravité des dégradations ne change pas. Pourquoi la responsabilité, la réparation en changeraient-elles? Il n'y a de différence que dans la personne qui a détérioré l'immeuble. Le tiers détenteur, il est vrai, est gardien du gage, ce que n'est pas le tiers étranger. Mais celui-ci n'est pas moins que celui-là tenu de respecter la chose d'autrui et de réparer le dommage qu'il y cause. Si, pour le tiers étranger, la réparation est complète par le paiement d'une indemnité, elle ne peut donc pas être insuffisante pour le tiers détenteur. Y substituer, pour lui, la déchéance du droit de purge, c'est procéder arbitrairement.

La substitution est arbitraire en effet, car on ne peut citer aucun texte de loi qui l'autorise. Aussi la cour de Bruxelles n'en cite-t-il pas. « La nature des choses, dit-« elle, exige, pour que la purge puisse avoir lieu, que le « tiers acquéreur ait laissé les choses entières ou, au « moins, n'ait pas réduit la valeur de l'immeuble au point « de mettre le créancier dans l'impossibilité de surenché-« rir. » La nature des choses me paraît ici une autorité fort suspecte pour faire de la possibilité de surenchérir la mesure et la condition de la possibilité de purger. Si, par exemple, un créancier ne surenchérit pas parce qu'il est insolvable ou qu'il ne dispose pas des fonds nécessaires, son impuissance aura-t-elle pour effet d'interdire la purge au tiers détenteur? De même, on conçoit que la dépréciation de l'immeuble rende dangereux l'exercice du droit de surenchère, mais non impossible par cela même celui du droit de purge. La cour de Bruxelles dit encore que la faculté de surenchérir est la conséquence nécessaire de la faculté de purger et une condition indispensable de la libération de l'immeuble. Si cela est vrai, c'est seulement en ce sens que le législateur n'eût pas été impartial ni juste s'il avait accordé au tiers détenteur le bénéfice de la purge, sans assurer aux créanciers celui de la surenchère. L'un est le correctif de l'autre. S'ensuit-il que, si les créanciers n'usent pas de leur droit, le tiers détenteur soit déchu du sien? La conclusion serait excessive. Le non-usage du droit de surenchère est toujours volontaire, même dans le cas où l'immeuble a subi des dégradations. Celles-ci ne sont un obstacle pour les créanciers que parce qu'il leur convient de les tenir pour tel. Si le tiers détenteur a rempli les formalités qui lui sont tracées pour purger son acquisition, il ne faut donc pas qu'il souffre de l'inaccomplissement de celles qui sont tracées aux créanciers pour tenter d'obtenir de leur gage un prix plus élevé.

On comprendrait, à la rigueur, qu'il dût en souffrir si la déchéance du droit de purge était le moyen normal, le seul moyen de réparer le tort infligé aux créanciers. Mais le droit commun en fournit un, d'une efficacité reconnue, l'action en dommages-intérêts ouverte par les art. 1382 du code civil et 103 de la loi de 1851. Les créanciers ne peuvent avoir la prétention de recevoir du tiers détenteur au delà de ce que peut valoir leur gage. Ils en reçoivent la valeur si au prix notifié le tiers détenteur ajoute l'indemnité des dégradations. Ils recevraient au delà si le tiers détenteur, déclaré déchu de la faculté de purger, pouvait être exposé à payer toutes les dettes hypothécaires. C'est pourquoi il ne lui est pas indifférent d'être condamné à payer une simple indemnité ou d'être déclaré déchu de la faculté de purger. Si l'indemnité jointe au prix notifié dépasse le montant des créances inscrites, il est libéré en payant celles-ci. Si le taux des créances est supérieur, il l'est en payant le prix et l'indemnité, tandis qu'il ne le serait qu'en payant les créances dans le cas où la déchéance du droit de purge pourrait être prononcée contre lui.

MARTOU,
Avocat à la Cour de cassation.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Prés. de M. De Sauvage.

POURVOI. — MINISTÈRE PUBLIC. — QUALITÉ. — DÉPENS. — PARTIE CIVILE. — ACQUITTEMENT.

Le ministère public près la cour d'assises a qualité pour se pourvoir en cassation contre la disposition d'un arrêt rendu sur l'action civile après acquittement, qui statue à l'égard des dépens.

La partie civile à qui la cour d'assises adjuge des dommages-intérêt, même en cas d'acquittement, ne peut être condamnée aux dépens vis-à-vis de l'Etat.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. DEMOT ET GENDEBIEN.)

Le procureur du roi d'Anvers s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la cour d'assises qui, après acquittement des accusés, avait adjugé des dommages-intérêts à la partie civile et refusé de condamner celle-ci aux dépens envers l'Etat. V. BELG. JUD., XIX, 606.

Le pourvoi se fondait sur la violotion de l'art. 368 du code d'instruction criminelle et invoquait l'autorité d'un arrêt de la cour de cassation de France, rapporté au recueil de SIREY, 1856, I, 467.

Les défendeurs ont objecté en première ligne que le ministère public était sans qualité pour se pourvoir en cassation contre la disposition d'un arrêt de cour d'assises qui règle la condamnation aux dépens. Le pourvoi dans l'intérêt de la loi est la seule voie pour obtenir le redressement de l'erreur du juge en cette matière.

Devant la cour d'assises, la condamnation de la partie succombante aux dépens est prononcée envers l'Etat d'après l'art. 368; la loi ne dit plus, comme le disent les art. 162 et 194 pour le petit criminel «envers la partie publique». En cas d'acquittement de l'accusé et à dater de l'ordonnance qui le prononce et qui émane du président seul, le ministère public n'est plus partie principale, mais partie jointe comme devant la juridiction civile. Le texte de l'art. 358 lui refuse la qualité de partie; le ministère public donne son avis, il ne requiet plus. Le droit de réquisition ne lui est accordé, après un acquittement, qu'au cas exceptionnel de l'art. 361 et à la conditon d'un refus avant la clôture des débats.

La disposition qui laisse illégalement des dépens à la charge de l'Etat, ne lèse pas l'intérêt social, ni l'intérêt de la vindicte publique, mais simplement l'intérêt du fisc. Le ministère public n'a pas mission de défendre le trésor de l'Etat.

Au fond, les défendeurs soutenaient qu'il était impossible de considérer la partie civile à laquelle on adjuge des dommages-intérêts comme ayant succombé, puisqu'au cas de condamnation elle n'aurait rien obtenu au délà de ce résultat.

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir proposée contre le pourvoi :

« Attendu que le ministère public avait qualité pour requérir l'application de la loi en ce qui touche les dépens;

« Qu'il était donc sous ce rapport partie au débat qui s'est élevé devant la cour d'assises d'Anvers, après l'ordonnance d'acquittement;

« D'où la conséquence ultérieure que le pourvoi est recevable;

« Sur le moyen unique, déduit de la contravention à l'art. 368 du code d'instruction criminelle, en ce que l'arrêt attaqué n'a pas condamné la partie civile aux dépens:

« Attendu qu'après l'acquittement des accusés, la cour d'assises d'Anvers, disposant sur les intérêts civils, a condamné les accusés en des dommages-intérêts envers Demot et Gendebien;

« Attendu que ces derniers obtenant ainsi l'adjudication de leur demande, n'ont pas succombé, et que, dès lors, la cour s'est refusée avec raison à faire l'application de l'art. 368 précité, portant que la partie civile qui succombera sera condamnée aux dépens envers l'Etat;

« Attendu que l'art. 157 du décret du 18 juin 1811 a été abrogé par l'art. 5 de la loi du 1er juin 1849, rejette...» (Du 4 juin 1861. — Plaid. Me Orts.)

Observation. — Sur le fond : V. les observations dont nous avons fait suivre l'arrêt de la cour d'assises d'Anvers.

Dans le sens de la fin de non-recevoir : *Conf.*, Dalloz, Pér., 1846, 4, 519, cour de cassation française, 17 septembre 1846.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre correctionnelle. — Présidence de M. Bosquet.

CONTREFAÇON. — DESSINS DE DENTELLES. — DÉPOT.

L'inventeur d'un dessin doit en faire le dépôt pour s'en assurer la propriété.

La contrefaçon antérieure à ce dépôt ne tombe pas sous l'application de l'art. 425 du code pénal.

L'inventeur agissant en son nom et pour son compte personnel ne peut pas, après avoir cédé un dessin de son invention, en faire un dépôt valable (résolu implic.).

La formalité du dépôt est attributive de la propriété civile du dessin. L'invention industrielle ne crée qu'une propriété de droit naturel.

Une ouvrière qui reproduit et débite pour son compte des dentelles dont le dessin (non déposé) lui a été confié, ne commet pas l'abus de confiance prévu par l'art. 408 du code pénal.

En 1859, Deligne inventa un dessin de dentelles. Il le céda à Mme Strehler. Celle-ci le remit à une ouvrière pour servir à la confection de mouchoirs. L'ouvrière fournit les mouchoirs, mais Mme Strehler n'en accepta que deux, prétendant avoir limité le nombre. Au mois de janvier et de mars, l'ouvrière vendit les mouchoirs qu'elle avait gardés. Le 3 avril 1860, Mme Strehler vendit un des deux ouvrages qui lui avaient été remis. Le 18 avril, Deligne déposa au greffe du tribunal de commerce le dessin qu'il avait depuis longtemps cédé à Mme Strehler. Le lendemain il déposa une plainte en contrefaçon. Les recherches de la police firent découvrir des mouchoirs argués de contrefaçon chez une négociante de Bruxelles, chez l'ouvrière et chez Mme Strehler. Celle-ci fut donc enveloppée dans les premières poursuites. Peu après, Deligne écrivit au parquet que Mme Strehler était cessionnaire du dessin, et elle fut mise hors de cause. A l'audience, Deligne n'apparut pas au débat, mais Mme Strehler se constitua partie civile. La prévenue soutint sa bonne foi. Elle ajouta que la prétendue contrefaçon était antérieure au dépôt et qu'il était même exact de dire qu'il n'y avait pas de dépôt dans l'espèce, vu le défaut de qualité du déposant.

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que si le fait de contrefaçon et celui d'avoir exposé en vente le produit de la contrefaçon sont établis à charge de la première et de la seconde prévenue, il est établi d'autre part que cette contrefaçon et cette exposition en vente ont eu lieu antérieurement au 18 avril 1860, date du dépôt du dessin au greffe du tribunal de commerce de cette ville;

« Attendu que le fabricant qui veut revendiquer la propriété d'un dessin de son invention est tenu, aux termes de l'art. 15 de la loi du 18 mars 1806, d'en faire le dépôt aux archives du conseil des prud'hommes;

« Attendu que, pour qu'il y ait contrefaçon dans le sens de la loi pénale, il faut, aux termes de l'art. 425 du code pénal, que l'édition du dessin soit faite au mépris des lois et règlements relatifs à la propriété des auteurs;

« Attendu qu'au moment où la première prévenue a imité le dessin et au moment où la deuxième l'a exposé en vente, ni l'inventeur ni le fabricant n'avaient rempli les formalités requises pour s'en assurer la propriété; qu'il s'en suit conséquemment qu'en ce moment l'édition du dessin n'était point faite au mépris des lois et règlements relatifs à la propriété des auteurs;

« Par ces motifs, le Tribunal renvoie la prévenue... »

Appel du ministère public.

Arrêt. — « Attendu que l'inventeur du dessin dont s'agit a cédé son invention, en 1859, à la veuve Strehler; que celle-ci a vendu, le 3 avril 1860, l'une des deux dentelles qu'elle avait fait travailler sur ce dessin par la prévenue;

« Attendu que ni l'inventeur, antérieurement à la cession de son invention, ni la veuve Strehler, antérieurement à la vente du 3 avril 1860, n'avaient fait le dépôt prescrit par l'art. 15 de la loi du 18 mars 1806;

« Attendu que la veuve Strehler a eu, pendant plusieurs mois, le temps de faire ce dépôt avant la vente par elle effectuée; d'où il suit que ce dessin, étant tombé dans le domaine public dès le 3 avril 1860, la prévenue, tout en le reproduisant et le débitant pour son compte déjà dans le mois de mars précédent, n'a pas commis le délit de contrefaçon au mépris des lois et règlements relatifs à la propriété industrielle;

« Attendu d'ailleurs que la veuve Strehler n'a point fait le dépôt du dessin qui lui a été cédé; que le dépôt n'a été effectué que le 19 avril 1860 par l'inventeur, agissant en son nom et pour son compte personnel, mais postérieurement à la cession qu'il avait faite de son invention;

« Que ce dépôt, fût-il même valable, ne pourrait avoir pour conséquence de rétroagir pour la répression pénale de faits antérieurs;

« Attendu, en effet, qu'une invention industrielle crée une propriété de droit naturel qui ne se consolide légalement que par le dépôt fait au vœu de la loi; que la loi subordonne à cette formalité, attributive de la propriété civile, la répression pénale du délit de contrefaçon dont l'existence ne peut dépendre d'un événement futur par l'effet rétroactif de cette formalité;

« Attendu que si la prévenue a commis un fait que la morale réprouve en reproduisant et en débitant, en mars 1860, pour son compte, des dentelles dont le dessin lui avait été confié comme ouvrière par la dame Strehler, ce fait ne constitue pas l'abus de confiance prévu par l'art. 408 du code pénal, la prévenue n'ayant pas commis le détournement que réprime cet article;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met l'appel à néant... » (Du 24 mai 1861. — Plaid. Me Van Volxem.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Fortamps.

MACHINE A VAPEUR. — DÉLAI DE GARANTIE. — MAUVAISE FOI DU CONSTRUCTEUR.

Le terme de garantie pour vices cachés des machines à vapeur est d'un an.

Ce délai prend cours du jour de la livraison.

Le constructeur de mauvaise foi ne peut stipuler la non-responsabilité des vices cachés, mais l'action doit être intentée dans l'année.

Passé ce délai, le constructeur, même de mauvaise foi, est affranchi de toute responsabilité.

L'action ne resterait ouverte qu'en cas de dol ou de fraude du constructeur pour dissimuler le vice.

(CH. ET J. GOFFIN C. SOCIÉTÉ DE HAINE SAINT-PIERRE.)

Jugement. — « Attendu, en fait, que la machine à vapeur dont s'agit a été livrée par la société défenderesse le 27 mai 1851; qu'elle a été acceptée et mise en activité par les demandeurs depuis cette époque, et que l'arbre du grand engrenage qui en faisait partie s'étant rompu dans la nuit du 27 au 28 novembre 1860, les demandeurs prétendent que cette rupture a eu lieu par suite d'un vice caché qui le rendait impropre à l'usage auquel il était destiné et dont la société doit répondre;

« Attendu qu'à cette action, ainsi formulée, la société oppose la prescription résultant de l'art. 1648 du code civil;

« Attendu que cette prescription a pour but d'assurer la sécurité des transactions et qu'elle se justifie par le bref délai, endéans lequel se manifestent les vices donnant ouverture à cette nature d'action;

« Que, partant de ces principes, la doctrine est aujourd'hui uniforme pour prendre l'époque de la vente et de la livraison

comme point de départ de la prescription (Troplong, sur l'article 1648; Duvergier, t. Ier, n° 405; Zachariæ, t. Ier, § 355 *in fine*, p. 407, éd. de Bruxelles; De Grewiet, sur l'ancien droit Belgique, part. III, § 11, art. 3; arrêt de Gand du 15 décembre 1851, Belgique Jud., X, 45); qu'admettre pour cette époque le jour de la découverte du vice, ce serait, ainsi que le remarque Troplong, *l. c.*, « ouvrir mille facilités abusives d'échapper à la déchéance; faire partir le commencement de la prescription d'un point inconnu, arbitaire, qu'il dépendra de l'acheteur de dissimuler, afin de proroger le temps de la prescription; autant vaudrait, dit-il, que la loi n'eût pas fixé de délai fatal; »

« Qu'étant admis, en principe, que la garantie, à raison des défauts cachés de la chose vendue, s'applique sans distinction aux immeubles, aux meubles et aux animaux, le législateur lui-même, dans la loi du 28 janvier 1850, a reconnu que le jour de la vente, en laissant un jour pour la livraison, était celui où commençait le délai de déchéance;

« Attendu, en ce qui concerne les machines à vapeur, qu'il est d'usage reconnu et proclamé par divers documents judiciaires que le délai de garantie du constructeur est d'une année, à partir de la livraison complétée par la mise en œuvre (jugement du tribunal de commerce de Liége du 30 mars 1839, Belg. Jud., XVII, 815; tribunal de commerce de Bruxelles du 8 décembre 1859, confirmé par arrêt de la cour d'appel, 2e chambre, du 31 janvier 1861);

« Attendu que l'accident dont se plaignent les demandeurs ne s'étant produit qu'après neuf années et quatre mois d'usage continu, leur action doit être déclarée non recevable;

« Attendu que c'est en vain qu'ils soutiennent, pour échapper à cette prescription, que le vendeur est toujours réputé avoir connu les vices cachés de la chose vendue quand il en est le fabricant, soit par lui-même, soit par ses ouvriers, de l'aptitude desquels il doit répondre et dont il doit surveiller et contrôler l'ouvrage; et que, par suite, par application de l'art. 1643 du code civil, le vendeur ayant eu connaissance des vices cachés, comme le fabricant placé sur la même ligne, en restent garants, quoiqu'ils aient stipulé le contraire;

« Attendu que les considérations et le texte ne modifient en rien les principes sur la déchéance de l'action *quanti minoris* et sur la date à laquelle la prescription commence à prendre cours; qu'il en résulte seulement que le vendeur de mauvaise foi, qui connaissait les vices de la chose vendue, et le fabricant, qui devait les connaître, ne pourraient stipuler la non-garantie de ces vices, mais que la loi ne dit nulle part et qu'il ne résulte pas davantage de ces considérations que l'action ou la prescription ne prendraient cours que du jour de la découverte du vice;

« Attendu que cette action ne resterait ainsi ouverte qu'en cas de dol et de fraude pour dissimuler le vice, mais qu'on n'argue de rien de semblable dans l'espèce;

« Attendu qu'en fixant à une année le délai de garantie, la pratique a constaté que ce délai était suffisant pour reconnaître l'existence de vices inhérents à la fabrication des machines à vapeur; qu'il est généralement d'usage que, pendant l'année de garantie, le fabricant fasse diriger le travail de la machine par ses propres ouvriers, afin d'éviter qu'il en soit fait abus;

« Que si le système plaidé par les demandeurs pouvait être accueilli, il en résulterait que les fabricants de semblables machines seraient soumis à l'action pour vices rédhibitoires jusqu'à la prescription la plus longue de trente années, et que si, dans l'espèce, l'arbre d'engrenage dont s'agit s'était rompu après vingt-neuf années d'usage, peut-être par un abus de force ou par la faute du mécanicien, ce qui aurait été au moins difficile à constater, l'action des demandeurs serait encore ouverte;

« Attendu que semblable système est directement contraire aux textes et à l'esprit de la loi sur la matière et qu'il se condamne lui-même par ses conséquences;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les demandeurs non recevables dans leur action, et les condamne aux dépens.... » (Du 21 février 1861. — Plaid. MMes Gendebien c. Idesbald Leclercq.)

ÉTRANGER. — CONSEIL JUDICIAIRE.

L'étranger mis sous conseil judiciaire dans son pays ne peut plaider en Belgique sans l'assistance de ce conseil.

(BARON ET Ce C. BERTHELON ET LA VEUVE BERTHELON.)

Jugement. — « Attendu que, d'après l'art. 3 du code civil, les lois concernant l'état et la capacité des personnes suivent les Belges même résidant en pays étranger et suivent également en Belgique l'étranger qui y réside; et que, lorsque l'état de cet étranger a été modifié par un jugement de son pays, ce jugement doit être respecté par les tribunaux belges, autant que l'incapacité elle-même qui en résulte pour l'étranger résidant en Belgique;

« Qu'il ne s'agit point là de donner force exécutoire à un acte de l'autorité souveraine d'un pays étranger, mais de reconnaître l'effet légal qu'il a produit dans ce pays et qu'il a conservé en Belgique;

« Attendu qu'il appert d'un jugement rendu en France, par le tribunal civil du département de la Seine, le 1er décembre 1860, dont l'expédition a été visée pour timbre et enregistrée à Bruxelles, qu'il a été ordonné que le défendeur Berthelon ne pourrait désormais plaider sans l'assistance d'un sieur Bequé, greffier, lui désigné en qualité de conseil judiciaire;

« Attendu que l'adjonction de ce conseil est donc préalable à l'examen des autres questions que soulèvent les débats et qu'il importe de ne pas disjoindre celles concernant spécialement la veuve Berthelon;

« Par ces motifs, le Tribunal, avant faire droit, ordonne aux demandeurs de mettre en cause le conseil judiciaire du sieur Berthelon; proroge l'affaire au 18 février prochain; réserve les dépens; ordonne l'exécution provisoire du présent jugement, nonobstant appel et sans caution. (Du 4 février 1861. — Tribunal de commerce de Bruxelles. — M. Fortamps, prés. — Plaid. MMes Laroque c. Mersman.)

Observations. — *Conf.* arrêt de cass. de France du 28 février 1860; Pasicrisie, 1860, 1, 210; Belg. Jud., XVII, p. 335 et suiv. *Contra*, Dissertation, Ibid., 1859, p. 801.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. De Bavay.

VICE RÉDHIBITOIRE. — IMMOBILITÉ. — CHEVAL. — CLAUSE DE NON-GARANTIE.

La loi n'a pas fixé de délai pour la vérification à faire par l'expert désigné en temps utile, conformément à l'art. 4 de la loi du 28 janvier 1850.

La stipulation de vente sans garantie ne forme pas obstacle à l'action rédhibitoire quand le vendeur a connu le vice dont l'animal est atteint.

(WAUTERS C. DAHLE.)

Le 2 mai dernier, le sieur Dahle vendit un cheval au sieur Wauters. La quittance du prix de vente porte que le cheval a été vendu sans garantie.

Le 11 mai, l'acheteur fit assigner le vendeur devant le tribunal de commerce en résiliation de la vente, et, le même jour, il présenta une requête au juge de paix pour obtenir la nomination d'un expert chargé de vérifier l'existence du vice rédhibitoire dont l'animal était, d'après lui, atteint. L'expertise eut lieu le 16 mai; elle établit que le cheval portait le vice d'immobilité arrivée à son dernier degré.

L'arrêté du 29 janvier 1850 accorde neuf jours pour exercer l'action en rédhibition du chef d'immobilité. La vente ayant été conclue le 2, l'action, intentée le 11, avait été régulièrement formée par le demandeur, et la requête en nomination d'expert avait également été présentée en temps utile.

Restait à décider si l'expert est tenu de dresser procès-verbal dans le même délai, et quelle est la portée de la clause de non-garantie opposée à la vente.

La question n'est pas douteuse sur le premier point. L'art. 4 de la loi du 28 janvier 1850 porte que l'acheteur sera tenu, à peine de déchéance, de provoquer, dans le délai fixé par l'arrêté royal, la nomination d'experts chargés de vérifier l'existence du vice rédhibitoire et de dresser procès-verbal de leur vérification. La fixation du délai ne regarde donc que la nomination de l'expert. L'acheteur a jusqu'à la dernière heure du jour utile pour requérir cette nomination; le fait postérieur de l'expert ne peut diminuer en rien son droit. D'ailleurs, la loi n'a pas exigé un temps de rigueur pour opérer une vérification qui peut nécessiter plusieurs visites et des épreuves diverses.

La clause générale de non-garantie ne pourrait couvrir le vendeur que pour autant que le vice rédhibitoire lui serait inconnu. L'art. 1643 du code civil s'explique nettement sur cette difficulté. Le propriétaire qui connaît le vice rédhibitoire n'a pas de raison pour le taire, s'il n'a pas l'intention de tromper l'acquéreur. S'il a cette intention, la loi n'a pas voulu qu'une stipulation banale de non-garantie

servît à masquer le dol. Tel est le sens de l'art. 1643. V. Duvergier, *Vente*, n° 400, et un jugement du tribunal civil de Bruxelles du 24 juin 1857 (Belg. Jud., XV, 915).

Jugement. — « Attendu que la loi du 28 janvier 1850 et l'arrêté royal du 29 janvier suivant, en fixant à neuf jours le délai endéans lequel l'action en résolution de la vente d'un cheval pour vice rédhibitoire, pour cause d'immobilité, ainsi que la nomination d'experts chargés de le constater, devront être poursuivies, à peine de déchéance, n'a nulle part compris dans ce même délai la vérification des experts ni la rédaction de leur procès-verbal;

« Que la fin de non-recevoir opposée à l'action n'est donc pas fondée;

« Attendu qu'il résulte du procès-verbal de l'expert Delwart du 16 mai 1861, enregistré, que le cheval dont s'agit est atteint du vice d'immobilité arrivée à son dernier degré;

« Attendu que la circonstance alléguée par le défendeur que le demandeur aurait eu le cheval à l'essai, n'est pas, fût-elle démontrée, élisive de son action, puisqu'il faudrait qu'il fût établi en même temps qu'il eût eu, avant le marché, connaissance du vice qui sert de fondement à cette action;

« Que par suite le premier fait coté par le défendeur n'est pas pertinent, et que le second est trop indéterminé pour que la preuve puisse en être ordonnée;

« Attendu, enfin, que c'est sans fruit que le défendeur soutient que la vente aurait eu lieu avec la stipulation de non-garantie, puisqu'il résulte du procès-verbal sus-visé que le défendeur devait nécessairement avoir connaissance du vice rédhibitoire lors de la vente, et que par suite, d'après l'art. 1643 du code civil, il n'aurait pu valablement stipuler qu'il ne serait obligé à aucune garantie de ce chef;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard aux faits articulés qui sont reconnus irrélevants, déclare résolue la vente du cheval dont il s'agit; en conséquence, condamne le défendeur par corps à restituer au demandeur la somme de 510 fr. pour prix et accessoires dudit cheval, etc... » (Du 3 juin 1861. — Plaid. MMes Van Volxem et Van Becelaere.)

ANIMAUX DESTINÉS A ÊTRE ABATTUS. — VICES RÉDHIBITOIRES. DÉLAI DE L'ACTION.

L'action pour vices rédhibitoires des animaux destinés à être abattus est exclusivement réglée par les principes généraux.

Cette action doit être intentée dans un bref délai et il n'est pas suffisamment établi que ce délai soit de huit jours, d'après l'usage de la ville de Bruxelles.

(GAILLARD C. VANDOREN.)

Jugement. — « Attendu que d'après l'art. 8 de la loi du 28 janvier 1850 sur les vices rédhibitoires, les dispositions de cette loi ne sont pas applicables aux animaux destinés à être abattus pour être livrés à la consommation; que l'annullation des ventes y relatives pour défauts cachés sont exclusivement réglées par les dispositions des art. 1641 et suivants du code civil;

« Attendu que d'après ces dispositions, l'acheteur doit prouver que la maladie existait au moment de la vente, qu'elle n'était point apparente et qu'elle lui a été cachée; que l'action doit en outre être intentée dans un bref délai, suivant la nature des vices rédhibitoires et l'usage du lieu où la vente a été faite;

« Attendu que la vente dont s'agit a eu lieu le 28 février 1861; que l'action du demandeur n'a été introduite que le 18 avril suivant et qu'elle est basée sur un procès-verbal de l'inspecteur vétérinaire de l'abattoir de Bruxelles, portant la date du 10 mars et enregistré le 13 avril 1861;

« Attendu qu'en admettant que la bête vendue était, lors de la vente, atteinte de la maladie qui l'a fait déclarer impropre à la consommation et a été cause de son enfouissement, l'action a été intentée en dehors du délai prescrit par l'art. 1648 du code civil;

« Que ce délai fixé à huit jours, d'après un usage local articulé, mais dont il ne conste pas à suffisance de droit, doit au moins être assez rapproché du jour de la vente, afin de faire les constatations requises pour rendre l'action recevable contre le vendeur, et que rien n'a empêché dans l'espèce le demandeur de faire valoir ses droits dans un semblable délai, puisqu'il résulte du procès-verbal ci-dessus que dès le 10 mars l'enfouissement de l'animal a été ordonné, tandis que l'action n'a été introduite que le 18 avril suivant;

« Par ces motifs, le Tribunal déboute le demandeur de ses fins et conclusions et le condamne aux dépens... » (Du 23 mai 1861. — Tribunal de commerce de Bruxelles. — Prés. de M. de Bavay. — Plaid. MMes Coppieters c. Bosch.)

REMPLACEMENT MILITAIRE. — RENVOI DU REMPLAÇANT POUR INCAPACITÉ PHYSIQUE. — NON-EXEMPTION DU FRÈRE DU REMPLACÉ. — INTERPRÉTATION DU CONTRAT.

La société pour le remplacement du service militaire, qui a garanti au remplacé la fidélité du service du remplaçant et s'est obligée d'en fournir un autre en cas de renvoi pour incapacité physique pendant le temps que l'on doit répondre du remplaçant, a rempli tous ses engagements par l'incorporation de ce remplaçant et sa présence sous les drapeaux au delà du délai d'un mois prévu par la loi.

L'exemption du frère puîné du service militaire résulte de la présence sous les drapeaux de l'aîné ou de son remplaçant; il n'est donc pas vrai de dire qu'en stipulant pour le remplacement de son fils aîné, le père ait en même temps stipulé l'exemption de son second fils.

(PIRE C. LA SOCIÉTÉ POUR LE REMPLACEMENT MILITAIRE HOORICKX ET Ce.)

Jugement. — « Attendu que la société défenderesse reconnaît dans ses conclusions que, par convention verbale du 25 mai 1855, elle s'est engagée « à fournir au demandeur stipulant pour son « fils, Emile-Joseph, milicien de 1855, un remplaçant qui rem- « plirait dans le service militaire toutes les obligations du rem- « placé, pendant tout le temps requis et jusqu'à ce que ce dernier « soit entièrement libéré de ce chef et de manière enfin qu'il ne « soit nullement inquiété, poursuivi ni recherché à ce sujet;

« Que la société a garanti au remplacé la fidélité du service « militaire du remplaçant; qu'en cas de désertion, d'inconduite « ou d'incapacité physique qui le ferait expulser du service pen- « dant le temps fixé que l'on doit répondre du remplaçant, la « société s'est engagée à fournir un autre remplaçant, de sorte « que le remplacé ne soit jamais inquiété sous aucune ma- « nière; »

« Attendu que le demandeur ne méconnaît pas les termes de cette convention, qu'il n'y ajoute aucunes autres stipulations; que c'est donc d'après la convention ainsi articulée que doit être jugée l'action introduite par lui;

« Attendu, en fait, que la société défenderesse a fourni un remplaçant conformément à son engagement; que celui-ci a été accepté et incorporé; qu'il est resté dix-huit mois au service, mais qu'au bout de ce terme il a été renvoyé pour cause d'infirmités;

« Attendu que ces infirmités s'étant produites après le délai d'un mois prévu par l'art. 8 de la loi du 8 mai 1847, temps fixé pendant lequel la société devait répondre du remplaçant, n'ont point obligé la société à en fournir un autre, ce qu'elle avait d'ailleurs offert de faire; mais que néanmoins l'acte de remplacement a produit tous ses effets et que, conformément à la convention ci dessus, le remplacé Emile-Joseph Pire n'a jamais été recherché pour le service militaire;

« Mais 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 défaut corporels contractés dans le service ou est décédé au service;

« Et que ces expressions *dans le service* ont été interprétées *par le fait du service*, par l'art. 2 de la loi du 15 avril 1852;

« Attendu qu'il est admis en fait que les infirmités qui ont motivé le renvoi des drapeaux du remplaçant d'Emile-Joseph Pire, n'avaient pas été contractées par le fait du service; que par suite l'acte de remplacement n'ayant pas eu pour effet, aux termes de la loi précitée, d'exempter du service le frère du remplacé, le demandeur a été obligé de se procurer un remplaçant pour ce deuxième fils, et que ce sont les frais résultant de ce second acte de remplacement qui forment l'objet de l'instance actuelle;

« Que le demandeur soutient en effet qu'en stipulant pour le remplacement de son fils aîné, il n'a pas eu uniquement en vue l'exemption de celui-ci, mais en même temps la libération de ses deux fils du service militaire, conformément à la loi de 1820 et à à l'art. 94, litt. MM, de la loi du 8 janvier 1817;

« Mais attendu que la convention ci-dessus articulée est claire et précise dans ses termes; que le demandeur y a stipulé directement et exclusivement au sujet du remplacement de son fils Emile-Joseph et de sa libération entière du service militaire;

« Que la société s'est engagée à cet effet à répondre de la fidélité du service du remplaçant et que nominativement pour les incapacités physiques, en cas d'expulsion du service pour semblable cause, elle s'est obligée de fournir sans indemnité un autre remplaçant pendant le temps fixé que l'on doit répondre du remplaçant;

« Attendu que cette restriction mise au remplacement du premier remplaçant par un autre et résultant de la disposition de

l'art. 8 de la loi du 8 mai 1847, démontre clairement que les parties n'ont eu en vue que la libération du fils aîné du demandeur du service militaire; puisque dans le cas contraire, il eût fallu ajouter à la convention que si le remplaçant était renvoyé des drapeaux pour incapacité physique en dehors du temps fixé pendant lequel on doit répondre du remplaçant, la société serait obligée soit de remplacer le fils puîné du demandeur, soit de l'indemniser du chef de ce remplacement;

« Attendu que rien de semblable n'ayant été stipulé et la convention ne mentionnant pas même l'existence de ce second fils du demandeur, celui-ci ne peut y puiser des éléments justificatifs de son action;

« Attendu que c'est vainement que l'on fait appel à la disposition de l'art. 1135 du code civil, d'après laquelle les conventions obligent non-seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature, puisque l'exemption du fils puîné du demandeur ne pouvait jamais être la suite de l'acte de remplacement de son fils aîné, mais seulement de la présence sous les drapeaux de celui-ci ou de son remplaçant pendant tout le cours du service militaire, ou de l'exemption de l'un ou de l'autre, pour l'une des causes exprimées en l'art. 23 de la loi du 27 avril 1820, considérées comme équivalentes à l'accomplissement des termes de service;

« Sur les conclusions reconventionnelles :

« Attendu que la société ayant rempli ses engagements a droit aux primes et intérêts à 4 p. c., respectivement échus les 25 mai 1858, 1859 et 1860 du solde du prix du remplacement ci-dessus et que le chiffre n'est pas contesté;

« Attendu que les dommages-intérêts réclamés ne sont pas justifiés et ne reposent d'ailleurs que sur des allégations de faits dont la preuve n'est pas même offerte; qu'il n'y a pas lieu de les accueillir;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur mal fondé dans son action et le condamne aux dépens; et statuant sur les conclusions reconventionnelles de la défenderesse, condamne le demandeur à lui payer la somme de 384 fr. pour primes et intérêts du remplacement de son fils Emile-Joseph, y compris l'échéance du 25 mai 1860, sans préjudice à ceux à échoir, avec les intérêts légaux; déboute la défenderesse de sa demande de dommages-intérêts; condamne le demandeur au principal aux dépens... » (Du 23 mai 1861. — Tribunal de commerce de Bruxelles. — M. de Bavay, prés. — Plaid. MMes Scheyven c. Hahn.)

Observations. — V. en sens contraire, un jugement du tribunal de Liége, du 14 avril 1858 (Belg. Jud., XVI, 797) et le réquisitoire de M. le procureur général Faider (Ibid., XVII, 1062) intervenu sur le pourvoi contre ce jugement.

La cour de cassation n'a pas examiné la question du fond, et a rejeté le pourvoi en décidant que les premiers juges avaient interprété souverainement en fait la convention des parties.

BILLETS. — EXIGIBILITÉ. — DÉCHÉANCE DU BÉNÉFICE DU TERME.

Le débiteur qui laisse protester ses acceptations porte atteinte aux garanties personnelles qu'il avait promises à son créancier; il ne peut plus réclamer le bénéfice du terme ou doit fournir des garanties nouvelles pour le paiement à l'échéance des billets non échus.

(VAN OYE-VAN DUEREN C. X...)

Jugement. — « Vu les billets dont paiement est demandé, le serment prêté à l'audience du 6 mai dernier et les conclusions des parties;

« Attendu que le défendeur fait offre de payer le billet de 7,000 fr., mais que cette offre n'a pas été réalisée ni faite à deniers découverts;

« Attendu que le crédit forme la base des opérations commerciales et renferme en même temps les principales sûretés entre négociants;

« Attendu que le débiteur qui laisse protester ses acceptations porte atteinte aux sûretés personnelles qu'il avait promises à son créancier et ne peut plus, aux termes de l'art. 1188 du code civil, réclamer le bénéfice du terme, ou, tout au moins, qu'il peut être contraint à fournir des assurances nouvelles pour garantir le paiement, à l'échéance, des billets non échus;

« Par ces motifs, le Tribunal décrète l'offre du défendeur de payer au demandeur la somme de 7,000 fr., montant d'une traite tirée de Hornu, le 18 janvier 1861, par le sieur A. Delacroix sur le défendeur, qui l'a acceptée, payable le 1er mai suivant, ordre du tireur, et l'a endossé à MM. Delacroix et Ce, lesquels l'ont passée au demandeur, protestée faute de paiement à son échéance, par acte de l'huissier André, à Bruxelles, le 2 mai courant, enregistré; le condamne, au besoin par corps, à réaliser cette offre avec les frais de protêt et retour de ladite traite et les intérêts légaux; le condamne, par corps, à fournir caution solvable pour garantir le paiement à son échéance d'une traite de 6,000 fr...; le condamne aux dépens... » (Du 13 mai 1861. — Tribunal de commerce de Bruxelles. — Prés., M. Borel, juge.

Observations. — *Conf.* Cour de Bruxelles, 3 janvier 1808; *Déc. not.*, tome XVI, p. 26.

ABORDAGE. — ASSIGNATION A BORD. — COMPÉTENCE.

En matière maritime (et de nature urgente) les assignations données à bord sont valables, et le tribunal de commerce du port où le navire se trouve amarré est compétent pour connaître d'une question d'abordage survenue dans un port voisin.

Cette action doit être déclarée non recevable, à défaut, par le capitaine, d'avoir formé sa réclamation dans ce dernier port, alors qu'il y a pu agir.

(SWEERS C. VANHOOMISSEN.)

Jugement. — « Attendu, en ce qui concerne la compétence, que le défendeur n'a pas prétendu que son bateau ferait le service du cabotage et que lui-même ne serait qu'un simple voiturier par eau; qu'en fait le navire du demandeur est un navire de mer et que l'abordage a eu lieu au port d'Anvers;

« Qu'il s'agit donc d'affaire maritime et de nature urgente; qu'en pareil cas, conformément aux art. 418 et 419 du code de procédure civile combinés, les assignations données à bord du navire sont valables et que, par suite, les tribunaux de commerce établis dans les ports où ce navire est amarré sont nécessairement compétents, puisqu'il s'agit de statuer sur-le-champ;

« Au fond :

« Attendu que, d'après les art. 435 et 436 du code de commerce, l'action en indemnité pour dommages causés par l'abordage est déclarée non recevable si le capitaine n'a pas fait sa réclamation dans le lieu où il a pu agir; qu'elle est nulle si elle n'a été faite et signifiée dans les vingt-quatre heures; que c'était donc au port d'Anvers que les réclamations et protestations du demandeur devaient avoir lieu;

« Que les motifs de la loi se justifient pleinement par la nécessité de réunir sur les lieux du sinistre ou au port le plus voisin les divers éléments de preuve à produire et d'y constater immédiatement les avaries et leur gravité;

« Attendu que la circonstance alléguée par le demandeur qu'il a quitté Anvers le lendemain de l'abordage est un fait qui lui est personnel et qui ne devait pas l'empêcher de faire sa réclamation conformément à la loi;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette le déclinatoire; au fond, déclare l'action du demandeur non recevable et le condamne aux dépens... » (Du 6 décembre 1860.—Plaid. MMes Desmeth aîné c. Leclercq.)

Observations. — *Conf.* Tribunal d'Anvers, 17 janvier 1856; *Jurispr. du Port d'Anvers*, 1856, 5; Chauveau sur Carré, sur l'art. 419; Bruxelles, 16 mai 1815, *Jurispr. de Belg.*, 1815, 2, 3; Comp. Dalloz, Vo *Compétence commerciale*, nos 515 et suiv.; Pardessus, no 1353, § 3; *Jurispr. du Port d'Anvers*, 1857, p. 267.

Ces auteurs et décisions admettent que le tribunal du lieu de l'abordage est compétent pour connaître de l'action, cela est incontestable; mais il ne semble pas que la décision du tribunal d'Anvers qui a admis le déclinatoire doive être suivie, puisque ce tribunal était régulièrement saisi, conformément à l'art. 419 du code de procédure civile.

Il semble que le tribunal d'Anvers devait déclarer l'action non recevable, comme le prescrit l'art. 435 du code de commerce.

Dalloz, Vo *Droit maritime*, no 2292 seqq.

ACTE OFFICIEL.

Tribunal de première instance. — Juge. — Démission. — Par arrêté royal du 15 juin 1861, la démission du sieur Leroux, de ses fonctions de juge au tribunal de première instance séant à Bruxelles, est acceptée. Il est admis à faire valoir ses droits à la pension.

BRUXELLES. — IMP. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présid. de M. Tielemans.

ASSURANCE TERRESTRE. — CLAUSES RESTRICTIVES. — INTERPRÉTATION. — ASSURÉ. — INTENTION.

Les clauses de nullité du contrat d'assurance doivent être strictement interprétées.

Surtout lorsque la contravention à ces clauses n'a porté aucun préjudice à l'assureur dans le contrat.

L'assuré n'encourt la nullité comminée par le contrat, que lorsqu'il a eu l'intention formelle de poser l'un des faits défendus par la clause résolutoire.

Ainsi, lorsque le contrat porte que l'assurance sera nulle dans le cas où l'assuré contracterait une seconde assurance sur les objets couverts par la police, cette clause ne peut être appliquée en cas de seconde assurance, que s'il est clairement établi qu'en la contractant l'assureur a agi volontairement et avec l'intention de contrevenir à la défense.

(LA COMP. SECURITAS C. VAN ZUYLEN.)

Nous empruntons aux qualités de la sentence arbitrale l'exposé des faits qui ont donné lieu à la contestation.

Le 12 septembre 1850, intervint entre Van Zuylen, en qualité de propriétaire, et la société d'assurance *Securitas*, une convention d'assurance pour le délai de 10 ans, prenant cours le 12 septembre 1850 à midi et finissant le 12 septembre 1860 à la même heure, et pour une somme de 6,000 francs sur effets d'habillements, linges, literies, verres, cristaux, étain, cuivre, poteries et provisions, ainsi que sur marchandises, telles que voiles, cordages, toiles à voiles, filets, outils de voilier et tous les objets nécessaires à sa profession, goudrons et poix se trouvant dans une maison située à Anvers, quai Jordaens, sect. 1re, n° 1428, occupée par l'assuré qui y exerce sa profession, à la prime de 1 par 1,000 par an.

Le 12 mai 1851, cette assurance fut transportée sur les objets prémentionnés se trouvant actuellement dans une maison habitée par l'assuré, et située à Anvers, canal aux Charbons, n° 1594.

Le 7 janvier 1852, Van Zuylen à titre de propriétaire, contracta avec une autre compagnie, dite l'*Escaut*, à Anvers, une seconde assurance à concurrence de 10,000 fr. et pour le terme de six mois à prendre cours ledit jour, 7 janvier 1852 « sur la valeur de toutes les toiles à voiles « et les toiles placées ou à placer dans une maison située à « Anvers, canal aux Charbons, n° 1594, habitée par l'as- « suré, ayant profession de voilier. »

Le 16 janvier 1852 un incendie éclata dans cette maison. L'assuré et l'assureur n'ayant pu régler le sinistre à l'amiable constituèrent à Anvers un tribunal arbitral, composé de MM. les avocats COYLITS et BLONDEL.

A la demande de paiement du dommage, la Compagnie répondit qu'il était vrai qu'elle avait assuré le 12 septembre 1850, au demandeur stipulant comme propriétaire et pour le terme de 10 ans, une somme de 6,000 fr. sur son mobilier de ménage y compris le linge, literies, vêtements, verres, cristaux, étain, cuivre, poteries et provisions, ainsi que sur toiles à voiles, cordages, cordes, filets, outils de voilier, et tous les objets nécessaires à sa profession, comme aussi sur poix et goudron, le tout se trouvant dans une maison à Anvers, sect. 1re, n° 1428, et transféré plus tard suivant déclaration faite le 12 mai 1851, dans une maison sect. 1re, n° 1584, occupée par l'assuré; mais qu'il avait été expressément convenu que ladite assurance serait nulle, et la prime acquise pour toute la durée de la police, dans le cas où l'assuré négligerait de faire mentionner dans la police ce qui avait déjà été antérieurement assuré à son profit, ou ce qui le serait par la suite, soit sur les mêmes objets, sur les bâtiments dont il faisait assurer le contenu ou sur les objets placés dans les bâtiments présentés à l'assurance;

Que la défenderesse posait en fait avec offre de preuve par toutes voies de droit même par témoins en cas de contestation, que le demandeur stipulant comme propriétaire avait fait assurer par la Ce l'*Escaut*, de cette ville, le 7 janvier 1852, et pour le terme de six mois, une somme de 10,000 fr. sur la valeur de toutes les toiles à voiles et voiles placées ou à placer dans la maison susdite, n° 1584;

Que ladite assurance n'ayant pas été déclarée à la défenderesse, il s'en suivait que celle intervenue entre parties le 12 septembre 1850, était devenue nulle et sans effet;

Par ces motifs, la compagnie concluait à non-recevoir avec dépens.

Van Zuylen répliqua que la nullité de la police d'assurance ne pouvait être décrétée, lui demandeur n'ayant en aucune manière contrevenu aux stipulations contenues dans lesdits contrats d'assurance;

Que la police *Securitas* ne pouvait être déclarée nulle, attendu que les objets assurés par ladite société n'étaient pas les mêmes que ceux assurés par la Ce l'*Escaut;* qu'il était de notoriété que les voiles des navires *Hermina* et la *Ville de Riga,* étant les seules voiles se trouvant au domicile du demandeur lors du sinistre, n'avaient été déposées chez lui qu'au mois de décembre 1851;

Que les voiles dont il est question dans la police du 12 septembre 1850 étaient les voiles du navire de pêche le *Voltigeur,* de peu de valeur, appartenant au demandeur et à deux autres personnes; que c'étaient les seules voiles se trouvant au domicile du demandeur à l'époque du 12 septembre 1850;

Que le demandeur n'avait jamais voulu spéculer, ni faire une double assurance;

Que cela était si vrai que lorsque pendant l'hiver de 1850-51, le demandeur avait reçu en dépôt les voiles des capitaines devant hiverner à Anvers, il s'était rendu aux bureaux de la *Securitas,* afin d'y faire assurer ces voiles pour un terme de six mois, terme le plus court d'assurance;

Que Janssens fut chargé par lui de prendre une assurance pour les voiles des deux capitaines des navires *Hermina* et la *Ville de Riga;*

Qu'au lieu d'aller comme en 1850-51 au bureau de la

société *Securitas*, il s'est rendu aux bureaux de la Cᵉ l'*Escaut :* qu'il y avait assuré les voiles des deux navires pour 10,000 fr., 5,000 fr. chaque, valeur ordinaire pour navire du tonnage pareil à celui de l'*Hermina* et de la *Ville de Riga;*

Que l'adjonction de toiles à voiles est une erreur de la compagnie l'*Escaut* faite sur la police du 7 janvier 1852, que le demandeur n'a même jamais signée, et qu'il avait à peine en sa possession au jour du sinistre. Qu'il était si peu possible que le demandeur ait voulu assurer les voiles du *Voltigeur,* que déjà la vente de cette chaloupe avait été décrétée, et que d'un autre côté, ces voiles étaient de si minime valeur que la chaloupe avec tout son inventaire avait été vendue pour 1,300 fr. Que les polices sont valables, cela résultait encore de la circonstance que l'assurance de la société *Securitas* avait été faite en 1850 pour le terme de dix ans sur des objets se trouvant en la possession du demandeur à cette époque; que la police de 1851 de la compagnie l'*Escaut* n'avait été faite que pour le terme de six mois pour des objets qui ne devaient se trouver que trois ou quatre mois au plus dans la maison du demandeur;

Que l'on ne saurait donc voir dans la conduite du demandeur aucun indice de fraude ni de mauvaise foi, ni de spéculation.

La compagnie *Securitas* répliqua, que, d'un côté, il résultait de la convention du 12 septembre 1850, seul titre du demandeur, que celui-ci avait fait assurer en qualité de propriétaire des voiles et toiles à voiles se trouvant dans sa maison à concurrence de 6,000 fr., y compris son mobilier; que cette assurance, sainement entendue, devrait couvrir les voiles appartenant au demandeur au moment du sinistre; que, d'un autre côté, il résultait de la convention du 7 janvier 1852 que le demandeur a pris une seconde assurance chez la compagnie l'*Escaut,* sur voiles et toiles à voiles lui appartenant, à concurrence de 10,000 fr.; que, n'ayant pas fait déclaration à la défenderesse de cette seconde assurance, il avait encouru la déchéance comminée par l'art. 5 de la police.

SENTENCE ARBITRALE. — « Sur la nullité de l'assurance :

« Considérant qu'il est établi au procès :

« 1° Que le 12 septembre 1850, la compagnie défenderesse a assuré au demandeur stipulant comme propriétaire, 6,000 fr. sur des objets mobiliers exprimés de la manière suivante : « *Huys-* « *houdelyken* en boedel begrepen binnen beddegoed, kleerderen, « glas, gleistin, koper, aerdewerk en huys provisien, als mede « op *zeil doeken, zeilen, touwerk, touwen, netten, zeilmakers ge-* « *reedschappen en alle de voorwerpen tot uithoeffening zyn stiels* « *benoodige,* als mede op pek en teêr; »

« 2° Que la compagnie défenderesse a stipulé la nullité de l'assurance dans le cas suivant :

« Si l'assuré ne déclare pas sur la police ce qui était déjà assuré à son profit ou ce qu'il ferait assurer postérieurement, soit que l'assurance porte sur les mêmes objets ou sur les bâtiments dont il fait assurer le contenu, soit qu'elle concerne les objets placés dans les bâtiments assurés;

« 3° Que le 7 janvier 1852, le demandeur stipulant comme propriétaire a fait assurer par la compagnie *l'Escaut,* 10,000 fr. sur toutes les toiles à voiles et les voiles déposées ou à déposer dans le même bâtiment;

« Considérant que des clauses de nullité de contrat doivent être strictement interprétées surtout lorsque la contravention à ces clauses n'a porté aucun préjudice à l'assureur dans le contrat d'assurance, qui, plus que tout autre contrat, est essentiellement de bonne foi;

« Considérant dès lors que pour pouvoir encourir le nullité comminée par la clause stipulée, l'assuré doit avoir eu l'intention formelle de poser un des faits défendus par la clause stipulée;

« Considérant que d'après les termes de cette clause la nullité est encourue seulement dans trois cas : Lorsqu'on contracte une seconde assurance, 1° sur les mêmes objets, 2° sur les bâtiments renfermant le mobilier assuré, 3° sur le mobilier renfermé dans le bâtiment assuré; que ni le n° 2 ni le n° 3 ne peuvent être invoqués contre le demandeur parce qu'il n'a point fait assurer le bâtiment renfermant les objets mobiliers, et que la clause invoquée ne défend pas expressément l'assurance d'autres objets que ceux assurés se trouvant dans le même bâtiment;

« Considérant que pour pouvoir invoquer contre le demandeur le premier cas de la clause stipulée, il faut, d'après les considérations qui précèdent, qu'il soit clairement établi qu'en contractant l'assurance de 1852 avec la compagnie *l'Escaut,* le demandeur ait eu l'intention de faire porter cette assurance sur des objets déjà compris dans l'assurance préexistante contractée avec la compagnie défenderesse;

« Considérant qu'il est vrai que dans cette seconde assurance le défendeur a stipulé également comme propriétaire; qu'il peut en résulter que la compagnie *l'Escaut* ne connaissant pas l'existance d'une assurance préexistante, a dû envisager cette assurance comme portant sur les voiles formant la propriété du demandeur; mais qu'il n'en résulte pas que le demandeur ait eu l'intention d'assurer les voiles, formant sa propriété comprise déjà dans la première assurance, et de contrevenir ainsi volontairement à la défense stipulée dans le contrat;

« Qu'au contraire, lors du sinistre, le demandeur a de prime abord borné sa réclamation à indemnité pour voilures déposées chez lui à titre précaire; qu'en contractant l'assurance de 1852, il n'a point fait porter son contrat sur les mêmes objets, c'est-à-dire sur tous les objets mobiliers formant sa propriété se trouvant dans sa demeure, mais sur des voilures exclusivement pour six mois;

« Qu'il ne pouvait alors avoir l'intention de couvrir le peu de voiles qui lui appartenaient, par une seconde assurance du chiffre important de 10,000 fr., pour six mois seulement, lorsqu'il connaissait la solvabilité notoire de la compagnie *Securitas,* et que la somme de 6,000 fr. était suffisante, pour couvrir la valeur des objets mobiliers formant l'aliment de la première assurance de 1850, contractée pour dix ans, et qui ne semble pas s'être augmentée depuis lors;

« Qu'ainsi on ne peut expliquer naturellement l'augmentation de primes à laquelle le demandeur se soumettait, que par l'intention de couvrir les voiles que les capitaines déposent chez les voiliers pendant l'hivernage de leurs bâtiments dans le port d'Anvers, assurance qu'il a eu l'imprudence de souscrire comme propriétaire vis-à-vis la société *l'Escaut;* qu'il résulte de toutes ces considérations qu'il n'est point établi que l'intention du demandeur ait été de contracter la seconde sur des objets déjà assurés en 1850 et de contrevenir ainsi volontairement à la défense de la clause stipulée, sanctionnée par la peine de nullité qui ne peut dès lors être prononcée contre le demandeur;

« Par ces motifs, nous arbitres, jugeant en premier ressort, déboutons la compagnie défenderesse de sa demande en nullité de l'assurance contractée... »

Appel.

ARRÊT. — « La Cour, déterminée par les motifs de la sentence, met l'appel à néant... » (Du 10 avril 1861. — Plaid. MMᵉˢ MERSMAN c. SANCKE.)

OBSERVATIONS. — V. *conf.* BELG. JUD., t. XI, p. 122 et *supra,* p. 407.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Van Innis.

SÉPARATION DE BIENS. — JUGEMENT. — AFFICHE. — EXÉCUTION. TIERS. — ACTION EN RESTITUTION DE LA DOT. — FRUITS ET REVENUS DES IMMEUBLES DOTAUX. — INALIÉNABILITÉ. — EFFETS DU JUGEMENT DE SÉPARATION DE BIENS. — MARI. — INTERVENTION. — FRAIS.

Dans l'hypothèse où le jugement qui prononce la séparation de biens dût, à peine de nullité, être affiché au greffe du tribunal civil du domicile du mari et aussi à la maison commune, lorsque ce tribunal civil connaît en même temps des affaires commerciales, un tiers ne pourrait se prévaloir de la nullité à défaut de préjudice souffert.

Cette nullité est d'intérêt plutôt privé que social.

Ce jugement est suffisamment exécuté lorsque dans la quinzaine il a été signifié au mari, qu'il lui a été fait commandement suivi d'un procès-verbal de carence ou acte de liquidation constatant l'insolvabilité du mari.

Les fruits et revenus des immeubles dotaux sont inaliénables, comme les immeubles, sauf les cas d'exception prévus par la loi; en conséquence, la femme dotale, qui conjointement avec son mari, a délégué ces fruits ou revenus à un créancier en s'obligeant même personnellement, peut, après la séparation de biens, faire annuler la délégation et poursuivre contre les débiteurs de sa dot le recouvrement de ces fruits et revenus.

La délégation des fruits et revenus ne peut pas même valoir pour un terme de trois ans, par analogie du cas prévu par l'art. 1er de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851.

En admettant que la femme dotale soit tenue, sur ses biens dotaux, de son quasi-délit, le silence qu'elle a gardé sur sa qualité ne la rend pas responsable, s'il ne conste point d'un concert formé entre elle et son mari pour cacher la dotalité des biens dont elle a délégué les fermages.

Ce n'est qu'à dater de la demande en séparation de biens que les revenus dotaux, ainsi délégués, peuvent être alloués à la femme.

Le mari qui intervient sur la contestation de la femme séparée de biens, en nullité des actes de délégation, ce en vue de remplacer l'action de la femme au cas où la séparation de biens aurait été annulée, doit supporter les frais de cette intervention lorsque la séparation de biens est maintenue.

(KUSNICK C. DOUDAN.)

Les époux Doudan avaient emprunté de Kusnick un capital de 12,000 fr. Pour en garantir le remboursement, ils lui déléguèrent et cédèrent temporairement les revenus ou fermages de certaines terres appartenant à l'épouse Doudan.

Le 22 janvier 1857, un jugement par défaut du tribunal de Malines prononça la séparation de biens entre les époux Doudan et, le 1er mai suivant, l'épouse Doudan, autorisée par son mari, fit assigner Kusnick devant le tribunal de Termonde pour entendre annuler cet acte de délégation et de cession.

JUGEMENT. — « Attendu que la demande originaire a pour objet : 1° de voir dire et déclarer pour droit que les actes de délégation et cession de loyer passés du consentement de la demanderesse avec le concours et l'autorisation de son mari au profit de Kusnick, par le notaire Heetveld, à Bruxelles, respectivement le 25 avril 1853 et le 17 novembre 1855, sont nuls et de nul effet; 2° de voir condamner les sept défendeurs, cultivateurs de profession, chacun au paiement de deux années de fermages de leurs terres, échues et exigibles depuis le 25 décembre 1856 et le 25 décembre 1857; 3° voir dire que le jugement à intervenir sur toutes et chacune des demandes formées par exploit séparé contre ces divers locataires des biens appartenant à la demanderesse, sera commun entre eux et le défendeur Kusnick;

« Attendu que la demande est motivée sur ce que, par l'effet d'un jugement rendu le 22 janvier 1857, par le tribunal de première instance de Malines, prononçant la séparation de biens entre la demanderesse et son mari, les revenus et fermages des biens dotaux, échus depuis le 4 novembre 1856, jour de l'introduction de la demande en séparation, appartiennent exclusivement à la demanderesse et sont affectés d'inaliénabilité légale, sinon pour les charges du ménage;

« Attendu que la requête en intervention est motivée sur l'intérêt que prétend avoir Doudan à conserver ses droits;

« Attendu que Kusnick conteste la recevabilité et le fondement de la demande originaire et de celle en intervention et que, pour les autres défendeurs, Me Demoor a, par son écrit signifié le 23 octobre 1857, déclaré qu'ils sont prêts, comme ils l'ont toujours été, à se libérer en mains de celui qui, en justice, sera reconnu avoir droit à la perception de leurs fermages; et, pour ce qui concerne les années de fermages échus à la Noël 1856 et 1857 et payées par eux à Kusnick, que celui-ci consent à les garantir et à les tenir indemnes de toutes condamnations, tant en principal qu'intérêts et dépens qui seraient éventuellement prononcés à leur charge;

« En ce qui touche la première fin de non-recevoir, opposée par le défendeur Kusnick à la demande originaire et consistant en ce que la procédure en séparation de biens est nulle, à défaut par la dame Doudan, d'avoir, au vœu de l'art. 872 du code de procédure civile, fait afficher le jugement à la maison commune :

« Attendu que l'art. 1445 du code civil n'exige la publication du jugement de séparation dans la principale salle du tribunal de commerce au lieu du domicile du mari, à peine de nullité de l'exécution, que lorsque le mari est marchand, banquier ou commerçant, et que l'art. 872 du code de procédure a étendu la formalité de la publication au tribunal de commerce, même aux non commerçants; qu'il exige en outre qu'au cas où il n'y a pas de tribunal de commerce au domicile du mari, la publication se fasse dans la principale salle de la maison commune au lieu du domicile;

« Que, dans l'intention du législateur, l'art. 872 n'est, en effet, comme le remarque CARRÉ, que le complément de l'art. 1445; que les nouvelles formalités qu'il a expressément ajoutées à celles auxquelles s'applique sa disposition, se confondent, en effet, avec elles dans le même objet et doivent être protégées par la même sanction, mais que de là on ne peut pas conclure que, dans le silence complet de la loi à cet égard, la double publicité soit encore requise à peine de nullité, alors que le tribunal civil du domicile du mari remplit les fonctions de tribunal de commerce;

« Qu'il est de principe que les nullités sont, pour la partie dans l'intérêt de laquelle elles ont été portées, un *remedium juris*, dont l'objet est d'empêcher cette partie de souffrir de la contravention et, relativement à celui qui viole la loi, la punition de sa désobéissance, une véritable pénalité;

« Attendu que, dans l'un de ces cas, le juge ne peut admettre de nullités inutiles; qu'il n'y a pas de nullités sans griefs, sans violation manifeste, entière, de la volonté du législateur; que, dans l'autre cas, les nullités sont odieuses, lorsqu'elles sont de pure forme et deviennent l'arme de la mauvaise foi; que, comme peine, on ne doit pas les étendre, mais les restreindre autant que possible;

« Que le législateur doit s'exprimer clairement et que si, par son laconisme ou par tout autre motif, il n'a pas fait connaître sa volonté, l'interprétation doit être faite contre lui, *contra eum qui decere legem potuit, interpretatio est facienda;*

« Attendu qu'au cas actuel, le jugement qui sépare de biens la dame Doudan d'avec son mari ayant été affiché au tribunal civil, à Malines, tribunal qui connaît des affaires commerciales, et la volonté du législateur étant douteuse sur le point de savoir si, au cas particulier, la publication aurait encore dû être faite à la maison communale, il y a lieu d'appliquer la règle d'interprétation qu'il n'y a pas de nullité sans grief et de rejeter le moyen dont s'agit comme dénué de fondement;

« En ce qui touche la fin de non-recevoir opposée par le défendeur Kusnick, consistant en ce que la dame Doudan est déchue du bénéfice du jugement de séparation de biens à défaut d'en avoir poursuivi l'exécution conformément à l'art. 1444 du Code civil :

« Attendu que la demande en séparation de biens de la dame Doudan renfermait, tout à la fois, une demande en restitution de la dot; que cette dernière constituait l'exécution de la première et doit être considérée comme une véritable poursuite; que, par le jugement de séparation, la dame Doudan a obtenu, contre son mari, condamnation en restitution de ses biens aliénés; qu'elle lui a fait signifier ce jugement avec commandement; que ces actes d'exécution ont été suivis, en déans la quinzaine, d'un procès-verbal de carence passé devant le notaire De Keersmaecker, à Malines; que c'eût été sans utilité que la demanderesse eût fait procéder à la saisie-arrêt de la partie saisissable du traitement de son mari au département de la guerre, puisque l'état des saisies, déjà pratiquées sur ce cinquième s'élevant à environ 50,000 fr., démontre que cette procédure n'eût amené que des frais en pure perte;

« Qu'il s'en suit que la demanderesse a satisfait à l'art. 1444 du code civil, qui n'a en vue que des poursuites à la charge directe du mari et nullement des poursuites à commencer éventuellement, comme dans l'espèce, contre des tiers, au sujet de conventions susceptibles d'annulation;

« Quant aux moyens plaidés au fond :

« Attendu que le contrat de mariage des époux Doudan contient une constitution générale de dot de tous les biens meubles et immeubles de l'épouse; que la dot est le bien que la femme apporte au mari et dont l'usage est consacré aux besoins et à l'entretien de la famille;

« Qu'aux termes de l'art. 1554 du code civil, les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou hypothéqués pendant le mariage, ni par le mari, ni par la femme, ni par les deux conjointement, sauf les exceptions expressément prévues par la loi; que si l'on pouvait refuser en général l'inaliénabilité aux fruits et revenus des immeubles dotaux, ce refus aurait pour conséquence immédiate la destruction du régime dotal, puisque la femme, dont les revenus se trouvent engagés ou saisis, se trouverait forcée, pour exister et faire exister sa famille, de provoquer l'aliénation du fonds dotal lui-même et qu'en présence de l'art. 1558 du code civil qui permet l'aliénation pour fournir des aliments, et en présence aussi de la nécessité résultant de ce que l'immeuble serait devenu improductif par l'engagement des revenus, les tribunaux ne pourraient refuser l'autorisation d'aliéner; que, par suite, l'inaliénabilité du fonds, écrite dans l'art. 1554 du code civil, ne serait plus qu'une garantie vaine, puisqu'on pourrait toujours arriver à l'éluder par l'aliénation des fruits;

« Attendu que l'engagement d'une partie seulement des revenus dotaux n'est pas plus légal; qu'il serait impossible de déterminer la portion qui devrait être dépouillée du caractère de la dotalité et abandonnée aux créanciers;

« Que, par la constitution dotale, l'usufruit de l'immeuble comme la nue propriété est donc évidemment mis hors du commerce et soustrait à tous les engagements que les époux pourraient contracter;

« Que les considérations qui entraînent cette conséquence, admises par des jurisconsultes des plus distingués, notamment CH. DUPIN, VATIMESNIL, SÉNARD et autres, font admettre, avec

eux, que celui qui a pour obligée une femme qui ne possède que des biens dotaux, a pour obligée une débitrice insolvable et que cela est vrai des contrats comme des quasi-contrats, des délits comme des quasi-délits;

« Attendu qu'il ne conste pas que les époux Doudan se trouvent dans un des cas où le principe fondamental, ci-dessus rappelé, puisse recevoir exception ;

« Qu'il s'ensuit que les moyens opposés au fond pour le défendeur Kusnick, sont également dénués de fondement;

« Quant à l'intervention du sieur Doudan :

« Attendu que, pour intervenir comme pour intenter une action, il faut avoir intérêt et qualité; que ces deux conditions existent dans la personne d'un créancier par cela que l'art. 1166 du code civil lui accorde la faculté d'exercer les droits et actions de son débiteur même par voie d'action directe et principale; mais s'il agit par voie d'intervention, il ne pose qu'un acte conservatoire dans son unique intérêt et doit nécessairement en supporter les frais;

« Qu'il en est de même au cas actuel, puisque l'intervention de Doudan implique adhésion, de sa part, au jugement de séparation de biens; que, par ce jugement, il a été dépouillé de sa qualité de chef du ménage et de cet intérêt collectif qui faisait la base de l'action révocatoire que lui accordait l'art. 1560 du code civil; action que ce jugement lui a enlevée en mettant un terme à son administration et en rendant la femme seule intéressée à user du bénéfice de cet article;

« Qu'il faut donc admettre qu'alors même que toutes les formalités requises par l'art. 339 du code de procédure civile fussent remplies par Doudan, ou qu'on admit que ces formalités ne sont pas requises à peine de nullité, le sieur Doudan serait encore passible des dépens engendrés par son intervention par la raison qu'il n'a posé qu'un acte conservatoire, dans son intérêt et sans nécessité; qu'il n'y a eu ni fraude, ni impéritie, ni négligence à imputer à sa femme ni à Kusnick et qu'il serait injuste de faire supporter les frais de son intervention par la partie contre laquelle il plaide, qui n'en a que faire et ne les a pas provoqués;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Blomme, procureur du roi, en son avis conforme, déclare le défendeur Kusnick non fondé dans ses exceptions, moyens, fins et conclusions; dit pour droit que, faute par le défendeur de soutenir qu'il n'y aurait point eu lieu à demander la séparation de biens entre les époux Doudan-Mortgat, ou que cette demande aurait été poursuivie en fraude des droits des créanciers, le défendeur Kusnick est sans intérêt, partant non recevable à contester la forme; dit que l'exécution du jugement de séparation de biens poursuivie par la demanderesse, d'abord contre le mari, puis en suite de l'acte du 5 février 1857, contre le défendeur, a satisfait au vœu de l'article 1444 du code civil; dit que les actes de délégation et cession de loyer, passés par le notaire Heetveld, respectivement le 25 avril 1853 et le 17 novembre 1855, sont nuls et de nul effet; condamne les sept défendeurs, locataires et occupeurs des terres dont s'agit auxdits actes, chacun au paiement de deux années de fermages échues et exigibles depuis le 25 décembre 1856 et le 25 décembre 1857, plus les intérêts judiciaires de ces sommes depuis la mise demeure; déclare le présent jugement commun entre tous les défendeurs; les condamne aux dépens de la cause principale; condamne Kusnick à garantir et à tenir indemnes ses codéfendeurs, des condamnations en principal, intérêts, frais et dépens qui les concernent individuellement; condamne la partie intervenante aux dépens engendrés par son intervention, etc... » (Du 1er juillet 1858.)

Kusnick, ayant interjeté appel, proposa devant la cour les moyens écartés par le premier juge. Il fit valoir un moyen nouveau tiré de la loi hypothécaire, pour établir que la délégation des fermages, dans l'espèce, devait tout au moins valoir pour un terme de trois ans; et, plus subsidiairement, que les fermages ne pouvaient être alloués à la femme Doudan qu'à partir de sa demande en séparation, 4 décembre 1856, et non pas, comme l'avait fait le premier juge, à partir de la Noël 1855, antérieurement à cette demande en séparation.

La cour, par l'arrêt suivant, tout en confirmant le jugement *a quo* et en rejetant le moyen nouveau déduit de la loi hypothécaire, a reconnu que la femme séparée de biens ne peut réclamer que les fruits et revenus échus depuis sa demande en séparation :

Arrêt. — « Attendu que l'action de la dame Doudan, femme dotale, ici intimée, tend à l'annulation des actes de délégation et cession de loyers passés de son consentement, et avec le concours et l'autorisation de son mari, au profit de l'appelant Kusnick, par le notaire Heetveld, à Bruxelles, le 25 avril 1853 et le 17 novembre 1855, et à ce que les autres appelants, tous fermiers des terres, dont les fermages font l'objet de ladite délégation, soient condamnés chacun au paiement de deux années de fermages desdites terres, échues et exigibles depuis le 25 décembre 1856 et le 25 décembre 1857;

« Attendu que cette demande est fondée sur ce que, par l'effet d'un jugement rendu le 22 janvier 1857 par le tribunal de première instance de Malines, prononçant la séparation de biens entre la dame Doudan et son mari, les revenus et fermages des biens dotaux, échus depuis la demande en séparation, introduite le 4 décembre 1856, appartiennent exclusivement à ladite dame et sont affectés d'inaliénabilité légale, sinon pour les charges du ménage; et sur la nullité de toutes conventions à ce contraires ;

« Attendu que l'appelant Kusnick conteste devant la cour, comme il l'a fait devant le premier juge, la demande de la dame intimée tant en la forme qu'au fond;

« Qu'en la forme, il conclut à l'annulation de la séparation de biens, prononcée par le jugement du 22 janvier 1857 et partant à la non-recevabilité de la demande, se fondant, d'une part, sur l'inexécution de la séparation de biens et l'art. 1444 du code civil, et, d'autre part, sur le défaut d'affiche du jugement dans la principale salle de la maison commune du domicile du mari, conformément à l'art. 872 du code de procédure civile, et qu'au fond il conclut à la validité des actes du 25 avril 1853 et du 17 novembre 1855;

« Attendu, quant à la nullité de la séparation que l'appelant veut faire résulter de l'inexécution du jugement de séparation, que ce jugement a été exécuté, autant que possible, par la dame intimée, dans le délai prescrit par ledit art. 1444, tant par le paiement réel des droits et reprises de la femme, effectué par acte authentique jusqu'à concurrence des biens du mari, que par des poursuites commencées dans la quinzaine qui a suivi le jugement et non interrompues depuis ;

« Qu'en effet, l'acte de liquidation intervenu entre les époux Doudan, en exécution dudit jugement, le 5 février 1857, devant le notaire De Keersmaecker, de résidence à Malines, et dûment enregistré, acte qui a toutes les apparences d'une mesure sérieuse et sincère, après avoir constaté les droits et reprises de la dame intimée, montant à 165,310 fr. 40 c., porte que, « pour le paie-« ment de ces droits et reprises, le sieur Doudan déclare qu'il n'a « à lui céder que son cinquième disponible et saisissable de son « traitement d'officier en disponibilité, soit une somme annuelle « de 80 fr., sauf les droits des tiers, qu'il lui cède et délègue le « cinquième, l'autorisant à toucher pour lui, sur la présentation « des présentes, à donner quittance et à faire tout ce qui sera « nécessaire ; »

« Attendu que le mari donnant ainsi en paiement tout ce qu'il possède, on ne saurait se refuser à reconnaître à cette cession tous les caractères d'un paiement réel jusqu'à concurrence de ses biens;

« Qu'il importe peu que la dame intimée ait cru devoir, dans la suite, s'abstenir de faire les frais frustratoires d'une saisie de cette portion de traitement de son mari, sur laquelle existaient déjà des saisies pour 51,038 fr. de créances; que cette abstention subséquente n'empêche pas que le paiement n'ait eu lieu dans le sens de l'art. 1444;

« Attendu qu'indépendamment de ce paiement, suffisant déjà par lui-même pour imprimer à la séparation de biens le caractère de séparation exécutée, des poursuites ont encore été commencées dans la quinzaine, puisque le jugement de séparation, rendu le 22 janvier 1857, a été notifié au mari avec commandement d'y satisfaire, dès le 31 du même mois de janvier, par exploit de l'huissier Schippers, à Malines, dûment enregistré, et que le commandement constitue un commencement de poursuites ; que, dans l'acte de liquidation susmentionné, le sieur Doudan ayant déclaré, déclaration dont personne n'a suspecté la véracité, « qu'il « ne possédait, en ce moment, ni meubles, ni immeubles, ni ar-« gent comptant; qu'il habitait dans la maison de sa fille aînée, « et que les meubles qui la garnissait appartenaient à celle-ci, » il n'a pas été possible à la dame intimée de pousser plus avant contre son mari les poursuites commencées par le commandement du 31 janvier, qui n'ont ainsi subi aucune interruption;

« Que, dans cette position, la dame intimée s'étant fait céder en paiement par son mari la portion de son traitement d'officier en disponibilité, seul bien qu'il possédât, l'exécution a été parfaite sous tous les rapports;

« Attendu enfin que l'appelant Kusnick a d'autant plus mauvaise grâce de prétendre que la séparation de biens est restée inexécutée, que c'est en exécution du jugement de séparation que la dame intimée exerce les présentes poursuites contre lui et les autres appelants;

« Quant à l'autre moyen de nullité fondé, en fait, sur ce que

l'extrait du jugement de séparation, affiché dans l'auditoire du tribunal de première instance, ne l'avait pas été dans la principale salle de l'hôtel de ville de Malines, commune où le sieur Doudan avait son domicile, et où il n'y avait pas de tribunal de commerce, et, en droit, sur les art. 872 du code de procédure civile et 1445 du code civil :

« Attendu que sans qu'il soit nécessaire d'entrer dans l'examen de la question de savoir si, lorsque le mari a son domicile dans un lieu où il existe un tribunal civil, exerçant en même temps les fonctions de tribunal de commerce, la double publicité, exigée par l'art. 872 du code de procédure civile, n'est pas obtenue par le fait d'une seule affiche de l'extrait du jugement de séparation, en l'auditoire du tribunal civil, où le tribunal tient aussi ses séances comme juridiction consulaire, ou s'il faut, en outre, une affiche à la maison commune, et si le défaut de cette deuxième affiche, dans la supposition qu'elle dût se faire, entraînerait la nullité de l'exécution, et partant de la séparation de biens elle-même, il suffit de remarquer que, cette nullité, fût-elle écrite dans la loi, l'appelant Kusnick ne pourrait s'en prévaloir, à défaut de préjudice souffert, et devrait être repoussé par la règle qu'il n'est point de nullité sans grief;

« Que cette règle doit surtout recevoir son application au cas actuel, où la nullité qu'il invoque n'est point écrite dans ledit article 872, qui prescrit l'affiche à la maison commune, mais où, par voie d'interprétation, on déduit cette nullité de l'art. 1445 du code civil, interprétation controversée et sur laquelle il y a diversité de jurisprudence et de doctrine;

« Attendu que Kusnick, qui s'est abstenu d'articuler un dommage quelconque, soit devant les premiers juges, soit devant la cour, non-seulement n'a éprouvé, mais n'a même pu éprouver aucun préjudice de la prétendue contravention; qu'il n'a pu, ni ne peut se trouver lésé, ni par l'absence d'une affiche à la maison commune de Malines, ni par l'acte de liquidation, constatant la dissipation par le mari de la fortune de sa femme, ni par le jugement de séparation de biens, intervenu entre les deux époux;

« Attendu que vainement Kusnick voudrait ériger la nullité, dont il se prévaut, en nullité d'ordre public, en invoquant les paroles de l'orateur Berlier au Corps législatif, traitant de la séparation de biens, où il appelle garantie réclamée par l'ordre public, les formes employées pour arriver à la séparation de biens; d'où résulterait que, la nullité étant absolue, la règle qu'il n'est point de nullité sans grief serait sans application;

« Qu'il est, en effet, inexact de dire que toute nullité qui découle de l'ordre public est absolue; que cela n'est vrai que lorsque l'intérêt général et social est en première ligne et domine l'intérêt privé, dont il se montre indépendant; mais que là où l'intérêt de la société ou l'ordre public consiste seulement à ne pas permettre qu'un de ses membres soit lésé par la contravention, là, en un mot, où l'intérêt privé se trouve sur le premier plan, si cet intérêt se tait ou disparaît à défaut de préjudice causé, l'intérêt public disparaît en même temps; la nullité décrétée n'est plus que relative et la règle, *point de nullité sans grief,* reprend tout son empire;

« Attendu que l'ordre public, dont parle l'orateur Berlier, ne peut être un intérêt social au premier degré, emportant la nullité absolue de tout ce qui y est contraire, puisque, immédiatement avant d'avoir employé cette expression, il avait dit « qu'il était du devoir du législateur de rendre la fraude plus difficile, » en appelant surtout la surveillance de ceux qu'elle pouvait léser, ce qui indique suffisamment que les intérêts individuels étaient l'objet principal de sa sollicitude;

« Attendu qu'en admettant, très-gratuitement, que la nullité écrite dans l'art. 1445 du code civil intéresse tellement l'ordre public, qu'on ne puisse l'écarter par la règle qu'il n'est pas de nullité sans grief, cette nullité n'atteindrait que l'exécution du jugement de séparation; que, quant à ce jugement lui-même, que l'art. 1444 frappe de nullité pour défaut d'exécution dans le délai qu'il prescrit, cette deuxième nullité est généralement considérée comme purement relative, puisque, dans l'application qu'on en fait, on distingue entre les créanciers antérieurs et les créanciers postérieurs à l'exécution tardive, entre les créanciers qui ont concouru et ceux qui n'ont pas concouru à cette exécution; toutes choses incompatibles avec ce qui constitue une nullité absolue, intéressant la société tout entière; d'où résulte que, bien que l'exécution donnée au jugement fût nulle, le jugement n'en continuerait pas moins à rester debout, Kusnick n'étant pas recevable à l'attaquer, pour défaut de préjudice causé;

« Au fond :

« Attendu que les époux Doudan se sont mariés sous le régime dotal le plus absolu; qu'il en résulte que les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou hypothéqués, pendant le mariage, ni par le mari, ni par la femme, ni par les deux conjointement, et que si, hors des cas déterminés par la loi, le mari ou la femme ou tous les deux conjointement aliènent le fonds dotal, la femme ou ses héritiers pourront faire révoquer l'aliénation après la dissolution du mariage; que la femme peut même exercer ce droit pendant le mariage, mais après la séparation de biens (art. 1554 et 1560 du code civil);

« Attendu qu'aux termes de l'art. 526 du même code, l'usufruit des choses immobilières est immeuble, en sorte que, dût-on maintenir au droit de la dame intimée sur les immeubles lui légués par son père à charge de les conserver et les rendre à ses enfants, la qualification d'usufruit, que toutes les parties sont d'accord pour lui donner, ce droit n'en serait pas moins immobilier et partant non susceptible d'aliénation en tout ou en partie;

« Attendu qu'en fait, la dame intimée, en déléguant et cédant, avec l'autorisation de son mari, par les deux actes des 25 avril 1853 et 17 novembre 1855 susmentionnés, au sieur Kusnick, jusqu'au parfait remboursement des sommes de 12,000 et de 5,500 fr., qu'il prêtait à ces époux, les loyers et fermages des terres, faisant l'objet dudit usufruit, avec pouvoir irrévocable audit sieur Kusnick de louer lesdites parcelles de terre, si elles venaient à être inoccupées, à telles personnes, pour les prix, charges et conditions qu'il jugerait convenables, n'a fait, en réalité, que céder et aliéner une partie de son droit d'usufruit, aliénation qui est frappée de nullité, aux termes dudit art. 1560;

« Que le pouvoir qu'accorde au mari l'art. 1549, dont argumente le sieur Kusnick, d'administrer les biens dotaux pendant le mariage et d'en percevoir les fruits et les intérêts, ne lui donne pas le droit de les aliéner et d'en disposer à son gré avant leur perception; que les parties ont elles-mêmes reconnu, dans les actes susdits, que cette aliénation excédait les bornes du pouvoir marital, puisque ce n'est pas le mari Doudan, mais son épouse, la dame intimée, qui fait l'aliénation, avec l'autorisation de son mari;

« Quant à la conclusion subsidiaire de l'appelant Kusnick, prétendant que la cession des loyers doit, tout au moins, sortir ses effets pour un terme de trois ans, par analogie du cas prévu par l'art. 1er de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, qui prescrit la transcription, au bureau des hypothèques, des baux contenant quittance d'au moins trois années de loyer, et considère ainsi la perception anticipée de trois années de fermages comme un simple acte d'administration, qui devait rentrer dans les droits et prérogatives du mari :

« Attendu qu'en fait il a déjà été remarqué que parties ont si peu considéré la cession des fermages comme un acte d'administration du mari, que ce n'est point le mari, mais la femme, la dame intimée, qui fait la cession, avec l'autorisation de son mari;

« Qu'en outre il ne s'agit point ici d'un encaissement de fermages anticipativement payés par le fermier, encaissement anticipé qui peut n'être quelquefois qu'un simple acte d'administration, mais bien d'une cession de fermages ou fruits futurs, qui est toujours une véritable aliénation;

« Qu'enfin, en droit, le but de la formalité introduite par l'article 1er, ainsi que l'a dit le rapporteur M. Lelièvre, est d'informer les tiers, ceux qui contractent avec le propriétaire, que l'immeuble est vinculé par un bail, dont le résultat est de rendre la jouissance stérile pendant plusieurs années, à raison du paiement anticipé; mais que cet article n'a certes point eu pour but et ne peut avoir pour effet de modifier les principes qui régissent le régime dotal, en accordant aux époux, vivant sous ce régime, une faculté que le droit commun leur refuse;

« Attendu que, plus subsidiairement encore, Kusnick prétend se prévaloir d'un quasi-délit, dont l'épouse, Doudan, se serait rendue coupable envers lui, en agissant de concert avec son mari pour cacher la dotalité des immeubles dont les revenus étaient cédés et en faisant passer pour libres ses biens dotaux, soutenant qu'en droit, le préjudice résultant du quasi-délit d'une femme dotale doit être réparé, même aux dépens de la dot;

« Mais attendu qu'en admettant, en droit, avec la cour de cassation de France (arrêts du 23 novembre 1852), que la femme mariée sous le régime dotal puisse être déclarée responsable sur ses biens dotaux, de ses faits personnels, qui auraient le caractère de quasi-délit, en fait, rien ne prouve au procès l'allégation, faite par Kusnick, d'un concert de la femme avec le mari pour cacher la dotalité des biens dont il s'agit, ou quelque manœuvre ou déclaration qui fût de nature à induire Kusnick en erreur sur ce point;

« Qu'à la vérité, il incombe par des contrats d'emprunt que la dame Doudan aurait déclaré qu'elle s'était mariée sous le régime dotal; mais qu'il ne résulte pas non plus de ces contrats que le prêteur Kusnick ne connaissait pas la qualité de femme dotale de cette dame, qualité dont, du reste, il lui était facile de s'assurer, en faisant produire par les emprunteurs leur contrat de mariage; de sorte qu'en supposant Kusnick complétement ignorant quant

à cette qualité, il ne serait ici que victime de son propre fait et de son imprudence;

« Que, quant à la dame Doudan, agissant sous l'empire de la puissance maritale, l'art. 1560 du code civil ne fait pas d'exception du principe qu'il pose, et surtout ne la rend pas responsable du silence qu'elle peut avoir gardé sur sa qualité de femme dotale;

« Attendu qu'enfin l'appelant Kusnick soutient qu'en tout cas le premier juge a fait erreur en adjugeant à la dame intimée les revenus et fermages échus le 24 décembre 1856, tandis qu'il ne pouvait adjuger ces fermages à la femme dotale séparée, qu'à compter du jour de la demande en séparation, aux termes de l'article 1445 du code civil;

« Attendu que ce soutènement est évidemment fondé, l'épouse Doudan, considérée comme femme séparée, n'étant, en effet, recevable à réclamer les fermages, d'après ledit art. 1445, qu'à compter du 4 décembre 1856, jour de sa demande en séparation;

« Quant aux autres appelants, occupeurs des biens dont les fermages sont en question, lesquels déclarent se joindre à l'appelant Kusnick pour soutenir que l'acte du 25 avril 1853, portant délégation et cession de leurs fermages audit sieur Kusnick, est valable, et, en conséquence, qu'ils ont bien payé entre ses mains l'année de leurs fermages, échue le 24 décembre 1856:

« Attendu que, par les motifs qui précèdent, ces appelants doivent nécessairement succomber dans ce soutènement avec le sieur Kusnick, auquel ils déclarent se joindre; mais que néanmoins le jugement *a quo*, en les condamnant, vis-à-vis de la dame intimée, à toute l'année de fermages échue le 24 décembre 1856, au lieu de ne les condamner qu'aux fermages échus depuis le 4 décembre de la même année, jour de la demande en séparation, leur a infligé grief;

« Quant à l'appel incident de l'intimé Doudan, par lequel il demande que les appelants soient condamnés à tous les frais de son intervention en première instance :

« Attendu que cette intervention avait pour but de remplacer l'action de la femme au cas où la séparation de biens aurait été annulée; que ce cas ne s'étant pas réalisé, mais la séparation de biens étant au contraire maintenue, l'intervention de Doudan n'avait plus d'objet, et que partant le premier juge avait bien fait de lui en faire supporter les frais;

« Quant à l'appel incident du même intimé, proposé d'une manière subsidiaire et pour le cas où la cour aurait cru devoir admettre la nullité du jugement de séparation :

« Attendu que cette nullité n'étant pas admise, et l'éventualité en vue de laquelle l'appel est interjeté venant à disparaître, l'appel lui-même tombe;

« Qu'il en est de même de l'appel incident, également interjeté subsidiairement, par la dame Doudan, pour le même cas où la cour aurait cru devoir accueillir la demande en nullité de la séparation de biens, prononcée entre les époux Doudan;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. le premier avocat général Donny, met le jugement dont appel au néant, en tant qu'il adjuge à l'épouse Doudan des fermages antérieurs à sa demande en séparation de biens; la condamne à restituer à l'appelant Kusnick toutes et telles sommes qu'il a pu payer, comme contraint et forcé, sur ces fermages antérieurs à cette demande en séparation; confirme, pour le surplus, le jugement dont appel; ordonne la restitution de l'amende consignée sur l'appel principal; condamne les intimés aux amendes de leurs appels incidents, et les appelants aux neuf dixièmes des dépens des deux instances des intimés, sauf les dépens d'intervention de première instance qui restent à la chage personnelle de l'intervenant Doudan; condamne le sieur Kusnick à garantir et tenir indemnes les autres appelants de toutes condamnations en principal, intérêts, frais et dépens, prononcées à leur charge... » (Du 27 avril 1861. — Plaid. MMes Eeman, De Paepe, Van Robaeys.)

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Présidence de Lhoest.

BAIL A FERME. — DÉGRADATIONS. — COMPÉTENCE DU JUGE DE PAIX.

Le juge de paix est compétent pour connaître des dégradations qui auraient été faites à une propriété rurale, soit par une mauvaise culture, soit par l'enlèvement d'objets placés à perpétuelle demeure à la ferme, soit même par le détournement des fourrages qui devaient être laissés à la ferme par le fermier sortant comme destinés, d'après les clauses du contrat, à la nourriture du bétail.

(LAWARRIE C. BOULANGER.)

Jugement. — « Dans le droit :

« Il s'agit de décider si le tribunal est compétent pour connaître de l'action qui lui est soumise?

« Attendu qu'aux termes de l'art. 7, § 3, de la loi du 25 mars 1841, les juges de paix connaissent sans appel jusqu'à la valeur de 100 fr., et, à charge d'appel, à quelque somme que la demande puisse monter : « 1°... 2°... 3° des indemnités prétendues par le « fermier ou locataire pour non-jouissance lorsque le droit d'in- « demnité ne sera pas contesté, et des dégradations alléguées par « le propriétaire; »

« Attendu que les termes de cette disposition, qui n'est que la reproduction littérale de l'art. 10, § 4, sect. 3, de la loi du 24 août 1790 et de l'art. 3 du code de procédure civile, sont généraux et absolus, et s'appliquent à toute espèce de dégradation, y eût-il ou non contestation sur leur existence;

« Que la raison qui a porté le législateur à placer dans les attributions du juge de paix les demandes formées par le propriétaire contre le fermier ou locataire, du chef des dégradations qu'il impute à celui-ci, c'est que de semblables demandes ne donnent lieu pour l'ordinaire qu'à la recherche d'un fait matériel et à son appréciation; qu'ainsi, il était naturel et utile d'en attribuer la connaissance au juge le plus rapproché, à celui qui peut le plus promptement et à moins de frais se transporter sur les lieux dont la visite est indispensable, et se prononcer, d'après les usages locaux, sur le degré de gravité des faits dommageables;

« Attendu, en fait, que le demandeur prétend que les défendeurs auraient, contrairement aux stipulations de leur bail, avenu devant le notaire Varlet le 8 juillet 1854, taillé et tondu les haies au delà du nécessaire à la clôture, et auraient emporté des fils de fer pour clôture faisant par incorporation partie de la propriété; qu'ils auraient également enlevé des tuiles en verre placées dans les toits et les chaînes des barrières;

« Qu'ils n'auraient pas remis toute l'exploitation en terrains de gazon, et auraient transporté, à leur sortie, une grande quantité de foin d'une valeur de 400 fr. au moins, comme aussi d'avoir vendu des bois provenant des haies;

« Que, contrairement à tout usage, et cultivant en mauvais père de famille, ils ont ruiné certains terrains en y cultivant des chardons;

« Enfin, que l'ensemencement des terrains a été tellement défectueux qu'il doit être fait à nouveau;

« Qu'il demande, en conséquence, que les défendeurs soient tenus à réintégrer dans la ferme les divers objets qu'ils en ont distrait et à remettre les lieux dans l'état où ils devaient les laisser; en outre, à lui payer la somme de 2,000 fr. à titre de dommages-intérêts;

« Attendu que les différents faits qui servent de fondement à cette action constituent de véritables dégradations dans le sens de la loi; qu'en effet, il y a dégradation lorsque, comme dans l'espèce, le locataire tond et taille les haies au delà du nécessaire pour en vendre le bois; qu'il enlève certains objets réputés immeubles par destination, tels que barrières et leurs accessoires et des tuiles de toit; qu'il change la destination de la chose louée en transformant un pré en terre labourable; qu'il enlève de la ferme le foin destiné à la nourriture du bétail et réputé immeuble par destination à titre de la 8e clause du bail, d'après laquelle tout le produit de la ferme doit être consommé par le bétail garnissant la ferme et être converti en engrais, sans pouvoir être vendu ni diverti; qu'enfin, il cultive en mauvais père de famille, en épuisant les terres par une mauvaise culture et en faisant des ensemencements défectueux;

« Attendu que la connaissance de ces faits de dégradation rentre évidemment dans les attributions du juge de paix, et que le tribunal est incompétent pour en connaître;

« Qu'en vain le demandeur objecte que son action tend à la revendication d'objets mobiliers et que ce n'est qu'accessoirement qu'il réclame des dommages-intérêts; qu'en effet, en demandant la restitution de ces objets, il ne demande pas autre chose que le rétablissement de l'immeuble loué et de ses accessoires dans leurs conditions normales, c'est-à-dire la cessation de l'état de dégradation où ils se trouveraient par le fait du preneur; qu'ainsi, l'action a pour cause des dégradations alléguées par le propriétaire et pour but la réparation de ces dégradations;

« Quant aux dommages-intérêts, attendu qu'ils sont réclamés comme conséquence nécessaire et directe des dégradations; que, dès lors, le juge appelé à connaître des dégradations mêmes qui forment le titre à des dommages-intérêts, est naturellement compétent pour apprécier ces dommages-intérêts, comme complément de la réparation même des dégradations;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Marcotty, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, se déclare incompétent et condamne le demandeur aux dépens... » (Du 14 mai 1860. — Plaid. MMes De Macar c. Folleville.)

Observations. — V. sur la question Consturier, *Traité de la compétence*, t. Ier, p. 451, n° 17; t. II, p. 453; cassation

de France, 29 mars 1820; tribunal de Bruxelles, 6 février 1856 (Jurispr. des Trib., t. V, p. 360); tribunal de Liége, 30 juillet 1856 (Jurispr. des Trib., t. V, p. 798); Bruxelles, 2 juillet 1849 (Pasicrisie, 1850, 15); Dalloz, Rép., V° *Compétence des tribunaux de paix*, n° 239.

BIBLIOGRAPHIE.

De la région en Italie, par **Louis Carbonieri**, avocat à Modène. — Modène, 1861.

Le titre de ce livre ne paraîtra pas assez clair à nos lecteurs pour leur en faire tout d'abord connaître le sujet. En Italie personne ne peut s'y tromper. Depuis l'union des divers Etats qui se sont annexés successivement au royaume de Sardaigne, M. le ministre de l'intérieur a proposé de diviser l'Italie en autant de régions qu'il semblerait utile d'en admettre. Son projet ne les indique pas. Il a craint de soulèver contre le principe qui en forme la base, outre les objections et les difficultés que le projet en lui-même peut rencontrer, toutes celles que rencontreraient les détails d'exécution.

Pour comprendre la question sous son aspect juridique, dont s'occupe particulièrement M. Carbonieri, il faut se rappeler que, selon les idées romaines, le mot *province* ne s'appliquait qu'aux pays conquis, et non à l'Italie qui était le pays du conquérant. Dès lors il ne pouvait y avoir en Italie ni proconsuls, ni propréteurs, ni gouverneurs. L'Italie se partageait en autant de municipes, *municipia*, qu'elle comptait de cités, *civitates*. Cette nombreuse série de villes ne ressortissait à d'autre centre qu'à Rome. A Rome devaient se décider les procès qui dépassaient la compétence des magistrats municipaux. A Rome se portaient les appels de leurs sentences. Sans doute n'était-ce pas le moindre des embarras. Aussi, lorsque les empereurs eurent absorbé les pouvoirs de tous les magistrats de la République et pris une part si grande à l'administration de la justice à l'aide du préfet du *pretorium*, ils songèrent à se procurer un soulagement par la création d'une espèce nouvelle de magistrats chargés de juger en Italie au nom de Rome. Ils n'auraient pu confier cette fonction à des gouverneurs, dont l'existence même était incompatible avec l'Italie et le sol italique. Ils établirent donc des juges supérieurs, appelés tantôt *consulares*, tantôt *juridici*, tantôt *correctores* (1). Le ressort de leur juridiction était la *regio*, c'est-à-dire le *pays*, le *territoire*, mot relatif, indéterminé en lui-même, qui n'avait et ne pouvait avoir sa base dans aucune division ethnographique, géographique ou politique de l'Italie.

La distribution des régions n'était que l'expression des ressorts attribués à chaque *juridicus* ou *corrector*. C'est pourquoi elle était variable, mobile, indépendante de toute autre institution qui y donnât une solidité de corps organisé. Aucune organisation ne s'appuyait même sur elle. En un mot, elle correspondait à ce qu'est aujourd'hui en Belgique ou en France le ressort d'une cour d'appel. Or ni la Belgique ni la France ne se divisent en autant de provinces, de régions ou de toutes autres divisions territoriales ou nationales que de ressorts judiciaires de ce genre.

Telle est la thèse de M. Carbonieri, et il la développe avec une érudition profonde. Il expose en maître l'organisation romaine. C'est ce qui fait de son livre un travail éminemment juridique, car ses bases sont assises sur l'organisation judiciaire de Rome, sur les droits municipaux, sur les attributions de l'Etat dans ses rapports avec les municipes. Ces attributions n'étaient pas administratives, mais seulement judiciaires. Ce lien purement judiciaire, ne gênant pas la libre activité des cités, leur laissait cette vie pleine de séve qui les a soutenues sous le glaive même des Barbares, qui a éclaté dès que les Italiens ont pu secouer le joug des empereurs de la maison de Souabe et qui a mis les villes italiennes en mesure de répandre dans toute l'Europe la civilisation avec les arts et le commerce. C'est cette existence de cité qui a donné tant de splendeur à la France méridionale, à certaines villes du nord de la France et bien plus encore aux magnifiques villes industrielles et commerçantes de la Belgique et des Pays-Bas, à la Hanse germanique et enfin à tout ce que l'esprit civique a pu enfanter pour la civilisation. Dans cette vie de cité, M. Carbonieri retrouve la substance même de la société italienne. Notre nation ne peut exister en dehors de son élément municipal que M. Carbonieri analyse dans sa profondeur, dans son étendue, dans tous ses détails, et il les retrouve substantiellement dans la vie plus moderne des villes d'Italie.

On ne peut pas créer une chaîne de divisions et de subdivisions nationales et civiques comme on a organisé une hiérarchie féodale de mouvances et de sous-mouvances, de fiefs et d'arrière-fiefs. On détruirait ainsi les nations. Procédez par voie de synthèse, composez les nations et les empires avec l'élément des villes ou cités, comme dans le monde grec et romain, ou procédez par voie d'analyse, en divisant, comme chez les peuples germaniques, la nation en comtés, ce qui est l'élément de la société politique des Germains, il est impossible de pousser jamais à de plus nombreuses divisions la chaîne politique; toujours il en sort un dualisme qui exprime toute vie civique et nationale, la vie analytique des éléments constitutifs de l'Etat groupés dans le comté ou département et la cité ou municipe, et la vie synthétique du tout, de la nation ou Etat. Toute vie intermédiaire serait absurde. Elle ne serait ni analytique ni synthétique; elle décomposerait en corps séparés la synthèse, elle diviserait cette unité. C'est sous l'inspiration de cette grande vérité que la France s'est répartie en départements, qui reproduisent les comtés de la première organisation germanique et abolissent les provinces, manifestation d'une vie anormale qui divise ce qui doit rester uni et joint ce qui doit être multiple (2).

La nature réclame ce dualisme de la vie politique. C'est par cette raison que, dans le long contact des institutions romaines conservées par les anciens sujets de l'empire avec les institutions germaniques de ses conquérants barbares, on a pu trouver le point de transaction, c'est-à-dire le comté parvenu à s'identifier avec la cité. De la sorte l'analyse des uns a pu s'allier avec la synthèse des autres, la commune s'est placée à côté du comté, ils ont pu vivre et marcher ensemble.

Sans suivre ici M. Carbonieri dans les détails qu'il parcourt, nous dirons que son livre intéresse par l'abondance de l'érudition, par la force du raisonnement, par les curieuses notices qu'il donne sur l'Italie actuelle, à laquelle il voudrait appliquer, avec les ménagements nécessaires, beaucoup de principes empruntés à l'ancienne organisation romaine. Son travail ne se recommande donc pas seulement par l'actualité, qui pourrait laisser certains lecteurs indifférents, mais aussi comme une étude soignée sur l'organisation municipale de l'empire romain. A ce titre il mérite l'attention des historiens autant que des jurisconsultes.

Bosellini,
Avocat à Modène.

La loi nationale, son enseignement et sa révision, par **P. Tempels**, procureur du roi à Ypres. — Bruxelles, Decq, 1861.

Il y a quelques années, un jeune avocat, M. Bastiné, qui depuis s'est fait avantageusement connaître dans l'enseignement universitaire et dans le barreau de la capitale, débutait dans la vie de publiciste par une lecture, faite à l'Union des anciens étudiants de l'Université de Bruxelles, sur la nécessité de codifier les lois.

Cette thèse, en 1844 ou 1845, n'était pas nouvelle. Dès 1818, pour ne pas remonter plus haut, les rédacteurs de la *Minerve française*, publication qui eût porté mieux encore le nom d'*Argus des libertés publiques*, écrivaient ce qui suit (I, 582) :

« Nous ne pouvons plus guère nous étonner de rien. Mais comment imaginer qu'une partie de la constitution de

(1) Et non pas *rectores*. Le mot *correctores* signifie : qui régissent en compagnie des villes mêmes, *cum*, avec les cités autonomes.

(2) Il va sans dire que le mot *province* en Italie correspond au département français, et même dans une étendue moindre.

l'an VIII soit encore en vigueur sous le régime de la Charte? Il n'y a pas de raison pour qu'on n'invoque de même les constitutions de 1791 et de l'an III. Sous combien de millions de lois vivons-nous? Quelles sont celles qui sont rapportées? Quelles sont celles qui sont encore obligatoires? C'est un vaste arsenal pour l'arbitraire que la multitude de lois pénales de toutes les époques. Il s'y trouve toujours des armes pour frapper. Décrets révolutionnaires, décrets impériaux, arrêtés du Conseil d'Etat, décisions ministérielles, arrêts des cours de justice, circulaires des directions et des administrations financières, tout cela est épars dans nos codes, et tout cela est invoqué selon qu'on en a besoin. Chaque jour encore des règlements, des instructions commentent ou interprètent des lois fiscales. Si l'on n'y prend garde, l'administration deviendra un véritable chaos. Il faudrait réunir pour chaque partie un code des lois qui régissent la matière. Des députés l'avaient demandé. On leur a répondu que des particuliers pouvaient le faire. Mais quel est le légiste qui se reconnaîtrait dans ce dédale? »

Avec combien plus de raison encore, car le temps a ajouté de nouvelles ruines et de nouvelles bâtisses aux anciennes, M. Tempels ne vient-il pas demander aujourd'hui un alignement qui permette de s'y reconnaître! Une codification est en effet d'une nécessité absolue. Il n'y a même plus moyen, comme M. Tempels le prouve, de se contenter du mode indiqué par la réponse faite aux députés français en 1818, et mis en usage par des annotateurs comme M. Delebecque, ou un des éditeurs judicieux comme ceux du *Bulletin des lois usuelles*, ou du *Code de lois politiques et spéciales*.

« Chaque loi nouvelle, dit M. Tempels, arrive dans la « législation comme dans une assemblée tumultueuse où tout « le monde parle à la fois, et où la dernière venue, criant « plus fort que les autres pour les mettre d'accord, ne fait « qu'augmenter la confusion. » Il y a lieu de procéder enfin à la formation de la loi nationale belge qu'élaborerait, non un Conseil d'Etat qui serait une gêne pour le gouvernement, non plus une de ces commissions spéciales, « dans « lesquelles un ou deux hommes font le travail de tous, « dont les membres, chargé d'autres fonctions, manquent « de loisirs, d'ardeur, et, il faut bien le dire, de motifs « pour en avoir; mais une commission législative rattachée « directement au ministère de la justice, et composée de « fonctionnaires chargés, sous leur responsabilité person- « nelle et sous l'autorité hiérarchique du ministre, de pre- « parer le travail d'ensemble. »

On ne peut en disconvenir, c'est là une pensée pratique et féconde, sans l'exécution de laquelle, comme le démontre M. Tempels, le brocard : *la loi est censée connue de tous*, n'est pas seulement une fiction le plus souvent irréalisable, mais un véritable mythe dont la fausseté est dès à présent démontrée. Or comment la loi peut-elle mériter ce respect auquel elle a droit, si elle n'est pas connue? Question qui inspire à notre auteur un chapitre éloquent sur le respect dû à la loi.

Ce qui est particulièrement remarquable dans l'œuvre de M. Tempels, c'est le charme d'une forme pittoresque, originale, incisive et saisissante qui vulgarise des idées qu'on aurait été tenté, avant la lecture, de traiter d'un peu métaphysiques. Nous ne pouvons tout citer, mais qu'on nous permette, comme spécimen de ce style chaleureux, de reproduire ici un court fragment :

« C'est en connaissant les lois, dit l'auteur, que le citoyen s'attache aux lois de son pays, qu'il s'identifie avec elles, qu'il les aime comme nos pères aimaient d'amour les franchises de leur cité. Ceux qui n'ont pas cet esprit appartiennent à la nation comme un voyageur à une hôtellerie. Ils dorment en paix quand ils ont fermé leur porte et mis sous leur oreiller la clef de leur valise. La concussion d'un fonctionnaire, une détention arbitraire, une immoralité publique, tout cela leur est étranger. L'argent n'a de valeur que dans leur poche. Pour eux tout devoir est une corvée, tout impôt une perte. C'est d'eux que l'on entend dire que voler l'Etat, ce n'est pas voler. Mauvais électeurs, mauvais jurés, mauvais soldats, mauvais citoyens, ils n'appartiennent à aucun parti politique, sont railleurs aux institutions et aux réformes, incrédules à l'approche d'un malheur public, et lâches quand le malheur vient. Ces sots égoïstes sont en dehors de l'humanité. Inutiles eux-mêmes, ils découragent les autres et sont pour la nationalité un germe de mort. Solon considérait ces gens-là comme tellement pernicieux qu'au dire de Plutarque il nota d'infamie quiconque dans une sédition ne se déclarait pas pour l'un des deux partis. »

Malgré les éloges que mérite l'œuvre importante de M. Tempels, nous avons à exprimer une réserve au sujet d'une certaine confusion entre le domaine de la législation et celui de la morale religieuse.

La législation et la religion, a dit Bentham, ont le même centre, elles n'ont pas la même circonférence. On ne peut mieux, en effet, se figurer leur action que sous la forme de deux cercles concentriques, mais tracés dans des plans différents. Or, lorsque M. Tempels représente la lutte des deux partis qui ont tour à tour eu en mains les destinées de la Belgique, le parti libéral et le parti catholique, comme devant aboutir au triomphe de la raison et du droit sur la foi et le dogme, ou réciproquement, n'a-t-il pas confondu en un seul plan deux circonférences distinctes? Il est dangereux et contraire à l'essence de la religion et du droit de se figurer l'un comme devant un jour absorber inévitablement l'autre. Il n'est pas plus exact de dire avec certain ouvrage sur le concordat, écrit en 1818 : Il faut que la religion règne ou périsse, que de dire : La loi doit l'emporter sur le dogme. Nous ne pouvons pas accepter le second membre de cette alternative, libre à tous autres esprits d'admettre le premier. Le parti libéral n'est en réalité que le contradicteur des empiétements de l'autorité religieuse. Il est douteux que jamais il devienne la négation de la religion elle-même, sous peine de démentir ce principe de la Constitution : La liberté des cultes est garantie. Le véritable libéralisme consiste, non pas à contester le fondement de tel ou tel culte déterminé, mais à proclamer l'indépendance réciproque des deux domaines que nous reprochons à l'auteur de ne pas avoir suffisamment séparés, et dont il a été question ci-dessus.

Sous cette reserve, nous n'avons qu'à féliciter M. Tempels de son œuvre. Elle le place d'emblée au premier rang de nos publicistes. S.

ACTES OFFICIELS.

Tribunal de première instance. — Huissiers. — Démission. Par arrêté royal du 15 juin 1861, la démission du sieur Hanneuse, de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Mons, est acceptée.

— Par arrêté royal du 15 juin 1861, la démission du sieur Verniers, de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Courtrai, est acceptée

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. — Par arrêté royal du 15 juin 1861, le sieur Lauvaux, conseiller provincial à Martouzin-Neuville, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Beauraing, en remplacement du sieur Gillet, démissionnaire.

Notariat. — Nomination. — Par arrêté royal du 15 juin 1861, le sieur Missotten, candidat notaire à Overpelt, est nommé notaire à la résidence de cette commune, en remplacement de son père, démissionnaire.

Notariat. — Nominations. — Par arrêté royaux du 22 juin 1861, sont nommés notaires :

1° A la résidence de Jabbeke (Bruges), en remplacement du sieur Lauters, décédé, le sieur Hermans, notaire à Ypres;

2° A la résidence de Anseghem (Courtrai), en remplacement de son père, démissionnaire, le sieur Reynaert, candidat notaire en cette commune;

3° A la résidence de Proven (Furnes), en remplacement du sieur Bancour, décédé, le sieur Vandenbougaerde, candidat notaire à Poperinghe;

4° A la résidence de Spa, en remplacement du sieur Detaille, décédé, le sieur Baltus, notaire à Sart (Verviers).

5° A la résidence de Sart (Verviers), en remplacement du sieur Baltus, le sieur Dubois, candidat notaire à Verviers;

6° A la résidence de Moha (Huy), en remplacement du sieur Laruelle, décédé, le sieur Moreaux, candidat notaire à Huy.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Espital.

ÉVÊCHÉ. — MENSE ÉPISCOPALE. — PERSONNIFICATION CIVILE. TITRE ECCLÉSIASTIQUE. — ALIÉNATION DE BIENS DOMANIAUX. BIENS DOMANIAUX MIS A LA DISPOSITION DES MINISTRES DU CULTE.

La personnification civile des évêchés, supprimée par les lois de 1789 *et de* 1790, *n'a été rétablie ni par la* Constitution civile du clergé *ni par le Concordat du* 26 *messidor an IX.*

Les Organiques *ne confient que provisoirement aux évêques l'acceptation des libéralités faites aux églises pour l'entretien du clergé; ces libéralités ne sont point acquises aux évêchés.*

Le décret du 6 *novembre* 1813, *dans ses dispositions relatives aux* Menses épiscopales, *est sans application en Belgique.*

L'aliénation des domaines nationaux *n'avait lieu qu'en vertu de la loi; les actes du pouvoir exécutif qui en disposaient, constituaient de simples* affectations administratives.

Les mots « mettre à la disposition » *n'impliquent point, dans le langage législatif, la translation de la propriété.*

(L'ÉVÊQUE DE TOURNAI C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

Le 16 septembre 1808, l'empereur portait un décret ainsi conçu :

« La maison située à Mons, provenant du chapitre des chanoinesses de Sainte-Waudru de cette ville et occupé provisoirement par Mgr l'évêque de Tournai, en vertu d'une autorisation du préfet du département de Jemmapes, est définitivement *mise à la disposition* de ce prélat pour lui servir de logement dans le séjour qu'il est obligé de faire à diverses époques dans la ville de Mons; les frais d'entretien de cette maison seront supportés par cette ville. »

La province du Hainaut et la ville de Mons ayant refusé de faire les réparations que l'état de délabrement de la *maison épiscopale* réclamait, et l'évêché de Tournai n'ayant jamais consenti à contribuer aux dépenses de cet entretien, force fut de faire rentrer la *maison épiscopale* sous la main du domaine. Un arrêté royal du 4 décembre 1850 y pourvut, en rapportant le décret du 16 septembre 1808.

Par exploit du 14 avril 1852, Mgr Gaspard Labis, évêque de Tournai, agissant à titre de ses fonctions, assigna l'État devant le tribunal de Mons pour entendre déclarer que la *maison épiscopale* était la propriété de l'évêché de Tournai (1).

Indépendamment de ses conclusions au fond, l'État opposa à l'action de l'évêque de Tournai une fin de non-recevoir fondée sur ce que l'évêché n'avait point capacité d'acquérir, de posséder et d'ester en justice.

Le 3 mai 1856, le tribunal de Mons prononça un jugement conçu comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu que la demande tend à faire déclarer que la maison dont s'agit au procès est la propriété de l'évêché de Tournai;

« Attendu que le défendeur conteste en premier lieu au demandeur la capacité de plaider, à titre de ses fonctions d'évêque, dans l'intérêt de l'évêché et à celui-ci le caractère de personne civile; qu'il dénie, en second lieu et au fond, que le décret impérial du 16 septembre 1808, dont se prévaut la partie demanderesse, ait transféré à l'évêché la propriété de ladite maison;

« Sur la fin de non-recevoir :

« Attendu qu'il importe de remarquer tout d'abord que par le mot *évêché* l'on ne doit point entendre ici la circonscription territoriale dans l'étendue de laquelle l'évêque exerce son pouvoir, seule signification que le défendeur semble vouloir lui accorder, mais bien le titre ecclésiastique, c'est-à-dire l'établissement public institué ou reconnu par la loi pour l'administration du diocèse; que, dès lors, l'induction que la partie défenderesse tire, quant à la personnification civile, de l'acception inexacte dans l'espèce dans laquelle elle prend le mot *évêché*, est absolument sans portée;

« Attendu qu'on ne saurait assigner plus de valeur à la prétention d'après laquelle l'action serait non recevable parce que, suivant l'exploit d'ajournement, le demandeur agit dans l'intérêt de l'évêché et non dans celui de la mense;

« Que cette objection est évidemment une querelle de mots; qu'il est sensible, en effet, qu'en réclamant un droit pour son évêché, l'évêque agit par cela même dans l'intérêt de sa mense qui en est une dépendance et qui constitue la dotation de l'évêché, dont le titulaire est le chef et le représentant légal; que, d'ailleurs, dans la pratique et même dans le langage de la doctrine, les expressions *biens de l'évêché, biens de la mense* s'emploient indifféremment;

« Attendu que le défendeur reconnaît qu'en vertu de l'art. 14 combiné avec l'art. 29 du décret du 6 novembre 1813, un évêque peut, à titre de ses fonctions, ester en justice au nom de la mense épiscopale et qu'il ne dénie cette capacité au demandeur que parce que, selon lui, ce décret n'est pas d'une application générale; qu'il doit, d'après son intitulé, se restreindre au clergé qui, lors de son émancipation, possédait des biens dans plusieurs parties de l'empire, comme aux biens eux-mêmes dont il jouissait en ce temps-là et qu'il n'a pu être applicable en Belgique, en ce qui concerne les menses épiscopales, par la raison qu'aucun des évêques n'y était resté en possession de biens de mense;

« Attendu que si l'intitulé du décret et même le considérant qui en précède la disposition paraissent donner raison au défendeur dans l'appréciation qu'il en fait, son contexte, néanmoins, auquel il faut après tout s'attacher de préférence pour bien déterminer son objet et sa portée, est constamment empreint d'un caractère de généralité et d'étendue tel qu'il est impossible de supposer à son auteur la pensée d'en restreindre l'application dans les limites où la partie défenderesse voudrait la circonscrire;

« Qu'à part le sens général des dispositions du décret, son application limitée à l'administration des biens de certaines cures, de certains évêchés de l'empire, se concevrait d'autant moins que, depuis le rétablissement du culte en France, le gouvernement s'était sans cesse préoccupé, avec une égale sollicitude, du bien-être du clergé en général, dont les besoins ne se restreignaient pas à quelques titulaires isolés, mais s'étendaient à toutes les cures, à tous les évêchés de l'empire, intéressés au même titre à posséder des biens et à invoquer au besoin l'appui de la justice;

(1) Les moyens présentés par l'évêque de Tournai à l'appui de sa revendication, ont été développés dans un travail publié par M. C. PERIN, avocat, sous ce titre : *De la propriété de la maison épiscopale de Mons.* Mons. Impr. de Manceaux-Hoyois, 1852.

« Qu'enfin, on ne saurait s'expliquer comment cette capacité, accordée au profit d'évêchés que le hasard a laissé en possession d'anciens biens de mense, serait refusée à d'autres, moins heureux sous ce rapport pour avoir peut-être respecté trop scrupuleusement les défenses de la loi, mais en faveur desquels existent les mêmes motifs de bienveillance;

« Qu'il faut donc tenir que l'institution des menses épiscopales, avec pouvoir pour les évêques d'ester en justice en leur nom, est commune à tous les évêchés et conséquemment à celui de Tournai, qu'ils aient ou non possédé des biens au moment de la publication du décret du 6 novembre 1813;

« Attendu que dans l'ordre des moyens présentés par la partie de Me Fonson, à l'appui de son exception de non-recevabilité, il échet maintenant d'examiner si les évêchés sont capables d'acquérir la propriété des biens de mense dont leurs titulaires ont la jouissance ou l'usufruit; qu'en effet, s'il était vrai, comme le soutient le défendeur, que les évêchés n'ont point et ne peuvent avoir la propriété des biens de cette espèce, il en résulterait, sans autre examen, qu'en droit la maison épiscopale de Mons ne pourrait être de la part de l'évêque de Tournai l'objet d'une revendication;

« Attendu que si, d'après les art. 6 et 29 du décret précité, les évêques n'exercent sur les biens des menses que les droits d'usufruit, d'autres dispositions de ce décret supposent évidemment que les évêchés en ont la propriété;

« Attendu, en effet, que, suivant l'art. 8, les titulaires de ces personnes morales peuvent, avec les autorisations légales, consentir des aliénations, échanges, stipulations d'hypothèques, concessions de servitudes, toutes choses qui constituent des actes de disposition de la propriété, qu'il appartiendrait à l'Etat seul de faire s'il était propriétaire des biens qui en sont l'objet;

« Attendu que la propriété des biens de mense sur le chef des évêchés se déduit encore de l'art. 13 du décret, aux termes duquel le titulaire peut être autorisé, pour couvrir une partie des frais de grosses réparations, à contracter un emprunt avec hypothèque ou même à aliéner un bien de la cure ou de la mense; qu'il s'agit ici d'une dépense qui concerne personnellement l'être moral et que, dans le système de la partie défenderesse, il ne serait pas convenable qu'un évêché, pour faire face à ses propres dépenses, aurait le droit de grever et même d'aliéner les biens de l'Etat;

« Attendu que l'art. 53 vient à son tour repousser la prétention du défendeur, en disposant que le droit de régale continuera de s'exercer comme par le passé, ce qu'il eût été absolument inutile d'énoncer et ce qui serait un véritable non sens, si les biens des menses épiscopales eussent appartenu au domaine national;

« Qu'enfin les art. 14, 30, 31, 34 et 42 du même décret concourent à démontrer que la propriété des biens de menses appartient à l'évêché;

« Attendu que pour rentrer plus directement dans la spécialité de la cause, on peut se prévaloir de l'art. 74 de la loi organique du 18 germinal an X, qui, en limitant sa défense aux immeubles autres que ceux destinés au logement et les jardins attenants, permet par cela même que des immeubles soient ou puissent être possédés par les ministres du culte à raison de leurs fonctions et affectés à leurs titres ecclésiastiques, lorsqu'ils ont la destination préindiquée;

« Qu'à la vérité, ces mots : *et les jardins attenants,* qui suivent ceux-ci : *destinés au logement,* pourraient, en les rapprochant de l'art. 72, faire croire, au premier abord, comme le soutient le défendeur, que l'art. 74 n'entend parler que des cures; mais que la généralité de ces expressions : *titres ecclésiastiques, ministres du culte*, dont se sert ce dernier article, condamne la supposition qu'il ne serait applicable qu'aux presbytères, à l'exclusion des évêchés; que si l'art. 71 de la même loi autorise les conseils généraux de département à procurer aux archevêques et évêques un logement convenable, on ne saurait pourtant en conclure qu'aucune autre affectation ne puisse être faite en faveur des évêchés, soit par l'autorité, soit par des particuliers; que semblable empêchement entrait si peu dans l'intention de la loi organique, que le gouvernement, qui pouvait le mieux en connaître l'esprit, ordonna aux préfets, par une circulaire du 21 germinal an X, c'est-à-dire trois jours après sa promulgation, de rendre aux évêques tous les anciens palais épiscopaux disponibles;

« Attendu, quant à la loi française du 2 janvier 1817 et à l'ordonnance du 2 avril suivant, rendue en partie pour son exécution, dont le défendeur s'empare pour prétendre que la législation antérieure, qui régit encore la Belgique, n'avait pas accordé aux titres ecclésiastiques la faculté de posséder des immeubles : que ces documents n'ont pas, dans la cause, l'importance qu'il leur attribue;

« Attendu, en effet, qu'il suffit de lire la loi précitée pour se convaincre qu'elle n'a pas créé un état de choses nouveau, en ce qui concerne les évêchés, les cures, les chapitres et les séminaires, puisqu'elle comprend dans ses dispositions non-seulement les immeubles, mais encore les meubles et les rentes; et qu'il est hors de toute contestation possible, en présence des art. 16 du concordat, 73 et 74 de la loi organique, combinés entre eux, qu'antérieurement à la loi du 2 janvier 1817, les biens mobiliers et spécialement les rentes pouvaient être affectés à des titres ecclésiastiques et possédés par les ministres du culte, à raison de leurs fonctions;

« D'où l'on peut conclure que la loi nouvelle n'a fait qu'étendre à tout établissement reconnu par la loi et sans distinction du culte, le bénéfice de la personnification civile déjà admis en faveur des établissements catholiques susmentionnés;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent qu'au point de vue de la capacité légale, rien ne s'oppose à ce que l'évêché de Tournai puisse être propriétaire de la maison litigieuse;

« Que, partant, sous ce rapport, comme sous celui de la qualité du titulaire pour ester en justice au nom de cet évêché, la recevabilité de l'action est parfaitement établie;

« Attendu que la partie défenderesse n'a pas méconnu et qu'il est d'ailleurs justifié que le demandeur, comme représentant légal de l'évêché de Tournai, a été régulièrement autorisé, sur pied de l'art. 14 du décret du 6 novembre 1813, à instituer la demande en revendication dont le tribunal est saisi;

« Au fond :

« Attendu que pour justifier cette demande, l'évêque de Tournai n'invoque d'autre titre que le décret impérial du 16 septembre 1808, qui déclare mettre définitivement à sa disposition la maison litigieuse pour lui servir de logement dans le séjour qu'il est obligé de faire, à diverses époques, dans la ville de Mons;

« Attendu que dans le langage usuel les mots : *mettre un bien à la disposition d'une personne,* n'ont d'autre portée que de lui en conférer la jouissance;

« Que c'est, en effet, la seule signification qu'ils comportent dans le décret du Congrès du 24 février 1831, ainsi que dans les lois des 28 février 1832 et 23 mars 1833, qui, en mettant à la disposition du régent, du roi et du duc de Brabant certains palais de la nation, n'ont évidemment pas entendu leur en transférer la propriété;

« Attendu que le demandeur prétend qu'à l'époque de l'émanation du décret de 1808 précité, cette locution avait une signification plus étendue et qu'elle était employée pour exprimer une aliénation de propriété;

« Que c'est, en effet, selon lui, la seule interprétation qu'elle comporte dans le décret de l'assemblée nationale du 2 novembre 1789, dans l'art. 12 du concordat du 23 fructidor an IX, et dans l'art. 75 du décret organique du 18 germinal an X;

« Attendu que pour bien apprécier la valeur des mots : *sont à la disposition,* du décret du 2 novembre 1789, il importe de rechercher comment et dans quel but ils y ont été introduits;

« Attendu qu'il se voit du *Moniteur universel* que la proposition primitive présentée par le comte de Mirabeau, à la séance du 13 octobre 1789, tendait à faire déclarer en principe par l'Assemblée nationale que tous les biens du clergé sont la propriété de la nation;

« Que l'auteur de cette proposition, ainsi que la plupart des orateurs qui l'ont appuyée, la basaient sur ce que le clergé n'était pas propriétaire des biens dont il était en possession; que ces biens avaient appartenu de tout temps à la nation, tandis que ceux qui la combattaient s'efforçaient de prouver que cette dernière n'y avait aucun droit;

« Que dans le cours de cette discussion surgit une opinion intermédiaire qui, tout en reconnaissant la nation comme propriétaire des biens du clergé, lui contestait néanmoins le pouvoir d'en disposer, en se fondant sur ce que le clergé avait un droit de jouissance sur ces biens;

« Que c'est après avoir rencontré ces deux dernières opinions et soutenu que la nation était non-seulement propriétaire des biens du clergé, mais qu'elle avait encore le droit de les aliéner, que le comte de Mirabeau substitua, au moment du vote, au mot : *appartiennent,* de sa proposition primitive, ceux : *sont à la disposition,* dans le but évident, non pas d'exprimer, comme le prétend le demandeur, que la propriété des biens du clergé serait transférée sur le chef de la nation, mais bien de constater que cette dernière en avait, dès avant le décret, la libre disposition, nonobstant tout droit de jouissance prétendu par les membres du clergé;

« Que cette vérité devient plus manifeste encore, lorsque l'on combine le décret précité avec celui des 26 septembre-16 octobre 1791, qui exprime exactement la même pensée que le premier, mais d'une manière plus explicite et plus complète;

« Qu'il porte, en effet, que les biens dépendant des fondations supprimées font partie des biens nationaux et sont, comme tels,

à la disposition de la nation et que ces biens seront en conséquence administrés et vendus comme les autres biens nationaux;

« Attendu que si, de nos jours, l'on attribue à ces décrets un effet translatif de propriété, ce n'est donc pas parce que le législateur attachait cette pensée aux mots : *sont à la disposition,* mais parce que, contrairement à l'opinion lors dominante, l'on tient aujourd'hui pour constant que le clergé était réellement propriétaire des biens qu'il possédait et qu'en attribuant à la nation le droit d'en disposer, ils l'ont virtuellement investie de la propriété de ces biens;

« Que c'est partant sans fondement que le demandeur invoque que les termes du décret de 1789, pour en induire que le législateur de l'époque attribuait aux expressions : *sont à la disposition,* un effet translatif de propriété;

« Attendu qu'il n'est pas mieux fondé à relever dans ce but les mots : *mettre et remettre à la disposition,* consignés dans le concordat et dans le décret organique de l'an X;

« Attendu, en effet, que ces documents n'avaient d'autre objet que d'assurer le rétablissement du culte catholique dans toute l'étendue de la France, et que ce but pouvait être atteint aussi complétement en concédant aux évêques la jouissance des églises qu'en leur attribuant la propriété; que rien ne révèle chez les auteurs desdits actes, l'intention de trancher au profit du clergé la question de propriété des édifices nécessaires au culte; que la volonté contraire semble même résulter de l'art. 74 du décret organique, puisqu'il ne comprend pas ces édifices parmi les biens que les ministres du culte sont autorisés à posséder à raison de leurs fonctions; que ce n'est qu'à partir du mois de thermidor an XI que sont intervenus les décrets de réparation proprement dits;

« Attendu que si l'art. 74 précité a fait une exception à cet égard pour les presbytères et les jardins y attenants, cette exception était dans l'esprit du décret de 1789, qui imposait à la nation l'obligation de les procurer aux ministres du culte, outre leur traitement;

« Attendu au surplus que fût-il vrai que le concordat de l'an IX et le décret organique de l'an X eussent rendu au clergé la propriété des églises, ce serait uniquement parce qu'ils auraient eu pour objet de faire cesser à leur égard les effets du décret de 1789, mais que l'on ne pourrait pas en induire que le gouvernement de l'époque se servait des expressions *mettre à la disposition, pour attribuer une propriété nouvelle;*

« Que ce qui prouve, au contraire, qu'il y attachait la même signification que celle qu'elle comporte de nos jours, c'est la décision du premier consul, du 1er nivôse an XI, portant que les presbytères et jardins des annexes aux cures et succursales ne seront point aliénés et qu'ils seront mis à la disposition des vicaires qui desservent ces annexes;

« Que les expressions : *ne seront pas aliénés,* démontrent en effet que le premier consul n'entendait pas dessaisir la nation de la propriété desdits presbytères et jardins, mais seulement en accorder la jouissance aux vicaires; que cette volonté devient plus évidente encore lorsque l'on remarque que la disposition est faite, non pas au profit des évêques ou d'un établissement public quelconque, mais au profit d'ecclésiastiques qui n'avaient pas, en cette qualité, capacité pour posséder par eux-mêmes ni pour le clergé;

« Attendu que le décret du 16 septembre 1808, paraît d'autant moins susceptible d'être interprété dans le sens d'une translation de propriété que la maison y mentionnée n'est pas mise à la disposition de l'évêque d'une manière générale et absolue, mais pour un usage déterminé;

« Que ce qui démontre, au surplus, qu'on n'a pas voulu lui attribuer cette portée, c'est le rapport du ministre des finances qui en a déterminé l'adoption;

« Qu'il conste, en effet, de ce document que l'évêque de Tournai n'avait obtenu du préfet de Jemmapes que la jouissance de la maison dont s'agit; qu'il demandait de la générosité du gouvernement la conservation de cette maison, et que le directeur général de l'administration des domaines, dont le ministre déclare partager l'opinion, pensait qu'il était convenable *de maintenir l'affectation faite en faveur de ce prélat;*

« D'où la conséquence que le décret n'avait pas pour objet d'ajouter quoi que ce soit à la jouissance antérieure de l'évêque, mais uniquement de donner une consécration légale à un état de choses préexistant;

« Que l'on ne doit pas perdre de vue, en effet, que si le décret organique autorisait les préfets à procurer aux évêques un logement, il ne les autorisait pas à en procurer plusieurs, et que, sous ce rapport, la mesure prise par le préfet du département de Jemmapes avait besoin, pour avoir un caractère définitif, d'être approuvée par le chef de l'Etat;

« Attendu que s'il pouvait subsister quelque doute sur la véritable portée du décret de 1808, ce doute disparaîtrait en présence de l'interprétation que lui ont donnée et le gouvernement et Mgr Hirn lui-même;

« Qu'il conste, en effet, des documents produits que nonobstant ce décret, l'administration des domaines a continué à faire figurer la maison dont s'agit sur ses sommiers, et que les divers gouvernements qui se sont succédés ont toujours considérée comme une propriété de la nation;

« Qu'il se voit, d'autre part, d'une dépêche adressée par Mgr Hirn au maire de la ville de Mons, le 28 septembre 1808, et par conséquent peu de jours après l'émanation du décret du 16 du même mois, que ce prélat, qui avait sollicité la mesure, la considérait, non pas comme une translation de propriété, mais *comme affectant définitivement la maison à son usage;*

« Attendu qu'il est de règle que les mesures administratives de l'espèce peuvent toujours être révoquées par l'autorité qui les a prises;

« Attendu qu'en insérant le mot *définitivement* dans le décret dont s'agit, l'empereur n'a pas entendu s'interdire cette faculté; qu'il n'y a été introduit que par opposition au mot *provisoirement,* qui caractérise dans le décret l'occupation autorisée par le préfet du département de Jemmapes;

« Qu'il s'en suit que le gouvernement belge n'a fait qu'user de son droit en rapportant par son arrêt du 4 décembre 1850, le décret dont s'agit;

« Qu'au surplus les bâtiments qui faisaient l'objet dudit décret ayant été expropriés pour cause d'utilité publique par la ville de Mons, le droit d'usage qu'avait l'évêque sur ces bâtiments serait devenu sans objet;

« Attendu que les faits de possession articulés subsidiairement par le demandeur fussent-ils vrais, il n'en résulterait pas qu'il aurait acquis par prescription la maison dont s'agit, puisqu'il n'allégue pas que le titre précaire, en vertu duquel il possédait aurait jamais été interverti, et qu'ainsi sa possession serait restée précaire et par conséquent insuffisante pour servir de base à la prescription;

« Que ces faits sont dès lors irrélevants et qu'il n'y a conséquemment pas lieu de s'y arrêter;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. De Hainin, procureur du roi, en ses conclusions, déclare la demande recevable et y faisant droit, sans s'arrêter aux faits posés subsidiairement par le demandeur, lesquels sont déclarés irrélevants, déboute ce dernier de son action; le condamne en outre aux dépens... » (Du 3 mai 1856. — Tribunal civil de Mons. — Plaid. MMes Lescarts c. Fonson).

Appel par l'évêque de Tournai.

M. le substitut du procureur général Mesdach a discuté en ces termes les intéressantes questions soulevées par cet appel :

« L'appel incident interjeté par l'Etat remet en question la fin de non-recevoir écartée par le premier juge, tirée du défaut de qualité du demandeur. On conteste à un évêque le droit de plaider à titre de ses fonctions, dans l'intérêt de l'évêché, on lui conteste le caractère de personne civile. En Belgique, dit-on, les évêchés pas plus que les diocèses ne constituent des établissements ayant une personnification civile capable d'acquérir ou d'ester en justice.

Cette proposition, par sa généralité, par l'étendue de ses conséquences, est d'une importance qui n'a pas échappé à l'attention de la cour; elle intéresse, non-seulement les évêques, mais encore la plupart des curés de notre pays dont la personnalité civile est également mise en question, les raisons de décider étant les mêmes, à une seule exception près.

Tout d'abord, rappelons ce principe non contesté, qu'en fait d'établissements, la loi ne reconnaît comme personne civile que ceux dont elle a expressément décrété l'existence. (Tielemans, Vo *Etablissements publics,* p. 138).

Ajoutons encore que les évêchés et les cures ayant été abolis par les lois révolutionnaires de 1789, qui de toutes les institutions civiles n'ont laissé debout que le citoyen, la commune et l'Etat, ils n'ont pu recouvrer la capacité qu'ils avaient perdue, que par une disposition expresse de la loi.

Cette disposition, quelle est-elle? Est-ce le concordat du 26 messidor an IX?

Il est bien vrai qu'il reconnaît les évêques et les curés; il leur assure même un traitement (art. 15), et c'est à leur direction qu'il confie l'exercice du culte catholique; mais assurément il ne leur confère pas la personnification civile. Autre chose est le titre, l'office ecclésiastique et l'établissement public, être moral, capable comme les individus d'acquérir, de posséder, d'aliéner et de faire tous les autres actes de la vie civile. (Tielemans, Vo *Fondations,* p. 378).

Les évêchés et les cures, en tant qu'offices ecclésiastiques, la constitution civile du clergé (12 juillet-24 août 1790), qui a provoqué le schisme de l'église de France avec Rome, la constitution civile les reconnaissait également; elle aussi les défrayait aux dépens de la nation; le concordat les a conservés au même titre sans rien ajouter à leur capacité.

Mais, reconnaissant que « la religion ne peut se maintenir, si « on ne pourvoit point aux moyens de perpétuer la succession « de ses ministres, » (Portalis, discours inédits, p. 328), reconnaissant encore l'utilité des chapitres cathédraux, il autorise, par son art. 11, les évêques à instituer un séminaire par diocèse et un chapitre par cathédrale.

La même pensée va se reproduire et se développer dans les articles organiques (18 germinal an X).

Art. 11. « Les archevêques et évêques pourront, avec l'auto- « risation du gouvernement, établir dans leurs diocèses des cha- « pitres cathédraux et des séminaires. »

Or pour ne pas laisser de doute sur ses intentions, la loi proclame expressément dans le même article la suppression de tous autres établissements ecclésiastiques.

Les articles organiques créent une troisième espèce d'établissement, ce sont les fabriques, à l'effet de veiller à l'entretien et à la conservation destemples, ainsi qu'à l'administration des aumônes (art. 76). Mais il est à remarquer que les fabriques ne sont pas des établissements ecclésiastiques, elles ont toujours été réputées corps laïques. (Portalis, p. 282).

La position faite aux évêques et aux curés par le concordat et les articles organiques, se résume donc en celle de fonctionnaires chargés de la direction du culte catholique, et salariés par l'Etat. « Désormais, dit Portalis, p. 105, les ministres de la religion « seront dans l'heureuse impuissance de se distinguer autrement « que par leurs lumières et par leurs vertus. »

Le logement que leur accordent les art. 71, 72 des organiques ne change rien à cette position, comme il n'affecte en rien le caractère du chef de l'Etat, des ministres et des gouverneurs de province. Ce n'est qu'un supplément de traitement sous une autre forme.

Ceux qui regrettent le passé et qui aspirent au retour d'institutions condamnées par une longue expérience, voudraient voir dans le concordat autre chose que ce qui s'y trouve; ils supposent au premier consul la pensée non-seulement de relever les autels, mais encore de rendre à l'Eglise les biens qu'elle avait perdus; et si cette pensée de restauration n'est pas encore dans le concordat, du moins, ajoute-t-on, elle s'est révélée insensiblement par des arrêtés et des décrets de restitution postérieurs.

Que tel n'ait pas été l'esprit du concordat, c'est ce qu'il est presque superflu de démontrer. Ecoutons pour nous en convaincre ce qu'en dit un des historiens les plus remarquables de cette époque : « Plus de clergé constitué en pouvoir politique, plus de « clergé propriétaire, c'était (dit Thiers, *Histoire du consulat,* « liv. XII) chose impossible en 1800; un clergé voué unique- « ment aux fonctions du culte, salarié par le gouvernement, « nommé par lui, confirmé par le pape; une circonscription « nouvelle des diocèses qui comprendrait 60 siéges au lieu de « 158, existant jadis sur le territoire de l'ancienne et de la nou- « velle France; la police des cultes déférée à l'autorité civile, la « juridiction sur le clergé au conseil d'Etat en place des Parle- « ments abolis, tel était le plan du 1er consul. C'était la constitu- « tion civile décrétée en 1790 avec les modifications qui pou- « vaient la rendre acceptable à Rome. »

Or quels avaient été les effets de la constitution civile?

« Elle avait, dit M. de Pradt (*Les quatre concordats*, t. II, « p. 14 et 16) fait entrer le clergé dans une civilisation nouvelle « qui n'admettait plus rien de son ancienne existence... Il ne s'a- « gissait plus pour lui de commander, mais de tolérer pour être « toléré lui-même; pour lui il n'existait plus de palais, mais seu- « lement des temples; son mélange dans l'ordre politique avait « cessé pour être remplacé par l'exercice de ses seules fonctions; « parmi lui il ne se trouvait plus de grands du monde, mais seu- « lement des prêtres. Dans ses prêtres, la nation ne voulait plus « voir des directeurs de ses affaires politiques, mais seulement « des directeurs de sa conscience. »

La religion n'en demande pas davantage. « Quels sont les be- « soins de la religion? La liberté et la sûreté dans l'exercice du « culte, des temples et des ministres suivant l'ordre de la hié- « rarchie. Tout cela se trouvait dans le concordat de 1801. » de Pradt, t. II, p. 124.

On s'est prévalu de part et d'autre de l'opinion d'un homme qui doit faire autorité dans cette matière à cause de la part active qu'il prit au rétablissement du culte catholique en France. On a cité Portalis, mais avec plus d'avantage du côté de l'intimé; on ne devait en effet pas s'attendre à ce qu'après avoir formellement proclamé la suppression de tous établissements ecclésiastiques autres que les chapitres cathédraux et les séminaires, cet homme d'Etat, à la perspicacité et au génie duquel tout le monde se plaît à rendre hommage, se fût donné dans les discours ou les rapports qui ont précédé cette grande mesure, un démenti à lui-même.

Portalis ne méconnaît pas la nécessité de pourvoir à la dotation d'un culte qui n'aurait pu subsister sans ministres, et au nom du droit naturel il réclame en leur faveur des secours convenables pour assurer leur existence (p. 42).

Il va plus loin, et par exception à la défense de leur donner des immeubles, il autorise les libéralités qui n'auraient pour objet qu'un édifice destiné à leur ménager un logement convenable, parce que, dit-il, ce logement fait partie de la subsistance et du nécessaire absolu, et qu'il a toujours été rangé par les lois dans la classe des choses désignées sous le nom d'aliments (p. 102 et 280).

L'art. 73 des organiques a-t-il conféré aux évêques la capacité à l'effet d'acquérir?

La capacité des évêques, dit-on, à l'effet d'acquérir est si bien établie, que l'art. 73 des organiques les autorise à accepter des fondations qui auraient pour objet l'entretien des ministres du culte, pourvu seulement qu'elles ne consistent qu'en rentes constituées sur l'Etat.

Mais, comme on l'a très-bien fait observer au nom de l'intimé, cet art. 73 n'est que la réalisation d'une promesse faite par le gouvernement dans le concordat (art. 15), de prendre des mesures pour que les catholiques français pussent faire des fondations en faveur des églises. « Jamais, dit Portalis, p. 441, elles ne « sont faites en faveur de la personne des évêques, car il répu- « gnerait à leur nature qu'elles pussent avoir pour objet un in- « térêt purement privé. »

Ce sont, ajoute-t-il, des libéralités faites aux fabriques, mais faites pour l'entretien des ministres. (Ibid.)

A cette époque les fabriques n'avaient pas encore reçu leur organisation, l'art. 76 des organiques n'avait fait qu'annoncer leur établissement, il fallait donc que dans l'intervalle les fondations en faveur des ministres du culte pussent être acceptées, et comme elles ne pouvaient être étrangères à la sollicitude du premier pasteur qui représentait auprès du souverain toutes les églises de son diocèse, il était conséquent de les faire accepter par lui. (Portalis, p. 441).

Aujourd'hui les fabriques se trouvant organisées et fonctionnant en vertu du décret du 30 décembre 1809, les fondations pour l'entretien des membres du clergé catholique ne sont plus acceptées par l'évêque, mais par la fabrique. La mission de ce prélat se borne à donner son avis sur l'opportunité de cette acceptation (art. 59, décret du 30 décembre 1809). En France il n'en est plus de même, depuis la loi du 2 janvier 1817, qui autorise les établissements ecclésiastiques reconnus légalement (et de ce nombre les évêchés et les cures) à acquérir des immeubles et des rentes.

Non-seulement la loi attribue aux fabriques le produit des fondations et des oblations destinées aux ministres du culte, mais encore elle impose à ceux-ci l'obligation du désintéressement, elle s'entoure de précautions pour empêcher que les ecclésiastiques ne deviennent les héritiers de tous ceux qui n'en ont point et qui ne veulent point en avoir. (Portalis, p. 102). Des fondations en rentes peuvent être faites pour leur entretien, mais tout ce qu'ils obtiendront à ce titre viendra en déduction de leur traitement, de sorte qu'il ne s'agira jamais que de fournir le supplément nécessaire pour assurer leur subsistance et leur entretient. (Id. p. 105). De cette manière on rendait le rétablissement des bénéfices impossible (1).

Les principes d'égalité et de justice s'opposent d'ailleurs à ce qu'il puisse exister de différence dans le traitement des charges ecclésiastiques d'une même classe. La loi lui assigne à toutes celles d'une même catégorie un traitement égal, jugé suffisant pour les besoins de ceux qui les desservent; il serait peu juste de rompre cette égalité, et tandis que le plus grand nombre des évêques et des curés ne posséderaient que leur traitement, il s'en trouvât quelques-uns de privilégiés qui cumuleraient ce traitement avec le produit de fondations particulières attachées à leur charge. C'est dans cette pensée d'égalité et pour éviter un abus de ce genre que fut porté l'avis du conseil d'Etat du 25 janvier 1807, rapporté par Dalloz, Vo *Culte,* p. 699. Le décret du 17 novembre 1811 est conçu dans le même esprit.

(1) On appelle bénéfices des droits attribués « à des ecclésiastiques, de « jouir pendant leur vie de biens consacrés à Dieu, à cause de l'office spi- « rituel dont ils sont chargés par l'autorité de l'Eglise. » (Gaudry, *Législation des Cultes*, III, 376.)

Les fondations autorisées par l'art. 73 des organiques n'ont donc pas eu pour effet d'ériger les titres ecclésiastiques des ministres du culte en établissements publics capables d'acquérir et de posséder; ce ne sont que des libéralités faites en faveur de l'Eglise, acceptées par les fabriques, mais avec cette affectation spéciale de servir à l'entretien des ecclésiastiques.

Aussi l'art. 73 n'a-t-il pas empêché Portalis de proclamer comme l'un des principes fondamentaux du pacte fait avec l'Eglise « la limitation de l'autorité ecclésiastique aux choses pure- « ment spirituelles » (p. 114).

Et de répéter plus d'une fois qu'aujourd'hui le clergé ne « pos- « sède plus rien, tout est à la charge des fidèles, et l'Eglise ne « peut se reposer que sur les vues bienfaisantes du souverain » (p. 282 et 335).

Plus de clergé propriétaire, suppression de tous établissements ecclésiastiques autres que les séminaires et les chapitres cathédraux, telle était donc la pensée dominante des auteurs du concordat.

A-t-il été dérogé depuis lors à ce grand principe durant la réunion de notre pays à la France, c'est ce que nous avons à rechercher.

Décret du 6 novembre 1813.

Notre titre de personne civile, dit l'appelant, nous le puisons dans le décret du 6 novembre 1813; c'est lui qui a définitivement érigé en établissements publics les menses épiscopales, dont le pouvoir souverain avait antérieurement admis l'existence.

L'Etat ne conteste pas que le décret du 6 novembre 1813 n'ait eu pour effet d'ériger en établissements publics certaines menses épiscopales, en ce sens qu'il les autorisait à conserver la possession des biens dont elles jouissaient à l'époque où le décret fut porté, mais il prétend que les évêchés, pas plus que les diocèses, ne constituent pas des établissements ayant une personnification civile, capable d'acquérir ou d'ester en justice.

L'interprétation donnée à ce décret par l'évêque de Tournai, a prévalu devant le premier juge, d'accord avec :

1° Serrigny, *Traité de l'organisation et de la compétence en matière contentieuse administrative,* t. Ier, p. 457-462; II, p. 260 à 262;

2° Vuillefroy, V° *Cure,* p. 212;

3° Gaudry, *Législation des cultes,* t. III, p. 372. Ce dernier néanmoins d'une manière dubitative.

Si l'on examine l'intitulé du décret, le considérant qui le précède, son texte, et plus encore les nécessités auxquelles il avait à pourvoir, il nous paraît difficile de ne pas adopter le système présenté au nom de l'Etat.

Déjà l'intitulé du décret circonscrit ses limites, son étendue : « Décret impérial sur la conservation et l'administration des « biens que possède le clergé dans plusieurs parties de l'empire. »

Le considérant définit son objet dans les mêmes termes. « Vou- « lant pourvoir à la conservation, etc., etc. »

Il ne s'agit donc pas de conférer à toutes les cures, à tous les évêchés de l'empire indistinctement la faculté générale d'acquérir des biens, — il n'est question que de conserver et d'administrer ceux que le clergé possède dans certaines parties de l'empire. Mais, entre conserver son patrimoine et l'augmenter par dons et par legs, la différence est grande.

Puis, le décret est divisé en quatre titres traitant des biens :

1° Des cures;

2° Des menses épiscopales;

3° Des chapitres cathédraux et collégiaux;

4° Enfin des séminaires.

A l'égard de ces deux dernières espèces d'établissements, le décret ne pouvait avoir pour objet de leur conférer la faculté d'acquérir des biens, puisque déjà ils étaient investis de ce droit par l'art. 11 du concordat, qui leur avait octroyé la pleine capacité civile.

Restent donc les cures et les menses épiscopales, qui dans la paroisse et le diocèse occupent respectivement une position analogue.

L'art. 1er se renfermant dans les limites tracées par l'intitulé et le considérant, décrète : « Que dans toutes les paroisses dont « les curés possèdent à ce titre des biens fonds ou des rentes, la « fabrique, établie près chaque paroisse, est chargée de veiller à « la conservation desdits biens. »

Encore une fois le texte ne porte que sur la conservation des biens que certains curés possèdent; il n'habilite pas les titulaires à en acquérir d'autres à l'avenir, il se borne à les maintenir en possession de ceux qu'ils possèdent déjà.

A cet effet il prend les mesures nécessaires pour assurer cette conservation; prescrit le dépôt des titres et des papiers (art. 2, 3, 4, 5); attribue aux titulaires les droits d'usufruitiers (art. 6), avec toutes les charges inhérentes à cette nature de droits; définit leurs pouvoirs (art. 8, 9, 10, 12 et 13), et enfin les autorise à ester en justice pour la défense de leurs droits.

Les mêmes dispositions sont prises en ce qui concerne les biens des menses (art. 29 à 49).

Mais nulle part aptitude à étendre ces droits d'usufruitiers à de nouveaux biens.

Tout au contraire, lorsqu'il s'agit des séminaires qui tenaient du concordat la faculté de recevoir des dons et des legs, le décret ne se borne plus à pourvoir à la conservation des biens qu'ils pouvaient posséder alors, il prévoit l'éventualité de dispositions gratuites en leur faveur, et en assure l'exécution. Art. 67 : « Tout notaire, devant lequel il aura été passé un acte conte- « nant donation entre vifs ou disposition testamentaire, au pro- « fit d'un séminaire ou d'une école secondaire ecclésiastique (2), « sera tenu d'en instruire l'évêque, qui devra envoyer les pièces, « avec son avis, à notre ministre des cultes, afin que, s'il y a « lieu, l'autorisation pour l'acceptation soit donnée en la forme « accoutumée. »

Cet article mérite d'autant plus de fixer l'attention de la cour, qu'on a dit, au nom de l'appelant, que dans tout le décret il ne se trouvait pas une seule disposition qui ne fût applicable aux quatre titres dont il s'occupe.

Et, dans la même pensée de prévoyance, l'art. 67 finit en fixant le droit de mutation à payer au fisc par les séminaires, pour les dons et legs à venir. Ils ne seront assujettis qu'au droit fixe d'un franc. De même qu'il avait fait antérieurement pour les hospices (arrêté du 7 pluviôse an XII), pour les congrégations hospitalières (art. 11 du décret du 18 février 1809) et pour les fabriques (article 81 du décret du 30 décembre 1809).

Enfin, si le décret de 1813 ne prévoit que les dispositions à titre gratuit en faveur des séminaires, à l'exclusion de ceux qui seraient faits à l'avantage des chapitres cathédraux et collégiaux, c'est par le motif qu'il avait déjà été pourvu à cet objet par l'art. 113 du décret du 30 décembre 1809. (V. Rapport de Portalis à l'Empereur du 12 février 1807, p. 381.)

En dehors de ces considérations tirées du texte du décret, il était intéressant de connaître les motifs qui l'ont fait porter et les nécessités auxquelles il fut appelé à pourvoir.

Si l'on consulte à ce sujet le rapport du ministre des cultes (Bigot de Préameneu) à l'Empereur, et à la suite duquel le décret fut porté, il nous paraît impossible de conserver encore quelque doute qu'il ne fût destiné qu'à réglementer l'administration et la conservation des biens dont le clergé était resté en possession dans certaines parties de l'Empire.

Ce document, dont l'unique exemplaire que nous connaissions fait partie des archives du département de la justice, n'est invoqué, ni même indiqué dans aucun des traités que nous avons parcourus sur la matière des cultes, malgré l'utilité des renseignements qu'il contient pour l'interprétation du décret. Il ne porte pas de date, mais il est sorti des presses de l'imprimerie impériale le 23 janvier 1811; il précède donc de près de trois années le décret auquel il s'applique.

Il expose que :

« Le clergé au delà des Alpes, et même quelques curés ou des- « servants dans les départements au nord de l'Empire, étant do- « tés en biens fonds, un règlement est nécessaire pour assurer la « conservation de ces biens, pour déterminer les droits et les « obligations des titulaires et pour régler le mode d'administra- « tion pendant la vacance.

« Il est convenable qu'il y ait à cet égard un régime uniforme « dans les diverses parties de l'Empire.

« Je vais exposer à Votre Majesté ce qui est en usage dans ces « divers pays, et je proposerai ensuite les mesures qui me sem- « bleront préférables. »

Ce court exposé suffit déjà pour nous permettre d'apprécier le but du décret, ses motifs et l'étendue de son application.

Il a pour but d'établir dans les diverses parties de l'Empire un régime uniforme pour la conservation et l'administration des biens fonds dont le clergé au delà des Alpes et même quelques curés dans les départements au nord de l'Empire étaient dotés.

Des usages différents étaient établis pour leur administration; on va y substituer un règlement uniforme.

Quelles sont ces parties de l'Empire où, par dérogation au concordat, le clergé était resté en possession de biens fonds?

Déjà, nous savions par l'ouvrage de M. de Pradt, II, 95, que l'empereur avait laissé leurs biens aux églises de la Lombardie et du Piémont, après en avoir fait la conquête.

Merlin (Rép., V° *Piémont,* § 4, p. 301), dans un article de M. Botton de Castellamonte, ci-devant premier président de la cour de Turin, nous avait également fait connaître que, malgré la

(2) Ecoles secondaires ecclésiastiques, c'est-à-dire petits séminaires. (Rép. Journal du Palais, V° *Séminaires,* nos 73 et suiv.)

réunion de ce pays à la France, leur assimilation quant à l'administration n'était pas entière, et qu'entre autres exceptions, il s'en trouvait une pour la gestion des bénéfices vacants, laquelle était confiée en Piémont à un économat général. C'est de cet économat que l'art. 81 du décret de 1813 prononce la suppression.

Bigot de Préameneu, dans son rapport, indique les parties de l'Empire où le clergé a des biens-fonds. Ce sont :

1° Le Piémont, réuni à la France en 1802;

2° La Toscane, réunie en 1808;

3° La Ligurie (Sénatus-consulte du 16 vendémiaire an XIV);

4° Les Etats de Parme et de Plaisance, annexés en 1808;

5° Enfin quelques départements au nord de la France, c'est-à-dire la ci-devant Belgique, réunie par la loi du 9 vendémiaire an IV, confirmée par le traité de Campo-Formio du 17 octobre 1797.

La cour ne perdra pas de vue que la réunion de toute la partie au delà des Alpes est postérieure à la promulgation du concordat; cette circonstance suffit déjà pour expliquer comment il s'est fait qu'en 1811 (à l'époque où Bigot adressait son rapport à l'Empereur) le clergé de ces divers pays était resté en possession de ses biens. Quant aux départements de la ci-devant Belgique, les deux articles de la loi du 5 novembre 1790, sur les biens nationaux, n'y avaient été publiés, en vertu de l'arrêté du 17 ventôse an VI, qu'avec ce tempérament que la nationalisation des biens de cures ne frapperait que ceux dont les cures étaient vacantes ou le deviendraient; et cette vacance pouvait être le résultat soit du refus de serment par les titulaires, soit de leur déportation, soit de toute autre cause, entre autres le décès. C'était donc une jouissance purement viagère en faveur des curés de nos provinces qui avaient prêté serment et échappé à la déportation. Le nombre de ces bénéficiers, déjà restreint à l'origine, diminuait de jour en jour par les décès; aussi le ministre pouvait-il dire à l'empereur, en 1811, que si, dans quelques départements du Nord, les curés ou desservants avaient été maintenus par décrets à conserver une partie de leur dotation en biens fonds, leur nombre était, à la vérité, peu considérable (3).

Telle était donc, depuis le concordat jusqu'en 1813, la situation du clergé dans tout l'Empire :

1° Sur l'ancien territoire de France, pas de clergé propriétaire (décrets des 2 novembre 1789 et 5 novembre 1790), pas un évêque, pas un curé possédant des biens à ce titre;

2° Dans les pays réunis, au contraire, au delà des Alpes, les évêques et les curés dotés en biens fonds, puis dans nos provinces quelques curés, en petit nombre (mais pas d'évêques), autorisés à conserver la jouissance d'anciens biens de cures.

En présence de cet état de choses, que va faire l'empereur? Va-t-il créer une assimilation complète entre les pays réunis et la France, imposer aux premiers le niveau du concordat et les soumettre de force au droit commun? Non, il n'oublie pas les égards dus à des peuples conquis, il leur tient compte des droits existants, et sait concilier la rigueur de la loi avec les nécessités du fait.

Les évêques et les curés des pays réunis seront autorisés à conserver les biens dont ils sont actuellement en possession; ils en auront l'administration avec tous les droits d'usufruitiers; seulement, comme il existe dans la gestion de ces biens une grande diversité d'usages, que ces usages sont autres en Toscane, autres en Piémont, etc., etc., autres au delà des Alpes, et autres en deçà au nord de l'Empire, à ces usages différents, il va substituer un mode d'administration uniforme, calqué sur le régime des biens des fabriques; c'est le règlement décrété le 6 novembre 1813.

Mais, la cour voudra bien le remarquer, tandis qu'au delà des Alpes les évêques, aussi bien que les curés, étaient maintenus en possession, de ce côté-ci, au contraire, dans les départements du nord de l'Empire, les curés seuls étaient admis à jouir de cette faveur (4). Le rapport de Bigot ne permet pas de doute à cet égard. « Dans quelques départements au nord de la France, il y « a des cures, en nombre à la vérité peu considérable, où les cu- « rés ou desservants ont été maintenus par les décrets à con- « server une partie de leur dotation en biens fonds. » C'est la conséquence de l'arrêté précité du 17 ventôse an VI, qui n'avait excepté de la nationalisation des biens ecclésiastiques dans les neuf départements réunis par la loi du 9 vendémiaire an IV, que certains biens de cures, sans y comprendre ceux des évêchés ou diocèses. Lors donc que le décret de 1813 institue des menses épiscopales, ce n'est pas pour les départements du Nord, mais exclusivement pour les pays au delà des Alpes.

Le décret, dit-on, est général; il s'étend à toute la France. (Gaudry, II, n° 1144.) Général, oui, dans le sens de l'art. 1er du code civil, en ce qu'il est exécutoire dans tout le territoire de l'Empire; mais spécial, quant à son objet, en ce qu'il n'est appelé à recevoir d'exécution que dans les parties de l'Empire où le clergé se trouvait en possession de certains biens; de même, par exemple, que le décret sur les mines et celui qui concerne l'administration des polders, bien qu'exécutoires par tout le royaume, se trouvent restreints dans leur application aux seules localités où il existe des établissements de ce genre. Nous en citerons un autre exemple, qui s'écarte moins de notre sujet : l'arrêté du 7 thermidor an XI, rendant à leur destination les biens des fabriques non aliénés; c'était bien là une mesure générale pour toute la France, et cependant, comme le fit observer Portalis (p. 391 et 440), « cet arrêté par sa nature ne devait recevoir d'exécution « que dans les départements où il existait des biens non encore « aliénés, ou des rentes non encore transférées qui avaient appar- « tenu aux fabriques des églises. Il était évident que partout ailleurs « les administrateurs créés par cet arrêté seraient sans fonctions, « puisque toute leur administration ne pourrait porter que sur « des biens qui n'existeraient pas. »

C'est donc une erreur grave que d'étendre, à toutes les parties de l'ancien territoire français, les dispositions d'un décret spécial et accidentel. Car, supposons pour un instant que les pays réunis n'eussent pas été annexés à la France par la conquête, et qu'ils eussent conservé chacun son existence propre. Le concordat n'en eût pas moins été conclu et avec lui les grands principes de droit public qu'il consacre; or, l'annexion de ces provinces n'a pu avoir pour conséquence de réagir sur le droit commun de la France; contrairement à tous les enseignements de l'histoire, où l'on voit le conquérant imposer sa loi au vaincu; ici ce seraient les vaincus, inférieurs de beaucoup en population et en étendue de territoire, qui auraient fait la loi aux vainqueurs et introduit la restauration des bénéfices ecclésiastiques et de la main-morte, après avoir renversé les grands principes pour l'établissement desquels la France avait traversé une révolution des plus sanglantes.

On crie à l'injustice et l'on dit : Ceux-là pourront conserver leurs biens qui en ont retenu indûment la possession, à la différence de ceux qui s'en sont volontairement dessaisis ou qui en ont été dépouillés! Mais on oublie que ceux des titulaires qui avaient été maintenus en possession de certains biens ne cumulaient jamais les revenus de ces biens avec leur traitement. (Portalis, p. 103; arrêté du 17 ventôse an VI; avis du conseil d'État du 27 janvier 1807; décret du 17 novembre 1811; M. Decuyper, dans les conclusions qui ont précédé l'arrêt de cassation du 18 novembre 1839; *Bull.*, 1840, p. 92.) Aussi Bigot, dans son rapport, a-t-il soin de le rappeler : « Le revenu en est déduit sur leur traitement. »

Et la raison en est simple, c'est que s'agissant de biens appartenant au domaine, mais avec l'affectation spéciale de servir à l'entretien du clergé, il n'était pas juste de faire contribuer l'État deux fois à cet entretien, d'abord en nature, puis en argent.

Ces considérations nous autorisent à conclure :

1° Que le décret de 1813, comme l'indiquent son intitulé et son considérant, n'a pour objet que d'assurer la conservation et l'administration des biens, dont, par dérogation au concordat, le clergé était resté en possession dans certaines parties de l'empire;

2° Qu'il n'habilite pas les évêques et les curés à accepter des dons ou legs à titre de leur office;

3° Qu'il n'institue de menses épiscopales que dans les pays réunis au delà des Alpes;

4° Qu'il est sans application en Belgique, en ce qui concerne les évêchés, lesquels sont demeurés ce que les avaient faits la constitution civile de 1790 et le concordat, de simples titres ecclésiastiques dépourvus de capacité civile.

Ce qui s'est passé en France depuis notre séparation achève de le démontrer. Une loi du 2 janvier, suivie d'une ordonnance royale des 2-14 avril 1817, autorisent les dons et legs faits à des établissements ecclésiastiques reconnus par la loi, notamment les évêchés et les cures.

Il paraît bien évident que si le décret de 1813 avait eu pour effet de les instituer et de les reconnaître en qualité de personnes civiles, la loi nouvelle de 1817 ne prenait à leur égard qu'une disposition superflue en leur conférant une capacité qu'ils possédaient déjà.

Mais, dit le premier juge, il suffit de lire cette loi pour se convaincre qu'elle n'a pas créé un ordre de choses nouveau en ce qui concerne les évêques, les curés, les chapitres et les séminaires, puisqu'elle comprend dans ses dispositions non-seulement les immeubles, mais encore les meubles et les rentes, et qu'il est hors de contestation, en présence des art. 15 du concordat, 73 et 74 des organiques, qu'antérieurement à cette loi les biens mobiliers, et spécialement les rentes, pouvaient être affectés à des titres

(3) Seulement la jouissance, de purement viagère qu'elle était, en vertu de l'arrêté du 17 ventôse an VI, a été, par le décret de 1813, définitivement attachée au titre ecclésiastique, avec faculté de se transmettre aux successeurs.

(4) C'est l'exception dont nous avons parlé en commençant.

ecclésiastiques et possédés par les ministres du culte à raison de leurs fonctions.

Ici le premier juge se méprend évidemment sur le caractère des fondations autorisées par l'art. 73; elles sont faites, non pas en faveur des évêques et des curés, mais aux fabriques, pour l'entretien des ministres du culte. Les observations que nous avons présentées plus haut et surtout l'autorité de Portalis (p. 441) répondent à cette objection. La différence entre les dispositions autorisées par le concordat en faveur de l'Eglise et celles faites en faveur des évêques et des curés est telle que, tandis que les premières sont censées faites à la fabrique et acceptées par elle, la loi de 1817, au contraire, autorise désormais ces titulaires à les accepter directement en leur nom. (Ordonnance des 2-14 avril 1817, art. 3.)

Que si les évêques tiennent du concordat le droit de recevoir des dons et des legs en nature de rentes, et du décret de 1813 le droit d'acquérir des biens fonds, comment se fait-il que durant une période de près de quatorze ans de notre communauté avec la France depuis le concordat, la piété des fidèles n'ait pas fait usage du droit que lui accordait la loi de créer des bénéfices, d'instituer des fondations directes en faveur des évêchés? Or, pendant toute la durée de l'empire, on n'en cite que quatre en France (Vuillefroy, V° *Diocèse*, p. 267, note *a*) dont la valeur connue pour deux est de 5,600 fr. (Nous verrons bientôt le peu d'influence de cette dérogation de fait au principe de la loi qui prohibe le rétablissement des fondations ecclésiastiques.) Sous la restauration, au contraire, et à la faveur de la loi nouvelle de 1817, on n'en compte pas moins de quatre-vingt-quinze, dont la valeur connue pour quatre-vingt et un est de 1,348,117 fr., dans lesquels les immeubles entrent pour plus d'un million.

En Belgique, quelle est l'importance des biens, mobiliers ou immobiliers, appartenant aux évêchés, que possèdent ces menses épiscopales que l'on dit exister? Une enquête fut ouverte à ce sujet par le gouvernement en 1846, et l'archevêque et les évêques invités à faire connaître la nature et la valeur des biens de leur mense; il fut répondu par ces divers prélats que ni leur mense ni leur chapitre ne possédait aucun bien ni aucune rente ancienne. En faisant cette déclaration, M. l'évêque de Gand seul ajoutait que sa mense ne possédait qu'une bibliothèque de peu de valeur et quelques objets d'argenterie et ornements pontificaux. Plus spécialement M. l'évêque de Tournai répondait, le 22 janvier 1846:

« Monsieur le ministre,

« Par votre lettre du 14 janvier, vous me demandez quelle est « la nature et la valeur des biens de la mense épiscopale ou du « chapitre de Tournai. J'ai l'honneur de vous faire connaître, en « réponse à cette lettre, que ni l'évêché ni le chapitre ne pos- « sèdent des biens de cette nature.

« Recevez, etc.

« (Signé) Voisin, vic. gén. »

Ainsi, tandis qu'en France, sous l'empire de la loi de 1817 modificative du concordat, les évêchés acquéraient par dons et par legs des biens d'une importance assez notable, en Belgique, au contraire, où le sentiment religieux n'est certes pas moins vivace ni le dévouement à l'église moins grand, la dotation des évêchés, durant l'espace de quarante-cinq ans, ne s'est pas accrue d'un seul don, d'un seul legs. Et si jamais les auteurs clairvoyants du concordat avaient besoin de justification, en ce qu'ils ont prohibé le rétablissement des évêchés et des cures, en tant que personnes morales, de quelle autorité ne serait pas l'exemple de ce qui se passe dans la Belgique catholique, où nos prélats sont pauvres et où cependant la religion fleurit et prospère, parce qu'il lui suffit d'être libre sous l'égide de la loi; où ses ministres sont respectés et entourés de la considération générale, parce qu'ils sont désintéressés et placés dans cette heureuse impuissance où Portalis sut les mettre, « de se distinguer autrement que par leurs lumières « et leurs vertus. » Le désintéressement du clergé sera dans notre pays sa sauvegarde, comme elle est celle de notre magistrature; le contact des biens temporels ne servirait qu'à avilir et compromettre la sainteté de sa mission.

Le fait de la possession par M. l'évêque de Gand de quelques objets mobiliers, conservés à l'évêché, ne porte aucune atteinte à l'autorité de ces principes, et l'on ne serait pas fondé à se prévaloir de cette tolérance, qui après tout ne porte préjudice à personne, pour en conclure à la capacité civile des évêques.

Ce n'est pas avec plus de fondement, croyons-nous, que l'appelant invoque plusieurs dispositions administratives qui impliqueraient de la part du gouvernement la reconnaissance de son évêché comme personne morale. Ce sont :

1° Un arrêté royal du 16 mai 1838 (*Bulletin officiel*, XI, p. 640, n° 381) qui autorise l'évêque de Tournai à accepter la donation qu'offre de faire à l'évêché de Tournai la demoiselle Moreau, d'une maison avec 40 perches de terrain;

2° Un arrêté du 12 février 1839, autorisant l'évêque de Tournai à accepter, au nom de son évêché, l'offre lui faite d'acquérir pour l'ordinaire du diocèse une maison et dépendances sise à Tournai;

3° Enfin, un arrêté du 14 juin 1823 autorisant l'administration de l'évêché de Tournai à accepter un legs fait à l'évêque de ce diocèse, par disposition testamentaire de Marguerite Hauvarlet.

Ces arrêtés n'ont pas la portée qu'on leur attribue; les dons ou legs dont ils autorisent l'acceptation ne sont pas des dispositions en faveur de l'église ou de l'évêché, mais exclusivement des fondations en faveur d'établissements d'instruction.

Le premier autorise l'établissement d'une fondation créée à Ellezelles, pour l'instruction des jeunes filles.

Le second (*Bulletin officiel*, 1839, XIX, p. 380, n° 138) autorise l'évêque à accepter l'offre qui lui est faite par une personne qui désire rester inconnue, d'acquérir pour l'ordinaire du diocèse une maison et dépendances qui faisaient autrefois partie du couvent des Récollets, en ladite ville. Cette offre est subordonnée aux conditions que la propriété dont il s'agit sera désormais exclusivement affectée au logement de la communauté religieuse des sœurs Clarisses-Colletines, déjà existante à Tournai, à la charge pour cette communauté d'y ouvrir une école d'instruction gratuite pour les filles pauvres.

Enfin, le troisième, non inséré au bulletin, autorise l'évêque à accepter le legs fait à son diocèse par une ancienne supérieure de la ci-devant communauté de Saint-André, au profit de deux établissements d'instruction publique situés en ladite ville, portant le nom de Saint-André.

L'illégalité de ces arrêtés royaux est flagrante; les institutions que ces dons et legs avaient pour objet de favoriser ne constituant pas des établissements publics, on a, pour éluder la prohibition de la loi, eu recours à l'interposition de l'évêque de Tournai, à qui l'avantage était censé fait pour en faire jouir un incapable. Nul doute, messieurs, que si le mérite de ces arrêtés était déféré à votre autorité, vous ne fissiez usage du droit que vous tenez de la Constitution d'en refuser l'application. Leur date est du reste déjà ancienne et remonte à une époque où la jurisprudence administrative de notre pays n'était pas encore fixée sur cette matière.

Nous venons d'exposer, aussi brièvement que le permettait la gravité du sujet, les principes qui règlent la position civile des évêques en Belgique. Dans notre pensée, les auteurs du concordat, en maintenant ces prélats tels que les avait institués la constitution civile du clergé, n'ont pas élevé leur office au rang d'établissement public, ayant une existence propre et indépendante, jouissant de tous les droits civils; s'ils avaient cru devoir le faire, ils n'auraient pu le déclarer par une disposition trop expresse, trop solennelle. Cette situation, un décret aussi spécial, aussi accidentel que celui du 6 novembre 1813 ne l'a pas modifiée en Belgique; dès lors nous ne pouvons reconnaître à l'appelant le droit d'ester en justice autrement qu'en nom personnel. Nous estimons, en conséquence, qu'il y a lieu de recevoir l'appel incident, et y faisant droit, de le déclarer bien fondé, mettre le jugement *a quo* à néant, en tant qu'il a rejeté la fin de non-recevoir opposée par l'Etat, condamner le sieur Labis *nomine proprio* à tous les dépens.

Après avoir reconnu aux évêques la capacité d'ester en justice à raison de leurs fonctions, le premier juge a naturellement vérifié s'ils sont capables d'acquérir la propriété des biens de mense dont ils ont la jouissance ou l'usufruit; parce que s'ils n'étaient point propriétaires, la maison en litige ne pourrait être de la part de l'appelant l'objet d'une revendication.

Les considérations auxquelles il s'est livré à cet égard, notamment les arguments tirés du maintien du droit de régale et du dépôt des titres, prouvent une fois de plus que le chapitre du décret de 1813, qui concerne les menses épiscopales, n'était pas destiné à nos provinces, où il eût été sans objet, mais exclusivement aux pays situés au delà des Alpes. En 1813, en effet, les évêchés de France ne possédaient aucun bien (nous pouvons ajouter que jusqu'à cette heure les évêchés de notre pays n'en possèdent encore aucun).

Le droit de régale n'a donc jamais pu s'y exercer, comme aussi en cas de vacance du siége épiscopal jamais il n'a été nommé de commissaire, conformément à l'art. 34. Jamais non plus, soit l'évêque de Tournai, soit aucun autre prélat de Belgique, n'a été, que nous sachions, mis en possession de biens de son évêché par le juge de paix, selon le vœu des art. 45 et 46. Ce commissaire eût occupé une véritable sinécure, son administration ne pouvait porter sur des biens qui n'existaient pas. Il n'en était pas de même au delà des Alpes, dans les pays réunis à la France postérieurement au concordat, et où les évêchés étaient restés en possession de leurs biens. Là les dispositions concernant l'administration, le dépôt des titres, la nomination d'un commissaire en

cas de vacance du siége étaient d'application immédiate; il fallait également pourvoir à l'affectation des revenus pendant la vacance; le décret les attribue au souverain, « à un titre (dit Bigot, p. 18) qui n'a point été supprimé, celui de la régale. »

L'argument tiré de ce que d'après l'art. 30 les papiers, titres et documents concernant les biens de ces menses doivent être déposés aux archives du secrétariat de l'évêché, cet argument n'est pas plus concluant. Si, dit-on, les palais épiscopaux et les autres biens des menses étaient la propriété de l'État, les titres devraient sans aucun doute être confiés à la régie des domaines.

Le dépôt des titres entre les mains de l'administration des domaines eût sans doute été plus régulier, plus normal, et si le décret de 1813 en ordonne autrement, ce n'est pas sans de bons motifs. Le même argument peut être reproduit à l'égard des biens dont certains curés dans les départements de la ci-devant Belgique avaient conservé la possession (arrêté du 17 ventôse an VI); quoiqu'appartenant au domaine, les titres de ces biens doivent, d'après l'art. 2 du décret de 1813, être déposés dans une caisse à trois clefs de la fabrique. Bigot, dans son rapport à l'empereur (p. 9), nous en donne les motifs : « Ces dépôts qui, sans « être exposés à la négligence ou à la mauvaise foi des titulaires, « se trouvent néanmoins à leur portée pour y avoir recours toutes « les fois que le besoin s'en présente, sont préférables à un dépôt « unique, tel que celui de l'économat de Turin, où sont concen- « trés tous les titres de propriété du clergé d'une vaste contrée. « L'avantage résultant de cette réunion de titres est une plus « grande facilité pour le gouvernement d'avoir des renseigne- « ments généraux sur les biens du clergé. Mais cet avantage n'est « point balancé par tous les inconvénients. Dans un dépôt com- « mun, les titres sont dans les mains d'un archiviste, et l'on est « exposé aux confusions de papiers, aux négligences dans les re- « cherches. Souvent une difficulté qui s'élève sur les droits de « propriété entraîne la nécessité d'avoir sous les yeux, ou à sa « disposition, la plupart des titres. Les curés ignorent ceux qui « existent; s'ils les demandent tous, ils ne leur sont délivrés que « par copies dont ils ont à supporter la dépense. L'économe n'a « point caractère pour donner l'authenticité à ces copies. En cas « de contestation, les titres mêmes doivent être produits en jus- « tice; l'intérêt privé d'un curé et de la fabrique de chaque pa- « roisse pour les faire rentrer, sera plus actif et plus sûr que ne « saurait être le soin d'un archiviste chargé d'une grande masse « de papiers. Il faudrait, dans les parties de l'empire où il n'y a « point de dépôt commun, rassembler tous les titres et documents, « en dresser des inventaires et des registres. Ce serait une opéra- « tion aussi longue que dispendieuse, et pendant laquelle tout se- « rait en souffrance. Ce sont d'ailleurs des établissements pour « lesquels il faut des bâtiments, des bureaux, etc. »

Le décret de 1813, en confiant aux évêques les titres des biens de leur mense, n'a donc attaché à ce dépôt aucune présomption de propriété; les considérations qui ont prévalu sont de pure utilité, et le rapport du ministre les fait suffisamment connaître. »

La Cour a statué en ces termes :

Arrêt. — « Attendu que l'appel incident est motivé sur ce que le premier juge a écarté la fin de non recevoir présentée contre la demande. Que par cette exception l'Etat prétendait que l'appelant au principal n'avait pas qualité à l'effet d'agir en nom indiqué dans l'exploit introductif d'instance; lui contestant en outre, le droit d'ester en justice à titre de ses fonctions, dans l'intérêt de son diocèse, vu qu'il n'avait pas le caractère de personne civile et soutenant enfin que dans tous les cas, l'action, telle qu'elle avait intentée n'était pas recevable;

« Attendu que l'appelant au principal est déclaré, dans ledit exploit introductif de l'instance, agir à titre de ses fonctions en qualité d'évêque, ce qui comprend tout ce qui a rapport à l'établissement public légalement institué ou reconnu pour l'administration du diocèse;

« Attendu qu'en principe incontesté et incontestable, la loi ne reconnaît comme personne civile, en fait d'établissements, que ceux dont elle a positivement décrété l'existence;

« Qu'il est donc hors de doute que les évêchés ayant été abolis par les lois révolutionnaires de 1789 et de 1790, n'auraient pu recouvrer la qualité qu'ils avaient perdue que par des dispositions formelles de lois postérieures;

« Qu'ainsi toute la question se réduit au point de savoir : si la capacité civile contestée à l'appelant, lui est ou non attribuée par une disposition formelle de loi?

« Attendu que le concordat du 26 messidor an XI, en reconnaissant les évêques, en leur assurant un traitement et en confiant à leur direction l'exercice du culte catholique, ne leur confère pas plus la personnification civile que ne l'avait fait le décret des 12 juillet, 24 août 1790 (constitution civile du clergé); une différence tranchée existant du reste entre le titre, l'office ecclésiastique et l'établissement public, être moral capable de tous les actes de la vie civile;

« Attendu que la position faite aux évêques par les articles organiques n'est autre que celle leur donnée par le concordat;

« Que l'art. 11 des organiques, tout en attribuant le pouvoir aux évêques d'établir dans leur diocèse, avec l'autorisation du gouvernement, des chapitres cathédraux et des séminaires, a soin d'ajouter : « tous autres établissements ecclésiastiques sont sup- « primés; »

« Que si leur art. 76 crée une troisième espèce d'établissements, « les fabriques, pour veiller à l'entretien et à la conser- « vation des temples, à l'administration des aumônes, » ces établissements sont et ont toujours été réputés corps laïques;

« Que le logement accordé par leurs art. 71 et 72 ne change en rien cette position des évêques, pas plus que celui dont jouissent les ministres du roi et les gouverneurs de province n'affecte le caractère de ces hauts fonctionnaires;

« Qu'au surplus le logement, dans ce cas, peut être considéré comme équivalant à une quotité ou à un supplément de traitement parce que, selon Portalis (p. 102 et 180) : « un édifice « destiné à ménager un logement convenable fait partie de la « subsistance et du nécessaire absolu et que ce logement a tou- « jours été rangé par les lois dans la classe des choses désignées « sous le nom d'aliments; »

« Attendu que l'appelant au principal argumente vainement de l'art. 73 des organiques, dans lequel il prétend trouver la capacité attribuée aux évêques à l'effet d'acquérir, bien que cette disposition ne soit que l'exécution de l'art. 15 du concordat établi en faveur des églises, c'est-à-dire relatif à des libéralités faites aux fabriques pour l'entretien des ministres et l'exercice du culte;

« Qu'à l'époque des organiques, les fabriques, quoique décrétées par l'art. 76, n'avaient point été organisées;

« Que cependant, entre la date de leur création et celle de leur organisation, il était indispensable que les fondations ayant pour objet l'entretien des ministres et l'exercice du culte pussent être acceptées;

« Que ces libéralités ne devant point demeurer étrangères à la sollicitude du chef ecclésiastique qui représentait toutes les églises d'un diocèse, il était conséquent de les faire accepter par lui; mais que dès l'instant où les fabriques se trouvèrent organisées par le décret du 30 décembre 1809, l'acceptation des fondations de cette espèce cessa d'appartenir aux évêques pour être attribuée aux fabriques, la mission du chef diocésain se bornant alors à donner son avis sur *la délibération s'il convient ou non d'accepter* (art. 59);

« Attendu que la pensée qui a guidé le gouvernement français dans cette matière fut : « La limitation de l'autorité ecclésiasti- « que aux choses purement spirituelles, de manière à ce que le « clergé ne possédât plus rien, tout devant être à la charge des « fidèles et l'Eglise ne pouvant se reposer que sur les vues bien- « faisantes du souverain » (Portalis, p. 114, 282 et 355);

« Que c'est dans cet ordre d'idées que fut porté l'art. 74 des organiques et que ce n'est que par exception que des curés et desservants de certains lieux ont été autorisés à rester ou à se mettre en possession de biens qui anciennement faisaient partie de la dotation des cures ou autres bénéfices (Avis du conseil d'Etat, du 25 janvier 1807);

« Attendu que le véritable siége de la question se trouve dans le mode d'interprétation du décret du 6 novembre 1813, les deux parties étant d'accord pour reconnaître qu'il a définitivement érigé un établissement public des menses épiscopales, mais l'appelant au principal prétendant qu'il était relatif aux menses de tous les évêchés de l'empire, dont le pouvoir souverain aurait antérieurement admis l'existence et qu'il confère, quant à ces menses, tous les droits inhérents à la personnification civile; tandis que l'Etat soutient qu'il se borne à autoriser certaines menses épiscopales à conserver la jouissance des biens dont elles avaient la possession à l'époque où il parut;

« Que cette divergence d'opinions mène nécessairement à l'examen du texte et à l'appréciation des motifs du décret;

« Quant au texte :

« Attendu que l'intitulé du décret et le considérant qui précède ses dispositions circonscrivent son étendue aux biens que possède le clergé dans plusieurs parties de l'empire;

« Que ces expressions claires et précises sont exclusives de la volonté de conférer à toutes les cures et tous les évêchés de l'empire indistinctement la faculté générale d'acquérir des biens;

« Attendu que le décret est divisé en quatre titres traitant des biens :

« 1° Des cures ;

« 2° Des menses épiscopales ;

« 3° Des chapitres cathédraux et collégiaux ;

« Et 4° des séminaires ;

« Que, à l'égard de ces deux dernières espèces d'établissements, son but ne paraît pas avoir été de leur accorder la capacité civile, vu qu'elle résultait des art. 11 du concordat et 23, 24, 25 et 35 des organiques ;

« Qu'il reste donc les cures et les menses épiscopales dont les premières, dans la paroisse, et les secondes, dans le diocèse, occupent respectivement des positions analogues ;

« Attendu que l'art. 1er se renferme dans les limites que tracent l'intitulé et le considérant par ces mots : *dont les curés ou desservants possèdent à ce titre ;*

« Que c'est donc uniquement à l'effet d'assurer la conservation des biens que certains curés et desservants possèdent, que le décret prescrit les mesures nécessaires par ses art. 2, 3, 4, 5 et 6 ;

« Attendu que les mêmes dispositions sont prises en ce qui concerne les biens des menses (art. 29 à 49) ;

« Que c'est ainsi, notamment, que l'art. 29 ne crée pas des menses pour tous les évêques, mais constitue en menses les biens que possédaient certains évêchés, ou, ce qui est la même chose, ne s'applique que là où il y avait des biens de mense existants, en se référant aux art. 6 et suiv., alors que cet art. 6 verse également dans l'hypothèse de titulaires possédant des biens-fonds ou des rentes, selon l'acception du texte de l'art. 1er qu'il concourt à compléter ;

« Attendu que l'on ne rencontre nulle part dans le décret l'aptitude des menses à étendre à des biens à venir les droits qu'il sanctionne ; que cependant quand il s'exprime sur les séminaires (qui tenaient des lois antérieures la faculté de recevoir des dons et des legs), il ne se borne plus à pourvoir à la conservation des biens qu'ils pouvaient posséder, puisqu'il prévoit l'éventualité de dispositions gratuites en leur faveur et en assure l'exécution, témoin son art. 67, dont le paragraphe final est en parfaite harmonie avec l'arrêté du 7 pluviôse an XII, avec l'art. 11 du décret du 18 février 1809 et avec l'art. 81 du décret du 30 décembre 1809 ;

« Que ledit art. 67 spécial aux séminaires est d'autant plus à noter, que la partie appelante au principal a affirmé que le décret ne renfermait pas une seule disposition qui ne fût applicable à chacun des quatre titres qui en forment la division ;

« Attendu sans doute que le décret était général en ce sens que, comme toutes les lois, il était exécutoire dans tout le territoire français, quoique son application en fût restreinte à la matière qu'il traitait, ainsi qu'il en avait été de l'arrêté du 7 thermidor an XI, rendant à leur destination les biens des fabriques non aliénés ;

« Que la position de l'évêché de Tournai ne pourrait, en ce qui est d'une mense, le faire tomber sous l'application du texte du décret, puisqu'en fait il conste des documents fournis au procès et de l'aveu même de l'appelant au principal, du 22 janvier 1846, que son évêché n'a jamais possédé et ne possède aucun bien à titre de mense ;

« Qu'à cet état de choses viennent s'appliquer ces observations judicieuses de PORTALIS, sur ledit arrêté du 7 thermidor an XI :

« Cet arrêté par sa nature ne devait recevoir son exécution que « dans les départements où il existait des biens non encore aliénés « ou des rentes non encore aliénées qui avaient appartenu aux « fabriques des églises.

« Il était évident que partout ailleurs les administrateurs créés « par cet arrêté seraient sans fonctions ; puisque toute leur ad- « ministration ne pourrait porter que sur des biens qui n'existe- « raient pas. »

« Attendu que l'appelant au principal ne serait pas plus fondé à dire que la maison litigieuse se trouvait dans les termes du décret relativement à son évêché, par la circonstance qu'elle lui était provenue en vertu du décret impérial du 16 septembre 1808, et qu'ainsi cet évêché l'aurait possédée le 6 novembre 1813 ;

« Qu'abstraction faite des motifs du décret de 1813 et en laissant de côté ce qui a été plaidé sur la légalité ou l'illégalité du décret du 16 septembre 1808, s'il avait la portée que lui donne l'appelant au principal, il faut tenir pour constant que l'immeuble dont il s'agit n'a jamais été possédé par l'évêché, dans le sens juridique qu'attache au mot *possédé* le législateur du 6 novembre 1813 ;

« Qu'en effet, à part les motifs consignés à cet égard dans le jugement du 3 mai 1856, il résulte de nombreux éléments alloués dans la cause que feu M. l'évêque Hirn avait réclamé et obtenu provisoirement du préfet du département de Jemmapes, la jouissance de la même maison, propriété domaniale pour lui servir de logement dans le séjour qu'il était obligé de faire à diverses époques dans la ville de Mons ;

« Que, sur le rapport du ministre des finances et d'après l'avis du directeur général des domaines, énonçant qu'il était convenable de maintenir l'affectation faite en faveur de ce prélat, l'empereur avait décrété que la maison occupée provisoirement par M. l'évêque de Tournai devait être définitivement mise à sa disposition, les frais d'entretien de cette maison étant à supporter par la ville de Mons ;

« Que si la moindre équivoque pouvait subsister sur la signification du décret de 1808, elle s'évanouirait devant les nombreuses pièces administratives qui ont précédé ce titre, base principale de l'instance, pour n'y laisser voir que l'abandon précaire d'une jouissance révocable à volonté ;

« Quant aux motifs :

« Attendu que les nécessités auxquelles le décret de 1813 était destiné à pourvoir se trouvent nettement exposées dans le rapport du ministre des cultes BIGOT DE PRÉAMENEU à l'empereur (ce rapport sort des presses de l'imprimerie impériale, du 23 janvier 1811), dans lequel on lit :

« Le clergé au delà des Alpes et même quelques curés ou des- « servants dans les départements au nord de l'empire étant dotés « en biens-fonds, un règlement est nécessaire pour assurer la « conservation de ces biens, pour déterminer les droits et les obli- « gations des titulaires et pour régler le mode d'administration « pendant la vacance.

« Il est convenable qu'il y ait à cet égard un régime uniforme « dans les diverses parties de l'empire.

« Je dois exposer à Votre Majesté ce qui est en usage dans ces « divers pays et je proposerai ensuite les mesures qui me semble- « ront préférables. »

« Qu'on voulait donc établir un régime uniforme à l'effet de mettre fin à des usages différents pour la conservation et l'administration des biens dont le clergé, au delà des Alpes, et quelques curés ou desservants, dans les départements au nord de l'empire, étaient dotés ;

« Que les parties de l'empire où le clergé avait conservé la possession de biens-fonds au delà des Alpes, étaient, d'après le rapport visé :

« 1° Le Piémont ;

« 2° La Toscane ;

« 3° La Ligurie ;

« Et 4° les Etats de Parme et de Plaisance annexés à la France ;

« Et que les départements au nord de la France, où quelques curés et desservants se trouvaient dotés, étaient ceux de l'ancienne Belgique réunie à l'empire par le décret du 9 vendémiaire an IV et, définitivement, par le traité du 17 octobre 1797, dit de Campo-Formio ;

« Qu'il est à remarquer :

« 1° Que l'annexion des quatre premières parties fut postérieure à la promulgation du concordat ;

« Et 2° que le pays annexé n'était pas entièrement administré comme la France, l'une des exceptions tombant sur la gestion des revenus des bénéfices vacants, gestion qui, en Piémont, était confiée à un économat général (art. 81 du décret), ce qui explique comment le clergé de ces contrées, au delà des Alpes, était demeuré en possession de ses biens ;

« Qu'il est encore à observer que, dans les départements composés de la ci-devant Belgique, les art. 1 et 2 du décret du 28 octobre-3 novembre 1790, sur les biens nationaux, n'y avaient été publiés, en vertu de l'arrêté du 17 ventôse an VI, qu'à cette restriction importante qu'ils ne seraient pas mis à exécution à l'égard des biens des cures, sauf quant à ceux des cures vacantes ou non desservies ou qui le deviendraient, soit par le refus de leurs ci-devant titulaires du serment prescrit par la loi, soit par la déposition de ceux-ci, soit par toute autre cause ; d'où l'on est autorisé à conclure :

« 1° Que si, dans quelques départements du Nord, des curés ou desservants ont été autorisés à conserver leurs dotations en biens-fonds, ce ne fut qu'à titre de jouissance personnelle dont la durée n'excédait pas celle de la possession du titre ecclésiastique et qui n'est devenue définitivement attachée à ce titre ecclésiastique et en conséquence transmissible d'un titulaire à l'autre, que par le décret de 1813 ;

« Et 2° qu'il n'a été et n'a pu être question des menses épiscopales établies dans l'ancienne Belgique, pas plus dans le rapport de 1811 que dans le décret de 1813 ;

« Attendu que ce raisonnement se corrobore lorsqu'on l'étaie, d'une part, de l'esprit de l'arrêté du 17 ventôse an VI, qui était évidemment la suppression des biens de cures, au fur et à mesure que ces dernières deviendraient vacantes, pour les faire rentrer, selon la règle commune aux biens ecclésiastiques, sous le domaine absolu de l'Etat ; et, d'autre part, de cette partie du rapport mi-

nistériel de 1811 : « Dans quelques départements du nord de la « France, il y a des cures, en nombre à la vérité peu considérable, « où les curés et desservants ont été maintenus par des décrets à « conserver une partie de leur dotation en biens-fonds, etc. ; »

« Attendu qu'en présence des considérations qui précèdent, tombe l'objection que : « d'après la thèse soutenue en faveur de « l'appel incident, le décret de 1813 aurait conservé certains « biens aux titulaires qui en eussent retenu indûement la posses- « sion, à la différence de ceux dont les possesseurs se fussent « dessaisis ou eussent été dépouillés ; »

« Qu'on ne doit point oublier, au surplus, que dans la pratique administrative, le revenu des biens conservés ne se cumulait pas avec le traitement, mais était au contraire perçu en déduction du traitement;

« Attendu que les motifs du jugement attaqué tirés du maintien du droit de régale et du dépôt des titres servent encore à établir que le titre II du décret de 1813 était exclusivement destiné aux départements situés au delà des Alpes, quand on réfléchit à l'exécution constante et invariable qu'a reçue ce décret;

« Qu'en 1813 les évêchés de la France proprement dite ne possédaient aucun bien;

« Qu'il en a été alors et qu'il en est actuellement de même des évêchés de la Belgique;

« Qu'en conséquence, le droit de régale n'a jamais pu s'y exercer et qu'en aucun temps les art. 45 et 46 du décret n'ont reçu leur application dans ce pays, tandis que le contraire est précisément arrivé dans les départements français situés au delà des Alpes;

« Attendu que l'art. 30 se concilie avec le système du décret tel qu'il vient d'être présenté, système qui se justifie de plus en plus par les art. 81 et 82 avec lesquels se lie étroitement ledit article 30; que ces trois articles ne forment qu'une seule disposition;

« Attendu qu'outre le texte, les motifs et le mode invariable d'exécution du décret de 1813, on peut invoquer l'interprétation non équivoque que lui a donnée le gouvernement français par sa loi du 2 janvier 1817, autorisant les dons et legs faits à des établissements ecclésiastiques reconnus par la loi, et notamment les évêchés et les cures;

« Qu'en effet, si le décret avait institué tous les évêchés êtres moraux, ou les avait considérés comme personnes civiles, la capacité que leur conféra la loi de 1817 eût été toute superflue et chose parfaitement inutile;

« Que le premier juge s'est trompé lorsque, s'appuyant sur les art. 15 du concordat et 73 et 74 des organiques, il a pensé que la loi de 1817 n'avait pas créé un ordre de choses nouveau;

« Que le vice de son raisonnement sur ce point ressort en général de ce qui a déjà été énoncé sur ledit décret de 1813, et en particulier du caractère des fondations autorisées par l'art. 73 des organiques, qui légalement sont faites, non point en faveur des évêques ou des curés, mais aux fabriques pour l'entretien des ministres du culte;

« Attendu, enfin, que l'appelant au principal a prétendu trouver dans les arrêtés royaux des 14 juin 1823, 16 mai 1835, 12 février 1839 et 29 juillet 1845 la reconnaissance implicite de son évêché comme personne morale, alors qu'en fait ces arrêtés n'ont pas et qu'en droit ils ne peuvent avoir la portée qui leur est attribuée, par la raison qu'en droit ils ne constituent pas des lois et qu'en fait les dons et legs dont ils autorisent l'acceptation ne contiennent pas des dispositions au profit de l'évêché, mais sont des fondations à l'avantage d'établissements d'instruction;

« Attendu que les parties ont conclu et que de part et d'autre l'on a plaidé sur la fin de non-recevoir et sur le fond tout à la fois;

« Par ces motifs et adoptant ceux du premier juge sur le fond seulement, la Cour, ouï M. Mesdach, substitut du procureur général, et de son avis, sans s'arrêter aux conclusions subsidiaires de M. l'évêque de Tournai, dont il est débouté, met au néant l'appel principal et le jugement dont est appel, en tant seulement que ce jugement a rejeté la fin de non-recevoir opposée par le gouvernement; faisant droit sur l'appel incident, le déclare bien fondé; en conséquence, dit que le demandeur originaire était sans qualité légale et par suite non recevable à l'effet d'intenter l'action, et le condamne *nomine proprio* à l'amende de son appel et à tous les dépens... (Du 4 août 1860. — Plaid. MMes Quairier c. Le Jeune.)

Observations. — Nous croyons utile de reproduire le rapport de Bigot de Préameneu, dont il est parlé dans le réquisitoire qui précède; il n'existe dans le pays qu'un seul exemplaire de ce document, qui est trop peu connu. Une obligeante communication nous permet de le publier dans son entier :

Sire,

Le clergé au delà des Alpes et même quelques curés ou desservants dans les départements au nord de l'empire, étant dotés en biens-fonds, un règlement est nécessaire pour assurer la conservation de ces biens, pour déterminer les droits et les obligations des titulaires et pour régler le mode d'administration pendant la vacance.

Il est convenable qu'il y ait à cet égard un régime uniforme dans les diverses parties de l'empire.

Je vais exposer à Votre Majesté ce qui est en usage dans ces divers pays, et je proposerai ensuite les mesures qui me sembleront préférables.

USAGES ACTUELS DANS LES PAYS OU LE CLERGÉ A DES BIENS-FONDS.

USAGES EN PIÉMONT.

Il existe à Turin un établissement sous le titre d'Economat des biens ecclésiastiques du Piémont.

Les fonctions de l'économe général consistent :

1° A vérifier si le titulaire a, de la part de son évêque et du gouvernement, les titres suffisants pour être mis en possession;

2° A faire signer au nouveau titulaire, lors de sa mise en possession, l'état des biens et rentes et son engagement de les entretenir et conserver;

3° A tenir un registre exact de tous les biens et rentes, de leur nature, des revenus, des charges;

4° A veiller à ce que les réparations locatives à la charge du titulaire soient faites;

5° A veiller à ce qu'il n'y ait aucune aliénation ou échange sans l'approbation du gouvernement, à ce qu'il ne s'établisse aucune servitude, à ce qu'il n'y ait aucune dégradation;

6° A se faire rendre compte des remboursements des capitaux, en ordonner le remploi, et à veiller à ce que les dons ou legs faits aux églises soient approuvés par le gouvernement;

7° A veiller à ce que les bois se coupent et s'aménagent régulièrement.

Quant à l'administration en cas de vacance :

1° L'économe général a la main-mise sur le mobilier et les papiers du décédé, et sur les revenus des biens;

2° Il fait constater, contradictoirement avec les héritiers, l'état des biens et des ornements de l'église;

3° Il contraint les héritiers, en cas de dommages ou de dégradations, de réparer et d'indemniser;

4° Il les contraint à laisser les vases sacrés et ornements d'église, ainsi que les instruments aratoires et tous autres objets qui sont d'attache à l'exploitation;

5° Il partage les revenus entre la succession ou le démissionnaire, le nouveau titulaire et l'économat, au *prorata* du temps, en commençant du 1er janvier de chaque année, en laissant un fonds pour l'économe spirituel et pour les charges;

6° Il fixe à l'économe temporel, qui est ordinairement le même que l'économe spirituel envoyé par l'évêque, son traitement, eu égard aux besoins de la paroisse, au revenu et au casuel;

7° Il surveille la gestion des sous-économes et économes; reçoit leurs comptes, en fait payer le reliquat aux nouveaux titulaires, qui ont au surplus les fruits depuis la vacance;

8° Il prélève sur les fruits de la vacance ce qui serait nécessaire pour les grosses réparations des biens.

USAGES EN TOSCANE.

Dans tous les pays autres que le Piémont, l'institution d'économats généraux n'est pas connue.

La prohibition faite par les lois d'aliéner, d'échanger, d'imposer des servitudes ou des charges sur ces biens, les nullités d'actes pareils, la surveillance des habitants de chaque paroisse, qui ont intérêt à ce que les biens de la cure soient conservés et entretenus, l'obligation imposée aux officiers de justice d'agir sur l'avis qui leur serait donné, ou même d'office, pour réprimer les malversations et pour contraindre à faire les réparations nécessaires, l'exactitude avec laquelle tous les curés se font un devoir religieux de remplir leurs obligations; voilà les moyens par lesquels les biens des cures ont été jusqu'ici conservés pendant l'administration des titulaires, sans que les exemples rares de dilapidations et d'abus aient fait regarder comme utile de prendre d'autres mesures.

Quant à l'administration pendant la vacance, il y a eu plusieurs variations.

Cosme Ier, par une loi du 15 juillet 1559, conforme à d'anciens statuts concertés avec le saint-siége, ordonna aux juges de la Toscane de prendre, au nom du gouvernement, possession des bénéfices venant à vaquer, d'en inventorier les biens et les effets, d'y établir les économes pour le temporel, de concerter avec les ordinaires la nomination d'un ecclésiastique pour le spirituel et l'as-

signation de son honoraire, de ne faire mainlevée qu'en faveur de ceux qui en seraient légitimement investis et présenteraient l'*exequatur* du gouvernement.

Le grand-duc Léopold remit cette loi en vigueur par un acte du 28 octobre 1777.

Ce prince fit réunir, en 1785, l'administration des économats des bénéfices vacants à celle du patrimoine ecclésiastique fondé par lui avec des revenus des corporations religieuses et confréries supprimées.

Cette administration du patrimoine ecclésiastique ayant cessé, le grand-duc Ferdinand fit, sous le titre d'instruction, au mois de juillet 1793, un règlement par lequel l'administration des économats fut donnée, soit à des provéditeurs ou surintendants des œuvres ou fabriques des églises, soit à des œuvres pies, soit à des administrateurs d'hôpitaux, soit à des confréries et même à des municipalités.

Par un rescrit du 30 mars 1802, la reine régente d'Etrurie ordonna que les fruits des paroisses vacantes fussent appliqués, moitié à la reconstruction des églises et presbytères, et l'autre moitié cédée au nouveau curé.

Par un autre rescrit du 30 avril 1807, elle supprima toutes les petites administrations d'économats, et les attribua aux chancelleries épiscopales; mais ce rescrit fut révoqué par un autre du 3 décembre suivant.

Par suite de l'instruction du grand-duc Ferdinand, du 31 juillet 1793, vingt administrations pour les économats des bénéfices vacants ont été établies dans les diocèses de la Toscane et confiées à divers établissements, tels qu'à des administrations d'hôpitaux, de fabriques, confréries, etc.

Les attributions de ces économats indépendants les uns des autres sont de mettre la main sur tous bénéfices, même paroissiaux et à patronage laïcs vacants, de les administrer pendant la vacance, de ne faire mainlevée que sur le placet du gouvernement.

Ils n'ont aucune surveillance sur les bénéfices entre les mains des titulaires.

A l'égard des évêchés, le gouvernement déléguait particulièrement à chaque vacance un administrateur qui ordinairement était un laïc.

Les charges dont les bénéfices sont grevés et dont la légitimité est reconnue par l'évêque diocésain, et les frais d'administration, sont acquittés sur les fruits de la vacance.

USAGES EN LIGURIE ET DANS LES ÉTATS DE PARME ET DE PLAISANCE.

Ce sont ceux du droit commun pour la surveillance de l'administration pendant la vie des titulaires.

En cas de vacance des cures, l'évêque nomme un commissaire administrateur qui rend compte au nouveau titulaire, et qui souvent est lui-même le successeur à la cure.

En cas de vacance d'un évêché, le chapitre nomme un administrateur qui rend également compte au successeur.

USAGES DANS QUELQUES DÉPARTEMENTS EN DEÇA DES ALPES.

Dans quelques départements au nord de la France, il y a des cures, en nombre à la vérité peu considérable, où les curés ou desservants ont été maintenus par des décrets à conserver une partie de leur dotation en biens-fonds. Le revenu en est déduit sur leur traitement.

C'est aussi conformément au droit commun que ces biens sont régis, et en cas de vacance, l'évêque nomme un commissaire administrateur.

USAGES ANCIENS EN FRANCE.

On suivait également en France, pour tous les bénéfices qui n'étaient pas consistoriaux, le droit commun avec quelques modifications que l'on aura occasion d'exposer dans la suite de ce rapport.

Quant aux bénéfices consistoriaux, c'est-à-dire ceux pour lesquels il fallait des bulles, et qui étaient à la nomination du roi, tous étaient assujettis au droit de régale. On sait de quelle immense quantité de biens se trouvaient composés ces bénéfices.

Cependant, avant l'édit de décembre 1691, il n'y avait point d'économes en titre; il avait bien été ordonné, par un précédent édit de 1641, qu'il serait commis, pendant la vacance des archevêchés et évêchés, une personne solvable, jusqu'à ce que le successeur nommé eût lui-même, en attendant les bulles, établi un gérant. Les successeurs nommaient plus souvent leurs domestiques. Le prétexte allégué en 1691 pour la création des économes séquestres fut la nécessité que les gérants fussent solvables : le vrai motif fut le besoin d'argent qui fit à cette époque créer des offices de toute espèce.

C'est ainsi qu'on établit en titre d'office un économe séquestre dans chaque diocèse, pour les évêchés, pour les bénéfices consistoriaux et pour les bénéfices contentieux.

Bientôt un autre édit du mois d'octobre 1703 créa des offices, des contrôleurs, des économes, et, sans aucune dissimulation des motifs, on exposa que l'on créait ces offices parce que ceux d'économes avaient été bien vendus.

Par le même motif, un troisième édit du mois d'août 1707 établit deux économes alternatifs dans chaque diocèse.

Ces offices furent supprimés par édit du mois de novembre 1714, et néanmoins on conserva les droits ou taxes qui furent ensuite réglés à deux sous pour livre de revenus des bénéfices, et à dix-huit deniers pour livre du prix du mobilier des titulaires décédés.

Le tiers de ces droits fut destiné aux pensions des ministres et autres nouveaux convertis.

Ce fut pour assurer cette perception de droits que, par arrêté du conseil du 27 du même mois de novembre 1714, le roi nomma deux économes séquestres, avec faculté d'avoir des préposés dans chaque diocèse. Dans la suite, il n'y en eût qu'un.

Au nombre des bureaux du conseil d'Etat fut établi celui de l'administration des économats, tenu par un conseiller d'Etat, sous le titre de directeur et administrateur général. Sous ses ordres était l'économe général séquestre.

PROPOSITION D'UN RÈGLEMENT GÉNÉRAL POUR L'EMPIRE.

Tels sont les divers régimes tendant au même but, celui de la conservation des biens du clergé.

Il ne faut en rejeter aucun d'une manière absolue; mais on peut, en puisant dans chacun d'eux, former un règlement dont l'exécution soit simple et sans aucune dépense, en même temps qu'il donnera une garantie suffisante.

Ce règlement sera divisé, à l'égard des évêques et des curés, en deux parties dont la première comprendra les mesures de conservation pendant la vie des titulaires; et la seconde, les mesures à prendre pendant la vacance.

Déjà il existe, pour la conservation des biens des fabriques, qui font aussi partie des biens de l'Eglise, un règlement général du 29 décembre dernier.

Si l'administration des fabriques peut en même temps servir à la conservation des biens des cures, ce mode sanctionné doit avoir la préférence.

Or, il ne peut y avoir aucun doute sur l'application de plusieurs articles du règlement des fabriques à la conservation des biens des cures, puisque ce sont les mêmes dispositions qui, avant la révolution, s'appliquaient en France à l'un et l'autre objet.

On va successivement considérer les biens des cures, des évêchés, des chapitres et des séminaires.

CHAPITRE PREMIER.

DES BIENS DES CURES.

SECTION PREMIÈRE.

De l'administration de ces biens pendant la vie des titulaires.

Les mesures de conservation pendant la vie des titulaires consistent à poser les bornes et les devoirs de leur administration, afin d'empêcher que les titres de propriété ne se perdent, et que les biens soient dénaturés ou dégradés.

§ Ier.

De la conservation des titres.

Les plus grandes précautions pour la conservation des titres ont été prises par les art. 54, 55, 56 et 57 du règlement des fabriques.

Ces articles ordonnent que tous les papiers et titres concernant les revenus et affaires de la fabrique, soient déposés dans une caisse ou armoire à clefs, dont une reste dans les mains du trésorier de la fabrique, l'autre dans celles du curé et la troisième dans celles du président du bureau; qu'il en soit fait un premier inventaire et ensuite des récolements annuels; qu'il y ait un registre sommier de tous les titres, et même des baux à ferme ou à loyer; que nul titre ne puisse être retiré de la caisse sans une délibération du bureau et sans récépissé.

Toutes ces mesures peuvent s'appliquer sans difficulté aux titres de propriété des biens des curés.

Ces dépôts qui, sans être exposés à la négligence ou à la mauvaise foi des titulaires, se trouvent néanmoins à leur portée pour y avoir recours toutes les fois que le besoin s'en présente, sont préférables à un dépôt unique, tel que celui de l'économat de Turin, où sont concentrés tous les titres de propriété du clergé d'une vaste contrée.

L'avantage résultant de cette réunion de titres est une plus grande facilité pour le gouvernement d'avoir des renseignements généraux sur les biens du clergé.

Mais cet avantage n'est point balancé par tous les inconvénients.

Dans un dépôt commun, les titres sont dans les mains d'un archiviste, et l'on est exposé aux confusions de papiers, aux négligences dans les recherches.

Souvent une difficulté qui s'élève sur les droits de propriété entraîne la nécessité d'avoir sous les yeux, ou à sa disposition, la plupart des titres. Les curés ignorent ceux qui existent. S'ils les demandent tous, ils ne leur sont délivrés que par copies, dont ils ont à supporter la dépense.

L'économe n'a point caractère pour donner l'authenticité à ces copies.

En cas de contestation, les titres mêmes doivent être produits en justice; l'intérêt privé d'un curé et de la fabrique de chaque paroisse pour les faire rentrer sera plus actif et plus sûr que ne saurait être le soin d'un archiviste chargé d'une grande masse de papiers.

Il faudrait, dans les parties de l'empire où il n'y a point de dépôt commun, rassembler tous les titres et documents, en dresser des inventaires et des registres. Ce serait une opération aussi longue que dispendieuse, et pendant laquelle tout serait en souffrance.

Ce sont d'ailleurs des établissements pour lesquels il faut des bâtiments, des bureaux, etc.

§ II.

Des droits et des charges de la jouissance des titulaires.

Les règles concernant l'usufruit, établies par le code civil, doivent être observées par les titulaires des biens du clergé, sauf les modifications et explications résultant de ce que les titulaires doivent, sous quelques rapports, être considérés comme étant dans une classe particulière d'usufruitiers.

Il est défendu aux titulaires, comme aux usufruitiers, d'aliéner, d'échanger, de créer des hypothèques, d'établir des servitudes, et, en général, de faire aucunes dispositions opérant un changement dans la nature des biens, ou une diminution dans les produits. Il est, à cet égard, important de faire cesser les anciens usages des pays au delà des Alpes, usages suivant lesquels tous genres de dispositions pouvaient avoir lieu, lorsque les titulaires y étaient autorisés, soit par les rescrits du Saint-Père, soit même à l'égard des biens curiaux par les évêques diocésains.

Doit-on permettre aux titulaires, comme aux autres usufruitiers, de faire des baux de plus de neuf ans, sous la condition qu'à leur décès ils ne soient obligatoires envers les titulaires qui les remplaceront pour la fin de la période de neuf ans, alors commencée?

Cela est ainsi établi par le code dans l'intérêt général de l'agriculture, et même dans l'intérêt particulier de l'usufruitier comme du propriétaire du fonds, en ce qu'un fermier, qui doit jouir pendant longues années, peut prendre le bail à un prix plus élevé.

Il y avait à craindre que, par l'abus des pots-de-vin, le prix apparent des longs baux ne fût pas le prix effectif; mais, d'une autre part, il avait un préjudice inévitable et incalculable, résultant de ce que la cessation du bail, par la mort de l'usufruitier, laissait le fermier sans aucune assurance du temps pendant lequel il jouirait, et que le prix calculé d'après cette incertitude était constamment beaucoup au-dessous de la valeur réelle.

Mais on ne peut pas se borner à la promesse que les titulaires font à leur entrée en possession, de gérer en bons pères de famille; il ne peut y avoir d'inconvénient à exiger que s'ils veulent faire un bail de plus de neuf ans, ils ne puissent en fixer les conditions, qu'autant que deux experts auront donné leur avis sur l'utilité d'un pareil bail, qui devra être ensuite passé par adjudication aux enchères.

Les experts seraient nommés par le sous-préfet, s'il s'agit des biens d'une cure, ou par le préfet, s'il s'agit des biens des évêques, des chapitres et des séminaires.

Enfin, la dernière précaution à prendre est de condamner le titulaire qui aurait pris des pots-de-vin, pour quelque espèce de bail que ce soit, à la restitution du quadruple.

Le titulaire ayant des bois dans sa dotation en jouira conformément à l'art. 590 du code civil, si ce sont des bois taillis. Si ce sont des arbres de futaie réunis en bois ou épars, ils devront se conformer à ce qui est ordonné pour les bois des communes.

Les placements des capitaux et les remboursements ne doivent pas être laissés à la discrétion des titulaires.

Les mesures à prendre à cet égard sont déjà tracées par les règlements pour les gens de mainforte, et notamment par le décret impérial du 16 juillet 1810.

Suivant l'avis du conseil d'Etat du 21 décembre 1808, les débiteurs des hospices, des fabriques et autres établissements publics, peuvent toujours se libérer; mais ils doivent avertir un mois d'avance, pour que l'on avise aux moyens de placement et que l'on obtienne les autorisations nécessaires.

Les dotations des cures sont au nombre des biens qui sont sous la surveillance du gouvernement. Les titulaires ne pourront donc placer que de la manière prescrite aux hospices; ils auront besoin des mêmes autorisations. Ils doivent donc aussi jouir de l'avantage du même délai pour le placement et l'autorisation.

Le même avis du conseil d'Etat déclare que, pour le placement en rente sur l'Etat, il ne sera pas besoin d'autorisation, mais seulement pour l'emploi en biens-fonds, ou de toute autre manière.

Cet avis s'applique naturellement aux placements à faire par les titulaires.

Le règlement sur les fabriques ordonne que les capitaux remboursés seront provisoirement déposés dans la caisse à trois clefs : les titulaires méritent toute confiance; mais ils aimeront mieux eux-mêmes, pour éviter tous les risques d'un dépôt d'argent, que le débiteur soit tenu de verser dans cette même caisse; la quittance qui lui sera donnée par les dépositaires des trois clefs, du nombre desquels est le curé, lui servira de pleine et entière décharge.

Lorsque l'économe expose qu'en Piémont il se faisait rendre compte des remboursements et en ordonnait le remploi, sans que l'on voie qu'il fût lui-même sujet à des règles positives, il est évident qu'un pareil régime était vicieux, comme insuffisant et comme arbitraire.

Le code civil n'assujettit l'usufruitier qu'aux réparations d'usufruit : les grosses réparations sont à la charge du propriétaire.

Toutes les réparations des biens de dotation du clergé sont une charge de ces biens.

Ainsi, chaque titulaire est tenu, sur sa dotation, de toutes réparations et même de rétablir ce qui serait tombé par vétusté.

Cependant le service public du culte ne doit pas être interrompu, et dès lors le titulaire ne saurait être privé de ce qui lui est absolument nécessaire pour sa nourriture et son entretien. Si donc la dépense des réparations excède le tiers d'une année de revenus, on doit d'abord épuiser les moyens extraordinaires que l'on peut avoir d'y fournir, tels que les réserves qui existeraient provenant des fruits pendant la vacance, le prix de vente d'arbres de futaie, etc. A défaut de ces ressources, et si les curés ne trouvent point à emprunter de gré à gré sur les revenus des années suivantes, ils pourront être autorisés par Votre Majesté, sur un rapport du ministre des cultes, soit à un emprunt avec hypothèque, soit même à l'aliénation d'une partie des biens.

Le décret d'autorisation d'emprunt fixera les époques de remboursement à faire sur les revenus, de manière qu'il en reste toujours les deux tiers aux curés.

En cas d'aliénation, il sera suppléé par le trésor public à ce qui manquerait, pour que le revenu restant au curé égalât le taux ordinaire des congrues.

Suivant le code civil, l'usufruitier ne doit que les frais des procès qui concernent la jouissance, et s'il s'agit de la propriété, il n'est tenu qu'à dénoncer au propriétaire l'atteinte que l'on veut y apporter.

Les titulaires ne peuvent se dispenser de défendre la propriété de leurs dotations; mais ils ne connaissent pas assez les lois, et ils seraient trop exposés aux conséquences funestes de mauvais procès, ou même de désistements faits contre leurs droits, s'ils n'avaient pas une première garantie dans l'autorisation, soit de plaider, soit de se désister, qui devra leur être préalablement donnée par le conseil de préfecture.

Les frais d'un procès peuvent d'ailleurs être d'une telle importance, que l'on soit obligé de prendre pour leur paiement des mesures du même genre que pour le paiement des grosses réparations, dont la dépense ne saurait être acquittée avec les revenus.

SECTION II.

De l'administration pendant la vacance.

Une règle commune à tous les titulaires de bénéfices a toujours été, en France, qu'après leur décès on apposât le scellé.

Cet acte conservatoire a pour motif d'empêcher la soustraction des titres, et celle du mobilier, qui est le gage des réparations à la charge de la succession du titulaire.

Dans le Piémont, l'usage n'était pas d'apposer le scellé : l'économe avait la mainmise sur le mobilier et sur les papiers du décédé, c'est-à-dire que le sous-économe le plus voisin du curé décédé se rendait, lorsqu'on lui avait donné connaissance du décès, prenait un état du mobilier et mettait les papiers à part.

Cette forme de mainmise est aussi peu sûre qu'irrégulière.

Elle est peu sûre, puisque si le sous-économe n'est pas averti à temps, s'il néglige de s'y rendre, le mobilier et les papiers peuvent être dilapidés.

Comment compter sur l'exactitude du sous-économe à vérifier l'état du mobilier et à bien distinguer les papiers?

Enfin, cette mainmise n'a aucune force vis-à-vis des tiers, ni même vis-à-vis des héritiers du titulaire, puisque ce sous-économe

n'a aucun caractère public qui donne à ses actes foi en justice. Ainsi, lors même qu'après ses descriptions et vérifications il y aurait spoliation, les actes du sous-économe ne seraient qu'un témoignage isolé, qui ne ferait une preuve légale ni de l'existence des papiers et effets, ni de leur spoliation.

Il n'y a qu'un acte légal, tel que celui de l'apposition de scellé, qui puisse mettre à l'abri les intérêts de la cure, et le juge de paix est l'officier reconnu par la justice, comme seul compétent dans tous les cas où il s'agit d'apposer les scellés.

A qui doit-on, pour le plus grand intérêt de la cure et pour la plus grande sûreté, confier cette gestion?

Les meilleurs moyens de conserver et de gérer les biens des cures pendant les vacances se trouvent dans le règlement général des fabriques.

Les fabriques sont des établissements dont l'objet est d'assurer l'exercice du culte : ceux qui les composent, et notamment les membres des bureaux de marguilliers, sont pris parmi les citoyens qui montrent le plus d'attachement à la religion.

Les biens de la cure sont une partie essentielle de l'établissement religieux. Il est donc dans l'ordre naturel de s'adresser à ce bureau pour suppléer momentanément au défaut du titulaire.

Parmi les membres d'un bureau de fabrique, c'est le trésorier qui a la principale part à l'administration : c'est lui dans lequel on a reconnu plus de zèle et plus de connaissance des affaires; c'est lui qui est spécialement chargé des recettes, des dépenses, et, en général, de tous les actes qui concernent les biens. C'est donc le trésorier qui se trouve naturellement indiqué pour suppléer le titulaire, et ses premières fonctions doivent être de requérir, aussitôt après la mort, que les scellés soient apposés, d'assister à l'apposition et à la levée de ces scellés. C'est à lui que le juge de paix pourra remettre, en apposant les scellés, les ornements ou autres objets nécessaires à l'exercice du culte.

Déjà le mobilier et les ustensiles dépendants de la cure, ainsi que les titres et papiers qui la concernent, auront été antérieurement constatés par des inventaires : celui auquel procédera le juge de paix lors du décès, consistera dans le récolement du précédent, en y ajoutant ce qui se trouverait de plus.

Le trésorier de la fabrique demeurera chargé du mobilier, ainsi que les titres et papiers dépendants de la cure, trouvés sous les scellés.

Il rendra successivement compte de ses opérations au bureau des marguilliers, et il en sera fait mention sur les registres.

Les titres et les papiers non nécessaires à la gestion, seront remis dans l'armoire à trois clefs.

Au surplus, l'intervalle entre le décès d'un curé titulaire et l'arrivée de son successeur, est ordinairement de deux mois, trois au plus. La gestion, pendant un aussi bref délai, ne doit consister que dans la surveillance, pour qu'il n'arrive aucun dommage aux biens de la cure : il doit pourvoir à ce qui serait urgent; mais il ne devra ni passer où résilier des baux, ni faire des ventes de bois, ni même de denrées, à moins que le bureau ne décide qu'il y a péril en la demeure, ou qu'il est dans l'intérêt de la cure que cette vente de denrées ne soit pas retardée.

Lorsque le successeur arrivera, le bureau des marguilliers lui fera remettre un compte de la gestion.

Dans tous les cas de vacance d'une cure, les revenus de l'année courante appartiendront à l'ancien titulaire ou à ses héritiers, jusqu'au jour de l'ouverture de la vacance, et au nouveau titulaire depuis le jour de sa nomination.

Les revenus qui auront eu cours du jour de l'ouverture de la vacance jusqu'au jour de la nomination, seront mis en réserve dans la caisse à trois clefs, ainsi qu'il a été ci-dessus expliqué.

Le *prorata* se calculera sur le produit des revenus de la cure pendant l'année de la vacance, et ce produit sera constaté par la recette du trésorier, par l'état que remettra le nouveau titulaire de ce qu'il aura perçu pour cette année, frais déduits, et par les quittances qu'aurait données le précédent titulaire.

Il sera dressé un acte de répartition de ce *prorata* signé par les membres du bureau et par le successeur titulaire.

La police ecclésiastique, en même temps que le droit à la jouissance des revenus des cures, exigent que l'on prévoie le cas où un curé ou desservant aurait été suspendu de son service par peine canonique, celui où il aurait été éloigné par voie de police, et celui où une maladie grave le forcerait à une longue interruption du service. Il faut que dans ces cas ils soient remplacés. Il faut même, dans les paroisses où il n'y a pas de vicaires, envoyer un prêtre. Ce remplaçant à droit à une rétribution convenable. Cependant, pour distraire une partie du revenu ou du traitement, il faut obtenir une décision de Votre Majesté. Je demande qu'il soit établi en règle générale, que le prêtre délégué pour remplir les fonctions curiales, ait une moitié du revenu ou du traitement, au *prorata* de la durée du temps de remplacement.

Au surplus, le remplaçant ne doit avoir aucune part à l'administration des biens; il suffira que le trésorier de la fabrique reçoive, pendant ce temps, ses revenus, et exerce sa surveillance pour qu'il n'arrive aucun dommage.

CHAPITRE II.

DES BIENS DES ÉVÊCHÉS.

Les archevêques et les évêques ont, dans l'administration de leurs menses, les droits et les devoirs attachés à la qualité de titulaires, ainsi qu'il a été ci-dessus expliqué à l'égard des curés.

Quant à la garde des papiers et titres concernant les biens, déjà il existe auprès de l'évêque un dépôt dans lequel les archives de la mense épiscopale seront parfaitement en sûreté; c'est celui du secrétariat de l'évêché.

Il sera dressé, si fait n'a été, un inventaire, et il sera formé un registre sommier, conformément à l'art. 36 du règlement des fabriques.

Les registres, titres et papiers seront renfermés dans des caisses ou armoires, dont ils ne pourront être retirés qu'en vertu d'un ordre souscrit par l'archevêque ou évêque, sur le registre sommier, et au pied duquel sera le récépissé du secrétaire.

Lorsque la pièce sera rétablie dans le dépôt, l'archevêque ou évêque mettra la décharge en marge du récépissé.

Quant à l'administration des menses épiscopales pendant les vacances des siéges, on doit considérer que leurs revenus pendant les vacances appartiennent au souverain à un titre qui n'a point été supprimé, celui de la régale, et que la remise du *prorata* des revenus au successeur, est un pur acte de munificence de Votre Majesté.

Il est évident que les revenus dont elle dispose doivent être administrés en son nom.

Mais faut-il qu'il y ait, soit un économe général séquestre pour tout l'empire, soit une personne chargée de cette gestion pour un certain nombre d'évêchés?

Ou suffit-il qu'il y ait à chaque décès un commissaire spécial nommé pour le temps de la vacance?

Il est évident que, sans le grand nombre de bénéfices consistoriaux et sans les autres circonstances qui ont été précédemment exposées, on n'eût jamais songé de nommer à Paris un économe général pour les seules vacances d'évêchés, qui se trouvant, année commune, au nombre de trois ou quatre sur divers points de la France, n'eussent point comporté une pareille organisation.

A bien plus forte raison, la conservation d'un économe séquestre en Piémont, fût-il en même temps pour tous les évêchés de la Toscane et de la Ligurie, ne sera pas convenable, puisqu'il pourrait se passer plusieurs années où l'économe n'aurait aucune fonction? S'il fallait payer à la fois, sur les revenus d'un ou de deux évêchés pendant la vacance, qui maintenant ne dure que deux ou trois mois, les frais de l'économat général, ces revenus seraient absorbés au grand préjudice du titulaire successeur, pour lequel il n'y aurait plus de revenus dont on pût lui faire la remise.

En Toscane, on a maintenu le régime le plus simple, celui de la nomination, par le gouvernement, d'un commissaire choisi sur les lieux à chaque vacance. C'est le régime qui avait lieu en France avant 1691; c'est celui qui convient encore plus, depuis que, de tous les bénéfices consistoriaux, il ne reste plus que des archevêchés ou évêchés en nombre beaucoup moindre.

Quant aux fonctions de ces commissaires économes temporels, elles seront à peu près les mêmes que celles des anciens économes diocésains.

Ils prêteront serment devant le tribunal de première instance; ils tiendront deux registres, un de recette et de dépense, et dans l'autre, ils inscriront copie de tous les actes de leur gestion, à mesure qu'ils les feront.

Ces registres seront côtés et paraphés par le président du tribunal.

Le juge de paix du lieu fera d'office, aussitôt qu'il aura connaissance du décès de l'archevêque ou évêque, l'apposition de scellé dans le palais et autres maisons qu'il occupait.

Dans ce cas, et dans celui où le scellé aurait été apposé à la requête des héritiers, des exécuteurs testamentaires ou des créanciers, le commissaire à la vacance fera mettre opposition pour la conservation des droits de la mense, et pour sûreté des réparations à la charge de la succession.

Les scellés seront levés, et l'inventaire fait à la requête du commissaire, l'héritier présent ou appelé, ou à la requête des héritiers, en présence du commissaire.

Aussitôt que le commissaire aura été nommé, il le dénoncera aux receveurs, fermiers et débiteurs, qui seront tenus de vider leurs mains dans les siennes, à la charge d'en tenir compte à qui il appartiendra.

Le commissaire sera tenu, pendant sa gestion, d'acquitter

toutes les charges ordinaires de la mense : il ne pourra couper aucuns arbres, futaies en bois ou épars, ni entreprendre au delà des coupes ordinaires, des bois taillis, ni renouveler les baux.

Il fera visiter les maisons, fermes et bâtiments dépendant de la dotation de l'évêché, en présence des héritiers ou eux appelés, par deux experts, que nommera d'office le président du tribunal. Ces experts feront mention dans leurs rapports du temps auquel ils estimeront que les réfections et ruines seront arrivées, des causes qui y auront donné lieu, de la nécessité ou utilité des bâtiments à réparer; ils priseront et estimeront les reconstructions et réparations, pour, sur leur rapport, être statué ce qu'il appartiendra.

Les héritiers du prélat seront tenus de remettre, dans les six mois après la visite, les lieux en bonne et suffisante réparation ; sinon elles seront adjugées au rabais, au compte des héritiers, à la diligence du commissaire.

Les réparations qui surviendront pendant la gestion du commissaire seront également adjugées au rabais, si elles excèdent 300 fr.; et la dépense sera prise sur les revenus de la vacance.

Le commissaire régira jusqu'au temps où le successeur, nommé par Votre Majesté, sera autorisé à se mettre en possession. Il sera dressé acte de la prise de possession par deux notaires, qui arrêteront les registres du commissaire.

Le ministre des cultes commettra la personne à laquelle le compte sera rendu, et le reliquat sera réparti à ceux par lui indiqués, d'après les ordres de Votre Majesté.

En cas de contestations sur les comptes, elles sont portées devant les tribunaux.

La rétribution du commissaire sera également réglée par le ministre des cultes; elle ne pourra pas excéder 5 centimes pour franc des revenus, et 3 centimes pour franc du prix du mobilier dépendant de la succession, sans pouvoir rien exiger pour les vacations ou voyages auxquels il sera tenu autant que cette gestion le comportera.

DES BIENS DES CHAPITRES CATHÉDRAUX ET COLLÉGIAUX.

Les chapitres ne sont que des réunions de titulaires : ils ne peuvent donc avoir que les mêmes droits, et sont assujétis aux mêmes règles que les titulaires de cures.

Il est seulement quelques dispositions que rend nécessaire la réunion en une seule masse, de tous les biens et revenus d'un chapitre.

Les chapitres n'ont pas besoin qu'il y ait auprès d'eux des bureaux particuliers d'administration pour les biens de leur mense. Le corps du chapitre peut administrer lui-même ses biens. L'intérêt de chacun des membres est pour eux tous une garantie.

Il faut seulement exiger que, toutes les fois qu'il s'agira de la gestion des biens ou de la répartition des revenus, les chanoines délibérants soient dans un tel nombre qu'il n'y ait pas à craindre de surprise. On propose que ces délibérations ne puissent être prises que par les quatre cinquièmes au moins du nombre total des chanoines existants.

Le chapitre nommera dans son sein un trésorier ayant les pouvoirs nécessaires pour recevoir, arrêter les comptes, poursuivre les débiteurs; ce sera au nom du chapitre et à sa diligence que les citations seront données ou reçues. Il sera chargé en la même qualité, de tous les actes conservatoires.

Cette confiance entière du chapitre doit toujours être libre; il doit toujours avoir la faculté de le remplacer.

Il est aussi dans l'intérêt du chapitre que le chanoine trésorier ne se perpétue pas dans sa place. Un trésorier perpétuel peut être tenté de commettre des abus par l'espoir qu'il lui sera toujours possible de les couvrir; ou s'il ne gère pas avec le soin et l'intelligence à désirer, il en résultera un préjudice qui ne se réparera pas. On propose que le même trésorier ne puisse pas exercer plus de cinq ans de suite, à moins que, dans l'élection qui devra être faite à l'expiration de ce terme, il ne réunisse au moins les quatre cinquièmes des voix de tous les chanoines existants.

Le trésorier pourra faire, en justice, les poursuites pour les recouvrements; mais il ne pourra entreprendre aucun procès ni y défendre. Le chapitre lui-même ne peut être présumé avoir, ni sur les formes de procéder, ni sur les lois, des connaissances assez sûres : il s'agit d'ailleurs de biens dont la propriété, qui peut dépendre d'un procès, appartient à l'établissement et non aux titulaires. L'intérêt du chapitre est donc qu'on lui donne la même sauvegarde qu'aux autres établissements publics, c'est-à-dire qu'il ne puisse plaider sans que sa délibération ait été autorisée par le conseil de préfecture.

Le mode de conservation des titres, papiers et documents concernant les biens, doit, par le même motif, être indépendant de la volonté du chapitre. Le moyen le plus sûr que l'on ait pu trouver pour les biens des curés et des fabriques, a été d'établir trois dépositaires, en renfermant les titres dans une caisse ou armoire dont ils aient chacun une clef. Ces dépositaires peuvent être pris parmi les principaux membres du chapitre, en réglant qu'une des clefs sera dans les mains du premier dignitaire, la seconde dans celles du premier officier, et la troisième dans celles du trésorier.

On devra poser dans cette caisse les papiers, titres et documents, les comptes, les registres, les sommiers et les inventaires, conformément à l'art. 54 du règlement général des fabriques : il ne pourra en être rien retiré que sur un avis motivé et signé par les trois dépositaires des clefs, de la manière prescrite par l'article 57 du même règlement.

Il devra au surplus, pour la conservation des biens et pour assurer l'ordre dans l'administration, être procédé aux inventaires des titres et papiers, à leurs récolements et à la formation des registres-sommiers, conformément aux art. 55 et 56 du même règlement.

Le renouvellement des baux des maisons ou des terres excède les bornes d'une simple gestion; ainsi les baux doivent être faits par adjudications aux enchères sur un cahier des charges délibéré par le chapitre.

Si néanmoins le chapitre, à la pluralité des quatre cinquièmes des chanoines existants, était d'avis que l'on traitât de gré à gré, en exprimant les conditions dans la délibération, le trésorier pourrait y être autorisé, au moyen de ce que, dans le bail, il serait fait mention de cette délibération.

Les baux excédant neuf ans sortent aussi des bornes d'une simple gestion : il ne pourra en être passé que par délibération, dans laquelle les quatre cinquièmes des voix seront nécessaires.

Les réparations de toute nature sont à la charge de la mense capitulaire.

Les cas où il se rencontrerait à la fois une dépense qui excèderait la moitié du revenu de cette mense seront sans doute très-rares. Cependant, il faut les prévoir. Alors, il y aurait nécessité d'autoriser un emprunt, et même, selon les circonstances, l'aliénation de la quantité nécessaire des biens; mais, dans ce cas là même, le chapitre doit, par le moyen de réserves sur les revenus des années suivantes, former un capital qui, placé soit en biens-fonds, soit autrement, remplace le bien aliéné.

Le chapitre ne doit point être le maître de tolérer la négligence de son trésorier à lui rendre des comptes. La surveillance de l'autorité supérieure sur l'administration même du chapitre rend nécessaire qu'il y ait un compte en recette et dépense rendu chaque année : le double de ce compte devra être adressé au ministère des cultes.

Avec ces précautions, les chapitres étant d'ailleurs assujettis aux règles générales concernant les simples titulaires, la conservation et la bonne administration des biens seront assurées.

Il convient de laisser au surplus aux chapitres toute liberté de fixer le nombre et les époques des répartitions à faire de la mense, suivant les règlements, ainsi que de suppléer par leurs délibérations aux cas non prévus, pourvu qu'ils n'excèdent pas les droits dépendants de la qualité du titulaire.

DES BIENS DES SÉMINAIRES ET DES ÉCOLES SECONDAIRES ECCLÉSIASTIQUES.

Les séminaires et les écoles secondaires ecclésiastiques sont des établissements dont les archevêques ou évêques ont une entière direction : c'est au diocèse en général qu'appartiennent les biens formant leur dotation, et à ce titre d'établissements publics, il doit y avoir des règles positives sur les moyens de conserver ces biens et sur leur administration. Ce régime doit seulement être établi en conservant toujours une juste prépondérance à l'archevêque ou évêque qui y a le plus grand intérêt.

Il ne pourrait pas administrer par lui-même les biens; il faut qu'il compose un bureau dont les membres soient au moins au nombre de quatre, savoir l'un des vicaires généraux, qui présidera en l'absence de l'évêque, le directeur du séminaire et deux autres personnes, dont l'une remplira les fonctions de trésorier et l'autre celles d'économe.

Le secrétaire de l'archevêché ou évêché pourra l'être en même temps de ce bureau.

Chaque séminaire d'un diocèse est la collection des jeunes gens qui s'y destinent à l'état ecclésiastique. Ils sont distribués dans un bâtiment ou séminaire principal et dans d'autres écoles ecclésiastiques qui n'en sont considérées que comme des espèces de succursales ou dépendances. Toutes ces écoles doivent conséquemment dépendre de l'administration du séminaire principal.

Il doit y avoir des comptes, des registres, des sommiers, des inventaires, conformément à l'art. 54 du règlement des fabriques. Tous les titres, papiers et renseignements doivent être

déposés dans une caisse ou armoire à trois clefs, qui seront entre les mains des trois membres du bureau.

On peut encore ajouter à la sûreté en réglant que ce qui aura ainsi été déposé ne pourra en être retiré que sur un avis motivé des trois dépositaires des clefs, après que cet avis aura été approuvé par l'archevêque ou évêque. Cet avis approuvé devra rester dans le même dépôt.

Les séminaires peuvent recevoir des dons et des legs; ils peuvent ainsi, ou par remboursement avoir des capitaux à recevoir ou à placer. On ne fait que rappeler sur la forme de l'autorisation, ainsi que sur celle des remboursements et des placements, les règles en usage.

Le trésorier sera chargé de tous les détails de la gestion, mais il ne pourra faire que les dépenses ordinaires et prévues. Toute dépense extraordinaire ou imprévue devra être autorisée par l'archevêque ou l'évêque, après avoir pris l'avis du bureau. Cette autorisation devra être annexée au compte.

Nul procès ne pourra être intenté qu'avec l'autorisation du conseil de préfecture, sur la proposition de l'archevêque ou évêque, après avoir pris l'avis du bureau.

Quant aux baux des maisons et des biens ruraux, la règle générale sera l'adjudication aux enchères.

Si néanmoins l'archevêque ou évêque et le bureau sont d'avis, soit à raison du peu d'importance de l'objet, soit par une autre cause, de traiter de gré à gré, ils souscriront un acte contenant cet avis et les conditions du bail projeté; cet avis sera déposé dans l'armoire à trois clefs, et copie en sera annexée au bail.

Lorsque l'archevêque ou évêque et le bureau seront également d'accord pour passer un bail à longues années, on peut croire que le séminaire y aura de l'avantage.

La comptabilité des séminaires n'a point encore été régularisée, cela ne saurait être imputé aux évêques qui, faute de règles positives, agissent pour le mieux; mais des opérations qui ne sont pas publiques sont exposées à des critiques injustes : on suppose que les évêques recueillent pour leurs séminaires des sommes immenses, on leur reproche de n'en pas faire connaître l'emploi.

Il est surtout une espèce de recette qui souvent est l'objet d'inquiétudes et de réclamations.

Ce sont les deniers provenant de la libéralité des fidèles, soit par le moyen des quêtes, soit par d'autres libéralités, sous quelque forme que ce soit; ce sont aussi les deniers que les évêques recueillent comme une sorte de condition des dispenses en matière spirituelle.

Les évêques font tenir à cet égard des comptes dans leurs secrétariats, et non-seulement il ne saurait y avoir le moindre doute sur l'emploi qu'ils en font, mais encore la plupart y mettent une partie de leur traitement et de leurs autres moyens.

Cependant ce mode d'administration n'est pas en accord avec les principes généraux de la comptabilité de toute espèce de deniers employés à des établissements publics.

Les séminaires sont de ce nombre : leur nécessité est reconnue. Déjà Votre Majesté est venue à leur secours par le moyen des bourses, mais plus cette dépense est nécessaire, et plus sa comptabilité en recette et dépense doit être régulière.

Tous deniers destinés à une dépense publique, deviennent, par le seul fait de cette destination, des deniers publics, et comme tels doivent être versés dans une caisse publique. Là seulement ils prennent le caractère de fonds spéciaux, qui ne sont employés à aucune autre destination.

Ces fonds spéciaux ne doivent sortir de la caisse qu'avec les formalités qui constatent l'emploi.

C'est d'ailleurs le seul moyen de reconnaître les véritables besoins des séminaires, et que Votre Majesté puisse mesurer à quel degré elle aurait à leur donner des secours pour faire entièrement cesser cette espèce de vénalité attachée aux dispenses, et ces quêtes, qui, quoique contributions volontaires, n'en sont pas moins dans la vérité une levée de deniers.

Il ne s'agit point d'ôter aux évêques le droit d'administrer leurs séminaires, droit qu'ils exercent avec un zèle respectable.

Il n'en dresseront pas moins les règles du régime intérieur, soit pour l'instruction, soit pour la dépense.

C'est ainsi que, dans l'administration des hospices, il a été établi des règles particulières pour les receveurs, sans qu'il en résulte aucun obstacle aux opérations des administrateurs.

Quant à l'économe, il sera chargé de toutes les dépenses; il dressera, le 1er de chaque mois, un bordereau indiquant sommairement les objets de la dépense à faire dans le courant de chaque mois. Au pied de chaque bordereau sera un mandat, signé par l'économe et visé par l'évêque. Le receveur général lui en remettra les fonds.

L'économe ne pourra faire aucune dépense extraordinaire ou imprévue, sans y avoir été autorisé par l'évêque, après que celui-ci aura pris l'avis du bureau.

Une autre règle qui ne devra jamais être enfreinte, consiste à pourvoir aux besoins du séminaire principal, de préférence aux autres écoles ecclésiastiques, à moins qu'il n'y ait, soit par l'institution de ces écoles secondaires, soit par des dons ou des legs postérieurs, des revenus qui leur aient été spécialement affectés.

Quant aux comptes définitifs, le receveur remettra au préfet les bordereaux des versements et les mandats acquittés, le préfet en donnera décharge, et les adressera au ministre des cultes.

D'une autre part, le trésorier et l'économe rendront, au mois de janvier de chaque année, leurs comptes de l'année précédente. Ces comptes seront envoyés par l'évêque avec ses observations au ministre des cultes, et si celui-ci ne voit aucun motif qui s'y oppose, l'évêque les arrêtera définitivement et en donnera décharge.

Telles sont les règles que je propose d'établir pour la conservation et l'administration des biens du clergé.

J'y ai ajouté quelques dispositions transitoires que nécessiterait la suppression de l'économat de Turin.

J'ai l'honneur de soumettre à Votre Majesté le projet de décret ci-joint.

Le comte Bigot de Préameneu.

Suit un projet de décret qui ne diffère qu'en quelques détails du décret du 6 novembre 1813.

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présid. de M. Tournay, juge.

PRIVILÉGE. — PRÉCEPTEUR. — COMMIS.

Le précepteur des enfants d'un failli, qui jouit d'appointements fixes et consacre tout son temps à son emploi, est un commis, dans le sens que l'art. 19 de la loi du 16 décembre 1851 attache à ce mot.

Par suite, il est privilégié sur les meubles de la masse pour son salaire des six derniers mois.

(LABOULAYE C. LE CURATEUR FALISE.)

Jugement. — « Attendu, en fait, que le demandeur avait été engagé par le failli en qualité de précepteur de ses enfants aux appointements de 300 fr. par mois; que c'était son unique emploi, qu'il y consacrait tout son temps, et que ses conclusions tendent à être admis, par privilége, au passif de la faillite pour le montant de son traitement du mois de février 1861;

« Attendu que l'art. 19 de la loi du 16 décembre 1851, en comprenant les commis et ouvriers parmi les personnes privilégiées pour leur salaire, a eu pour but de faire cesser la controverse qui s'était élevée sur l'étendue de l'expression *gens de service* dont se servait exclusivement l'art. 2101, n° 4, du code civil;

« Attendu que par le mot *commis*, on doit entendre généralement tout préposé à un emploi déterminé moyennant salaire, à la différence des gens de service ou domestiques, attachés au service de la personne ou de la maison;

« Que ces priviléges, comme ceux des frais funéraires, de dernière maladie et de fournitures de subsistances, reposent sur des motifs d'humanité; et non pas, ainsi qu'on l'a prétendu, sur ce que l'employé aurait aidé à augmenter ou à conserver l'avoir de la masse; que cette dernière considération ne s'applique qu'au privilége des frais de justice, lequel ne s'accorde que pour les frais faits pour la conservation du gage commun;

« Que l'on ne peut donc pas soutenir que le demandeur n'ayant rien fait dans l'intérêt de la masse, ne serait pas compris parmi les commis privilégiés pour leurs salaires d'après la loi; tandis, au contraire, que les mêmes raisons d'humanité, qui ont fait admettre semblable privilége, s'appliquent au demandeur comme à tous autres employés salariés du failli;

« Par ces motifs, le Tribunal admet le demandeur, par privilége, au passif de la faillite pour la somme de 300 fr. à titre de son salaire du mois de février 1861; condamne la masse aux dépens... » (Du 18 avril 1861. — Plaid. MMes A. Demeur c. De Reine.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LIÉGE.

Présidence de M. Digueffe.

TÉLÉGRAPHE. — RETARD D'UNE DÉPÊCHE.

Lorsqu'une offre de vente est faite par télégraphe avec demande d'une réponse immédiate par la même voie, l'acceptation n'est

pas efficace, quoique remise immédiatement au bureau du télégraphe, si son arrivée éprouve du retard.

Il importe peu que celui-ci ne soit pas imputable à la personne qui a envoyé la dépêche en réponse.

(FRANCKEN C. PIELSTIEKER.)

JUGEMENT. — « Dans le droit, il s'agit de décider si le demandeur est fondé dans son action ;

« Attendu qu'il est constant en fait que le 17 mai 1856, le défendeur Pielsticker (de Hamm, en Westphalie), a offert au demandeur Francken, par dépêche télégraphique partie du bureau de Hamm, à midi cinq minutes, cinq waggons de froment au prix de 10 thalers et 2/3, soit 40 fr. le sac, mis sur waggon à Hamm, et ce, moyennant acceptation immédiate par la même voie ;

« Que cette dépêche est arrivée au bureau de Liége à 2 heures 40 minutes de relevée; que l'acceptation du demandeur, remise le même jour audit bureau, n'est arrivée au bureau de Hamm que le lendemain 18 mai à 2 heures 23 minutes de relevée ;

« Que le 18 mai, dans la matinée, le défendeur reçut par la poste une lettre de Mme veuve Grisard de Liége, par laquelle celle-ci lui demandait de lui faire prix par télégraphe pour quelques waggons de froment ;

« Que le défendeur offrit à Mme veuve Grisard 10 waggons de froment à raison de 39 francs 2/3 le sac mis sur waggon à Hamm ; que cette offre fut faite par dépêche télégraphique expédiée du du bureau de Hamm le 18 mai à 11 heures 25 minutes du matin; que l'acceptation de Mme veuve Grisard expédiée par la même voie le même jour à une heure 28 minutes de relevée, arriva au bureau de Hamm 65 minutes après, c'est-à-dire à 2 heures 33 minutes ;

« Attendu qu'il résulte des faits ci-dessus mentionnés que le 18 mai, lors de l'arrivée du courrier qui apporta au défendeur la demande de Mme veuve Grisard sans qu'il eût de réponse du demandeur ni par le télégraphe, ni même par le courrier, le défendeur dut se croire et était en effet complétement dégagé envers le demandeur en ce qui concerne l'offre qu'il lui avait faite la veille ;

« Qu'en effet le défendeur en envoyant une réponse télégraphique immédiate avait pris une condition, comme il en était le maître, pour s'engager le moins longtemps possible et savoir immédiatement s'il pouvait disposer de son froment envers d'autres personnes ; qu'il lui importait peu que le demandeur répondît immédiatement si sa réponse n'arrivait pas immédiatement aussi à sa destination ; que la condition dont il s'agit ne peut pas s'interpréter autrement ;

« Attendu que la condition posée par le défendeur n'ayant pas été accomplie, il s'ensuit que son offre est devenue par cela même sans effet, et qu'il importe peu dès lors que le retard éprouvé dans la transmission de la réponse du demandeur soit ou non imputable à celui-ci ;

« Que le demandeur a d'autant moins lieu de se plaindre du défendeur que s'il eût eu la précaution, comme c'est l'usage, de confirmer le jour même par la poste le contenu de sa dépêche télégraphique, cette lettre arrivant à Hamm en même temps que celle de Mme veuve Grisard, il n'y a pas de doute que le marché eût été exécuté, puisque le prix auquel le demandeur acceptait le froment était supérieur à celui auquel ce froment a été offert à Mme veuve Grisard ;

« Attendu, enfin, que le demandeur ne justifie pas d'un dommage qui serait résulté pour lui du refus du défendeur de lui livrer le froment en question ;

« Par ces motifs, le Tribunal renvoie le défendeur de la demande dirigée contre lui, avec gain de dépens... » (Du 16 avril 1856. — Plaid. MMes LAMAYE et BURY.)

TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LES Nos 44 A 52 DU MOIS DE JUIN 1861.

ABORDAGE. — Assignation à bord. — Compétence. 800
ACTE. — Caractères. — Qualification. 765
APPEL CIVIL. — Domicile élu. 724
ASSOCIATION EN PARTICIPATION. — Caractères.—Objet.—Série d'opérations. — Durée. — Réunion des apports. Siége. — Liquidation collective. 765
ASSURANCE TERRESTRE. — Clauses restrictives. — Interprétation. — Assuré. — Intention. 801
BAIL. — Incendie. — Faute du preneur. — Résiliation. 722
BIBLIOGRAPHIE. — *Carbonieri*, De la région en Italie. 813
—— *Tempels*, La loi nationale, son enseignement et sa révision. 814
CASSATION CRIMINELLE. — Règlement de juge. 728
CHASSE. — Canards sauvages. — Etangs à sangsues. 730
CHRONIQUE. — Séquestration d'une folle au couvent d'Hautrages. 782
COMPÉTENCE COMMERCIALE. — Justice de paix. — Déclinatoire *in limine litis*. 726
—— Louage de service. — Commis. 778
—— Bail à loyer. — Commercialité. 780
COMPÉTENCE DU JUGE DE PAIX. — Bail. — Dégradations. 811
COMPLICITÉ. — Délit de port d'armes. 730, 735
CONCLUSIONS. — Désistement de la demande principale. Demande reconventionnelle en dommages-intérêts. 698
—— Affaire en état. — Exception. — Jugement. 769
CONCURRENCE DÉLOYALE. — Enseigne. 780
CONGRÉGATION RELIGIEUSE. — Legs. — Personne interposée. Preuve. — Société civile. — Fidéicommis tacite. 737
CONSEIL JUDICIAIRE. — Etranger. — Action en justice. 795
CONTRAT DE MARIAGE. — Donation de meubles. — Prix de propres aliénés. 701
CONTREFAÇON. — Dentelles. — Dépôt. 795
DONATION. — Entre époux. — Ingratitude. 724
—— Don manuel. — Somme d'argent. — Acte privé de certioration. 775
—— A un enfant. — Succession. — Ascendant donateur. 775
DOT. — Fruits des immeubles dotaux. — Inaliénabilité. Restitution. 804
DROIT ADMINISTRATIF. — Des contrats passés par l'administration pour l'exécution de travaux publics. 689
EFFET DE COMMERCE.— Protêt des acceptations.— Déchéance du terme. 799
ENREGISTREMENT. — Déclaration de command. — Cautionnement. 702
ESCROQUERIE. — Filouterie. — Jeton doré. 755
FAILLITE. — Société en nom collectif. — Associés solidaires. Créanciers distincts. — Masses distinctes. 781
GARDE CIVIQUE. — Equipement. — Refus de chercher livraison. 729
HYPOTHÈQUE. — De la réparation du dommage causé par le tiers détenteur. 785
INTERVENTION. — Forcée. — Volontaire. — Dépens. 705
—— Mari. — Séparation de biens. — Dépens. 804
JUGEMENT. — Par défaut. — Opposition. — Débouté. 726
—— Criminel. — Texte de la loi. — Garde civique. 729
MENSE ÉPISCOPALE. — Evêché. — Personnification civile. Titre ecclésiastique. — Aliénation de biens domaniaux. 817
MILICE. — Remplacement de l'aîné. — Non-exemption du puîné. — Interprétation du contrat. 798
MINE. — Remise à forfait. — Contrat non produit. — Bail. Indication des limites. — Obligation du bailleur. 770
MINISTÈRE PUBLIC. — Arrêt de cour d'assises. — Pourvoi. 792
PARTIE CIVILE. — Adjudication de dommages-intérêts.—Dépens. 792
PATENTE. — Société anonyme. — Fonds de réserve. — Intérêts. 697
—— Contrainte. — Opposition. — Compétence. 699
PHOTOGRAPHE. — Portrait non ressemblant. — Défense d'exposer. 725
PRESCRIPTION CRIMINELLE.—Crime correctionnalisé. — Peine. Cumul. 727
PRIVILÉGE. — Liberté provisoire sous caution. — Partie civile. 775
RENTE. — Perpétuelle.—Non-paiement des arrérages.—Offres tardives. 725
SAISIE FORAINE. — Etranger. 774
SÉPARATION DE BIENS. — Jugement. — Affiche.—Exécution. Tiers. 804
SÉQUESTRE. — Succession litigieuse. — Mandataire du défunt. — Reddition de compte.—Héritiers.—Qualité. 705
SERMENT. — Défaut de comparution. — Appel. 726
TESTAMENT. — Authentique. — Déclaration mensongère du testateur de ne savoir signer. 721
VENTE. — Traite protestée avant terme. — Dommages-intérêts. — Publication du jugement. 768
—— Machine à vapeur. — Délai de garantie.—Mauvaise foi du constructeur. 794
—— Cheval. — Vice rédhibitoire. — Clause de non-garantie. 796
—— Animaux d'abattoir. — Vice rédhibitoire. — Délai de l'action. 797
VOL. — Chemin de fer. — Employé.—Bâtiment de station. Effraction. 728

BRUXELLES.— IMP. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

DROIT CIVIL.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — FRAIS DE REMPLOI.

La jurisprudence est l'art d'appliquer la loi; celle-ci régissant tout le royaume devrait être appliquée partout d'une manière identique. Cependant telle question reçoit des solutions opposées non-seulement devant des cours et des tribunaux différents, mais devant la même juridiction. La mission de la cour de cassation est d'amener l'uniformité dans la jurisprudence; mais il est des cas où son intervention est frappée d'impuissance, par exemple, lorsqu'il s'agit d'un usage, d'une appréciation de fait ou d'une disposition coutumière. Un pareil cas se présente en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique. Un immeuble valant 100,000 fr. sera payé à l'exproprié tantôt à raison de 100,000 fr., tantôt au prix de 110,000 fr., suivant qu'il est situé dans la province de Liége ou dans les Flandres, ou le Brabant. Cela provient uniquement de ce que la cour de Liége fixe l'indemnité à la valeur vénale des emprises, tandis que la cour de Gand alloue communément en sus de la valeur vénale, 10 p. c. à titre de frais de remploi et que la cour de Bruxelles ajoute parfois aux frais de remploi 1 1/4 p. c. ou trois mois d'intérêts légaux. Il n'existe pas de disposition de loi qui ordonne ou défende d'allouer soit des intérêts d'attente, soit des frais de remploi; dès lors la cour de cassation n'a pas de contrôle à exercer sur les jugements et arrêts qui les adjugent ou les refusent (1).

Cela étant, il sera bon d'étudier l'origine et la raison d'être des frais de remploi et des intérêts d'attente, de résumer et analyser les motifs qui les ont fait admettre ou rejeter.

MERLIN nous apprend que dans le parlement d'Aix il était d'un usage constant, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, d'augmenter le prix de la vente forcée d'un cinquième en sus de la valeur réelle du bien; il fait remarquer que cette jurisprudence est pleine d'équité. Il est fâcheux, dit-il, pour un particulier d'être seul obligé de s'exproprier pour le bien public; le juste prix de sa chose ne suffit pas pour l'indemniser; en y ajoutant un cinquième on allége sa perte (2).

Cette jurisprudence a été suivie et sanctionnée par la loi du 4 avril 1793; elle porte que lorsque pour l'ouverture d'une rue, la Convention nationale aura décrété l'acquisition au nom de la nation de maisons ou terrains, l'évaluation en sera faite par deux experts nommés, l'un par le propriétaire et l'autre par le directoire du district, en prenant pour base le capital à 5 p. c. des loyers ou fermages connus ou présumés et qu'il sera ajouté au prix ainsi réglé un quart en sus, par forme d'indemnité accordée aux propriétaires.

Les constitutions de 1791 et 1793, et le code civil, article 545, ont proclamé le principe que personne ne peut être contraint de céder sa propriété si ce n'est pour cause de nécessité ou utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité.

La loi du 16 septembre 1807, relative au dessèchement des marais, édicte que les terrains nécessaires pour l'ouverture des canaux et rigoles de dessèchement, des canaux de navigation, de routes, de rues, la formation de places et autres travaux reconnus d'une utilité générale, seront payés à leurs propriétaires, et à dire d'experts, d'après leur valeur avant l'entreprise des travaux, et sans nulle augmentation du prix d'estimation.

Ainsi l'usage d'augmenter le prix vénal introduit par l'ancienne jurisprudence a été successivement consacré et proscrit par les lois de 1791 et 1807.

La loi du 8 mars 1810 sur les expropriations pour cause d'utilité publique, et celle du 17 avril 1835 qui l'a modifiée, n'ont pas sanctionné textuellement l'augmentation de 1/4 ordonnée par la loi du 4 avril 1793, ni celle de 1/5 qui était usitée dans l'ancien parlement d'Aix, mais elles n'ont pas non plus reproduit la défense d'augmenter le prix d'estimation, énoncée dans l'art. 49 de la loi de 1807.

L'art. 20 de la loi de 1810, déclare que tout propriétaire dépossédé sera indemnisé conformément à l'art. 545 du code civil.

La disposition de cet article du code civil est passée dans la constitution belge de 1831, dont l'art. 92 porte que nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique, dans les cas et de la manière établie par la loi et moyennant une juste et préalable indemnité.

Pour déterminer l'obligation de l'expropriant et le droit de l'exproprié, il faut préciser les éléments de la juste indemnité. C'est préjudicier au premier que d'allouer une indemnité qui dépasse la valeur réelle de l'emprise, c'est nuire aux intérêts du second que de ne pas lui bonifier toute la valeur de sa propriété; par conséquent pour être juste, l'indemnité ne peut être ni trop forte, ni trop faible.

Une emprise valant 50,000 fr., l'indemnité cessera d'être juste, s'il est adjugé à l'exproprié 10 fr. de plus ou de moins.

Dès lors toute augmentation de valeur, quelle que soit la dénomination qu'on lui donne est contraire à l'esprit et aux textes des art. 545 du code civil et 92 de la Constitution.

Par conséquent ce que l'on est convenu d'appeler des intérêts d'attente constitue une allocation indue.

Il en est de même des frais de remploi dans le sens abusif qu'on attache communément à ces expressions.

Pour expliquer la raison d'être des frais de remploi, l'on admet que les droits de mutation et de transcription, et autres frais afférents aux ventes d'immeubles, s'élèvent d'ordinaire à 10 p. c. et l'on pose en principe que l'exproprié doit être tenu quitte et indemne de toutes les conséquences dommageables de l'expropriation, parmi lesquelles l'on range les frais à résulter de l'emploi de l'indemnité allouée. Il est certain, dit-on, que si l'exproprié opère l'emploi en immeubles et qu'il n'ait pas reçu de frais de

(1) V. arrêt de la cour de cassation de Belgique, du 16 octobre 1851 (BELGIQUE JUDICIAIRE, IX, 1449.)

(2) Rép., V° *Retrait d'utilité publique.*

remploi, il devra déduire pour ces frais environ un dixième du montant de l'indemnité. Or, s'il subit dix expropriations successivement, son capital sera réduit à zéro (3).

Ce raisonnement spécieux a fait admettre en jurisprudence qu'il est dû incontestablement 10 p. c. pour frais de réapplicat de la somme principale due pour l'indemnité (4).

Il se peut que l'emprise soit grevée d'hypothèque ou que des saisies aient été pratiquées et que par là le remploi devienne impossible en totalité ou en partie. On a conclu de là et on a décidé qu'en pareil cas les 10 p. c. ne doivent pas être alloués à l'exproprié.

On a dit que l'expropriation est une aliénation forcée, imposée à celui qui ne se propose pas de vendre. On a conclu de cette circonstance et il a été jugé qu'il ne faut pas allouer de frais de remploi quand l'emprise se compose de terrains à bâtir que le propriétaire expose en vente (5).

La cour de Liége, systématiquement hostile à l'allocation de frais de remploi, en adjuge cependant lorsque le remploi est légalement obligatoire.

Deux commentateurs de la loi française du 7 juillet 1833 professent cette opinion; ils disent : « Dans tous les « cas où le propriétaire exproprié est obligé de faire le « remploi, lorsque, par exemple, il s'agit de l'expropria- « tion d'un immeuble dotal, les frais de remploi doivent « être compris dans l'indemnité; mais lorsque l'exproprié « est libre de ne pas faire le remploi et que le remploi « est pour lui une chose facultative et de convenance, on « ne lui doit pour ce remploi éventuel aucune indem- « nité. »

Ces divers systèmes ainsi que les jugements et arrêts qui les consacrent, prêtent le flanc à la critique.

En effet si les 10 p. c. ne devaient être alloués que dans les cas où il y a lieu à remploi, ils ne seraient adjugés le plus souvent qu'aux gens riches dont les propriétés sont libres d'inscriptions hypothécaires. Mais il importe peu à l'expropriant que l'emprise appartienne à un richard ou à une famille pauvre; elle a une valeur intrinsèque, vénale, réelle qui ne varie pas suivant le nom du propriétaire, à la différence des œuvres d'art dont le nom de l'auteur constitue souvent le mérite. Allouer 10 p. c. à un millionnaire, et les refuser à quelqu'un qui a des dettes hypothécaires ou chirographaires, c'est créer une règle qui révolte la raison et qui par conséquent est inadmissible.

La différence imaginée entre les biens exposés en vente et ceux qui ne le sont pas est tout aussi impossible.

On pense que les tribunaux accordent des frais de remploi parce que l'indemnité servira à l'acquisition d'immeubles en remplacement de ceux qui sont expropriés et l'on suppose que le prix des biens à vendre reçoit une destination différente. Mais il arrive bien souvent que les propriétaires vendent des immeubles pour en acheter d'autres. D'ailleurs la valeur d'une terre ou d'une maison reste la même, qu'elles soient à vendre ou ne le soient pas. Il n'y a pas de motif plausible pour refuser des frais de remploi dans la première hypothèse et en allouer dans la seconde. Donc la distinction entre les biens à vendre et ceux qui ne sont pas exposés en vente, n'est rien moins que fondée.

Si les 10 p. c. ne sont accordés qu'en vue d'un remploi, il s'en suit qu'ils sont alloués indûment et que partant ils sont sujets à répétition toutes les fois que l'indemnité n'est pas réemployée en acquisition de propriétés immobilières, et que si le bien exproprié appartient indivisément à deux propriétaires dont l'un fait le remploi en immeubles et l'autre en fonds publics, le premier reçoit une juste indemnité et le second réalise un bénéfice de 10 p. c.

Cela est bizarre, voici ce qui l'est davantage. Un immeuble situé dans le Luxembourg vaut 40,000 fr.; la cour de Liége adjuge cette somme à des époux mariés sous le régime de la communauté légale et elle alloue 44,000 fr. à ceux qui ont adopté le régime total. Ainsi l'expropriant aura à payer une indemnité plus ou moins forte suivant les conventions anténuptiales de l'exproprié.

L'étrangeté de ces conséquences prouve l'inadmissibilité du principe dont elles découlent.

Qu'est-ce donc qui explique et justifie l'allocation des 10 p. c. ?

Pour résoudre cette question, il faut se rendre compte de ce qui se passe dans la pratique.

Un immeuble vaut 110,000 fr.; exposé en vente publique il sera adjugé à 100,000 fr., les frais à la charge de l'acheteur. Les frais s'élèvent d'ordinaire à 10 p. c.; l'acquéreur paiera 110,000 fr. et le vendeur n'en touchera que 100,000. Il se voit ainsi que dans les aliénations volontaires les frais d'enregistrement, de transcription et autres sont payés en réalité par les vendeurs et en apparence par les acquéreurs; en d'autres termes, que celui qui veut vendre est obligé de s'imposer un sacrifice égal au montant des frais et loyaux coûts de l'acte de vente.

Or d'après l'esprit et le texte des lois du 8 mars 1810 et du 18 avril 1835, l'évaluation des emprises doit se faire eu égard aux contrats de vente passés antérieurement soit des mêmes fonds, soit des fonds voisins et de même qualité.

Donc, si, comme il arrive dans la pratique, on évalue l'emprise au taux des prix de vente insérés dans les contrats, il faut augmenter le prix d'estimation de 10 p. c. à peine de commettre une injustice au détriment de l'exproprié.

En effet, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, l'acquéreur n'a pas à payer des droits de mutation et de transcription; si, dans l'hypothèse qui vient d'être posée, il n'avait à payer que 100,000 fr. pour un immeuble qui en vente publique s'adjugerait à ce prix, indépendamment des 10 p. c. de frais et loyaux coûts, il en résulterait que l'expropriant ferait un bénéfice et que l'exproprié subirait un sacrifice de 10,000 fr.

Résumons-nous : pour être juste, l'indemnité ne peut être ni trop forte, ni trop faible.

Quand un immeuble vaut 110,000 fr. l'indemnité sera trop forte si on alloue davantage; elle est trop faible si on n'accorde que 100,000 fr. et que l'on refuse d'y ajouter 10 p. c.

La valeur des immeubles ne varie pas selon qu'ils sont libres ou grevés d'hypothèque, les 10 p. c. doivent être alloués dans les deux cas.

Ces 10 p. c. forment un des éléments constitutifs de la juste indemnité; ils doivent être alloués si le chiffre de l'indemnité est basé sur les prix énoncés dans les contrats de vente; ils feraient double emploi si dans la fixation de ce chiffre, les frais et loyaux coûts avaient été pris en considération.

Les expressions : *frais de remploi,* sont abusives; elles induisent en erreur les tribunaux qui, oubliant la maxime: *non res nomini, sed nomen rei subjicitur,* s'attachent plus aux termes de la loi qu'à son esprit et donnent des solutions opposées sur des questions identiques. C'est ainsi que le tribunal civil de Gand, composé des mêmes magistrats, statuant entre les mêmes parties, sur les plaidoiries des mêmes avocats, au sujet du même immeuble, a, par deux jugements des 2 janvier et 16 juillet 1860, jugé en sens opposé la question de savoir si les 10 p. c. pour frais de remploi sont dus lorsque les biens expropriés sont grevés d'hypothèques et étaient à l'époque de l'expropriation exposés en vente comme terrains à bâtir (6). En présence de pareilles décisions, l'on se rappelle la profonde pensée que M. le procureur général Wurth a exprimée dans sa mercuriale du 18 octobre 1860, en ces termes : « L'extrême « variété de la jurisprudence dans des cas identiques fait « douter de la justice elle-même! »

L. M.

(3) V. Delmarmol, *De l'expropriation,* n° 190, p. 231.

(4) Arrêt de Bruxelles, du 17 mars 1847 (Belgique Judiciaire, V, 717).

(5) Jugement de Gand, 16 juillet 1860 (Ibid., XVIII, 1456).

(6) Affaire de la ville de Gand contre Vandeemputte. — Plaid. MMes H. Metdepenningen et L. Mestdagh.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre civile. — Prés. de M. De Gerlache, pr. prés.

CHEMIN VICINAL. — SUBVENTION. — ÉTABLISSEMENT INDUSTRIEL. — PÉAGE.

Lorsqu'un chemin vicinal est dégradé par les transports qu'effectue un établissement industriel, la commune peut réclamer une subvention spéciale.

Mais si l'industriel s'oppose à la subvention, telle qu'elle est réglée par l'autorité supérieure, la commune n'a d'autre droit que celui de réclamer l'autorisation royale pour l'établissement d'un péage.

(LEBORGNE C. LA COMMUNE DE FAUROEULX.)

Leborgne s'est pourvu en cassation contre le jugement du tribunal de Charleroi qui le condamnait à payer la subvention spéciale fixée par la députation provinciale du Hainaut, à raison des dégradations temporaires apportées par son entreprise de construction du chemin de fer de Manage à Erquelinnes, aux chemins vicinaux de Faurœulx. Nous avons rapporté ce jugement t. XVIII, p. 541, avec nos observations.

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation, tiré de la fausse interprétation et violation de l'art. 23 de la loi du 10 avril 1841, sur les chemins vicinaux ainsi que des art. 110, 112 et 113 de la constitution :

« Attendu que l'art. 13 de la loi du 10 avril 1841, met les dépenses relatives aux chemins vicinaux à la charge des communes ;

« Attendu que ces chemins étant publics, chacun peut en user librement conformément à leur destination, sans être tenu à d'autres obligations qu'à celles qui grèvent tous les habitants de la commune, et par suite sans devoir réparer les dégradations qu'il cause au chemin par l'usage plus ou moins onéreux du droit qu'il exerce, à moins qu'il ne se trouve dans un cas exceptionnel expressément prévu par la loi ;

« Attendu que l'art. 23 de la loi de 1841 précitée est la seule disposition exceptionnelle invoquée par la commune de Faurœulx pour soumettre le demandeur en cassation au paiement d'une subvention spéciale destinée à la réparation des dégâts occasionnés au chemin vicinal dont il s'agit par les transports faits pour l'établissement du chemin de fer de Manage à Erquelinnes dont il est l'entrepreneur ;

« Attendu que s'il est vrai qu'aux termes du § 1er dudit article, lorsqu'un chemin vicinal entretenu à l'état de viabilité est habituellement ou temporairement dégradé par les transports faits pour une entreprise industrielle telle que celle dont il s'agit au procès, la commune peut appeler l'entrepreneur à contribuer à l'entretien du chemin par une subvention spéciale et que d'après le § 3 de l'article, s'il y a dissentiment entre la commune et l'entrepreneur, la subvention doit, après expertise contradictoire, être réglée par l'administration communale, sous l'approbation de la députation permanente du conseil provincial ; mais qu'il n'est pas moins certain que les dispositions de ces deux paragraphes ne sont accompagnées d'aucune sanction qui forcerait l'entrepreneur à se soumettre à la taxe ainsi réglée administrativement ;

« Que le § 4 de la loi lui accorde au contraire le droit de s'y opposer, en disposant que s'il y a opposition de sa part la commune peut, sur l'avis de la députation permanente du conseil provincial, être autorisée par arrêté royal à établir un péage ; que cette autorisation est donc le seul moyen que la loi accorde aux communes, lorsqu'il y a opposition comme dans l'espèce pour obtenir l'indemnité qu'elles réclament ;

« Attendu que s'il pouvait rester un doute sur le sens de ce paragraphe, ce doute se dissiperait en consultant les discussions qui ont précédé l'adoption de la loi devant la Chambre des Représentants, nommément le rapport de la section centrale et les paroles prononcées par le ministre de l'intérieur, en réponse à l'interpellation d'un membre de la Chambre qui supposait le cas d'une houillière ou d'une forêt fort éloignée du chemin vicinal, le ministre lui répondant que dans le cas supposé l'exploitant refuserait de consentir à la taxe et qu'alors la commune n'aurait d'autre ressource que de demander l'établissement d'un péage ;

« Attendu que cette opinion du ministre et celle de la section centrale n'ayant été contredites par personne, l'on doit admettre que c'est dans ce sens que l'art. 23 de la loi a été adopté ;

« Qu'il résulte de ce qui précède que la décision attaquée en condamnant le demandeur à payer à la commune défenderesse, à titre de subvention spéciale, la somme fixée par les experts pour la réparation du chemin vicinal dont il s'agit, malgré l'opposition du demandeur à cette taxe, a faussement interprété et violé l'article 23 de la loi du 10 avril 1841 ;

« Par ces motifs, la Cour casse, etc... » (Du 13 juin 1861. — Plaid. MMes DE BECKER c. DEQUESNE).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

PRESCRIPTION CIVILE. — DROIT ÉVENTUEL. — SUBSTITUTION. SUCCESSION. — RAPPORT.

La prescription court contre l'appelé à une substitution durant la vie du grevé, au profit du détenteur d'un bien compris dans la substitution.

La circonstance que ce détenteur serait l'héritier du grevé ne fait pas obstacle à la prescription.

Il n'y a pas lieu à rapporter à la succession du grevé un bien substitué dont l'un des appelés a, durant la vie du grevé, prescrit la propriété contre ses cohéritiers également appelés.

(ENGLEBIENNE C. L'ÉPOUSE BOURGEOIS.)

ARRÊT. — « Attendu que l'action intentée par l'appelant tend à faire ordonner le partage de deux pièces de terre qui appartiendraient par indivis et par moitié à l'appelant et à l'intimée, épouse Bourgeois, comme leur provenant de la succession de la dame Catherine Favresse, leur mère, décédée depuis un grand nombre d'années, épouse de François Englebienne, lequel est aussi décédé le 9 février 1853 ;

« Attendu qu'il est reconnu entre les parties que les époux Englebienne s'étant mariés sous l'empire de la coutume de Liége, le mari survivant est devenu, en vertu du droit de main-plévie, propriétaire des deux pièces de terre dont il s'agit, comme de tous autres biens délaissés par son épouse, à la charge de les restituer à son décès à ses enfants ou à ceux de ses enfants qui lui auraient survécu, en telle sorte qu'il n'avait sur ces biens qu'un droit de propriété résoluble, et que ses enfants, par contre, ont acquis au décès de leur mère, sur ces mêmes biens, un droit de propriété éventuel, un droit qui ne devait s'ouvrir à leur profit qu'en cas de prédécès de leur père ;

« Attendu que les intimés opposent à la demande de l'appelant la prescription trentenaire et que ce dernier conteste l'admissibilité en droit de cette exception péremptoire, en se fondant sur ce que :

« 1° Le droit des appelés à une substitution, ne consistant que dans une simple espérance qui ne peut se réaliser qu'au cas où ils survivraient au grevé, est, par sa nature, imprescriptible ;

« 2° Qu'au moins, dans l'espèce, les intimés ne seraient pas recevables à se prévaloir de la prescription pour disputer à l'appelant sa moitié dans les deux pièces de terre qui font l'objet du litige, puisqu'ils n'ignoraient pas au moment où ils ont commencé à en jouir que le père commun des parties n'avait sur ces biens qu'une propriété résoluble, et que, conséquemment, ils n'ont pu les posséder qu'à titre précaire ;

« 3° Que le grevé est tenu de conserver les biens frappés de substitution, pour les rendre aux appelés lors de l'ouverture de leur droit ; qu'il est conséquemment garant envers ces derniers des usurpations qu'il laisse commettre, et que cette obligation passe nécessairement à ses héritiers, ce qui rendrait les intimés non recevables à exciper de la prescription, suivant la maxime : *Quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio ;*

« 4° Enfin que l'acquisition, par les intimés, des deux pièces de terre dont il s'agit, au moyen de la prescription qu'Englebienne père aurait laissé s'accomplir, constituerait un avantage sujet à rapport ;

« Attendu, en ce qui concerne le premier de ces moyens, que la prescription alléguée par les intimés aurait commencé en 1823, conséquemment sous l'empire du code civil ; que c'est donc par les dispositions de ce code qu'elle doit être réglée ;

« Attendu que l'art. 2262 porte que « toutes les actions, tant « réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans, sans « que celui qui allègue cette prescription soit obligé d'en rapporter un titre, ou qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de « la mauvaise foi ; »

« Attendu qu'il résulte de la généralité des termes de cette disposition que celui qui, pendant l'espace de trente ans, a possédé un immeuble dans les conditions voulues par l'art. 2229, en

acquiert la pleine et entière propriété et que la prescription, une fois accomplie, lui tient lieu d'un véritable titre émané de tous ceux qui pouvaient avoir des droits, même conditionnels, sur l'immeuble prescrit;

« Attendu, en effet, qu'aux termes de l'art. 2251, la prescription court contre toutes personnes, à moins qu'elles ne soient dans quelque exception établie par une loi;

« Attendu qu'aucune exception de cette espèce n'a été introduite par la loi en faveur de ceux qui ont, sur des immeubles, des droits éventuels ou conditionnels tels que ceux qui compétaient à l'appelant et à l'intimée en vertu de la mainplévie; que c'est, partant, à tort que l'appelant soutient que son droit n'a pu, avant qu'il fût ouvert, être atteint par la prescription accomplie au profit d'un tiers détenteur; qu'en vain il invoque la disposition de l'art. 2257 du code civil et la maxime : *Contra agere non valentem non currit prescriptio*; que rien, en effet, n'empêcherait l'appelé majeur de sauvegarder son droit, en posant, vis-à-vis du tiers détenteur, des actes interruptifs de la prescription; que cela est si vrai que, d'après l'art. 1180 dudit code, celui dont le droit est suspendu par une condition peut, avant que la condition soit accomplie, exercer tous les actes conservatoires de son droit, et que, d'après l'art. 2180, celui qui a prescrit la propriété d'un immeuble, le possède affranchi du droit d'hypothèque dont il était grevé, sans distinguer entre l'hypothèque consentie pour garantie du paiement d'une créance pure et simple et celle qui aurait été donnée, comme le prévoit l'art. 2148, n° 4, pour sûreté de droits éventuels, conditionnels ou indéterminés, ce qui démontre clairement que, même en ce dernier cas, le créancier ne peut conjurer la perte de son droit d'hypothèque qu'au moyen d'actes conservatoires propres à interrompre la prescription;

« Attendu qu'il ressort du texte comme de l'esprit de l'article 2257 que la disposition de cet article ne concerne que la prescription extinctive que le débiteur peut opposer à son créancier, et qu'elle est complétement étrangère à la prescription acquisitive qu'invoque le tiers détenteur contre ceux qui prétendent exercer des droits de propriété ou autres droits réels sur l'immeuble prescrit;

« Sur le deuxième moyen :

« Attendu qu'il ne peut être contesté que le droit de l'appelant, bien qu'il fût conditionnel, n'en était pas moins cessible et par suite prescriptible; d'où il résulte que la prescription a pu courir et s'accomplir au profit des intimés, auxquels l'appelant serait présumé avoir cédé ses droits;

« Sur le troisième moyen :

« Attendu que cette présomption, établie dans l'intérêt public, n'admet pas de preuve contraire; qu'elle ne peut en conséquence se concilier avec la prétendue responsabilité qui incomberait à l'intimée, à titre d'héritière de son père, du chef de ce qu'il aurait laissé s'accomplir la prescription au préjudice de l'appelant, puisque c'est de l'appelant lui-même que, par l'effet de la prescription, les intimés seraient censés tenir leurs droits;

« Attendu, en tout cas, que si cette responsabilité pouvait exister, elle ne pourrait que donner ouverture, au profit de l'appelant, à une action en dommages-intérêts, mais ne serait nullement élisive de l'exception de prescription proposée par les intimés;

« Sur le quatrième moyen :

« Attendu que les intimés invoquent la prescription non contre le droit de feu leur père, grevé, lequel droit s'est éteint à son décès, mais bien contre le droit de l'appelant, en sa qualité de substitué; qu'il s'ensuit qu'en aucun cas ils ne pourraient être tenus à aucun rapport à la succession paternelle du chef de l'acquisition de ce droit;

« En ce qui concerne les faits dont les intimés ont été admis à faire preuve par le jugement dont il est appel :

« Attendu que ces faits réunissent tous les caractères exigés par la loi pour opérer la prescription acquisitive trentenaire; que c'est, partant, à tort que l'appelant en conteste la pertinence;

« Par ces motifs, la Cour, recevant l'appel et y faisant droit, met ledit appel au néant; condamne l'appelant à l'amende et aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 4 mars 1861. — Plaid. MMes Dolez c. Dequesne.)

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

1re chambre. — Présid. de M. Devienne, premier président.

Sur l'appel de M. Jérôme-Napoléon Bonaparte et de Mme Elisabeth Patterson, contre le jugement du tribunal de la Seine du 15 février 1861, que nous avons rapporté avec les faits de la cause *supra*, p. 161, la cour de Paris, sur les conclusions conformes de M. Chaix-d'Est-Ange, procureur général, vient de statuer en ces termes :

Arrêt. — « Considérant que la demande de Mme Elisabeth Patterson et de son fils est fondée sur les qualités, qu'ils réclament, d'épouse et d'enfant légitimes de feu S. A. I. le prince Jérôme-Napoléon, et qu'ils présentent à l'appui un acte de mariage célébré à Baltimore, le 24 décembre 1803;

« Considérant qu'à cette date Jérôme-Napoléon était âgé de 19 ans; qu'aux termes des dispositions du code civil, le mariage d'un mineur devait être accompagné du consentement de ses père et mère, et celui d'un Français à l'étranger précédé de publications faites en France; que ni l'une ni l'autre de ces conditions n'a été remplie par les contractants à Baltimore, en 1803;

« Considérant que la famille Patterson, officiellement avertie des exigences de la loi française, avait d'abord abandonné le projet de ce mariage; que cependant, deux mois plus tard, elle procédait à sa célébration sans avoir en rien satisfait aux volontés de la loi;

« Qu'elle avait si bien la conscience de la voie irrégulière où elle s'engageait, que le contrat réglant les intérêts des futurs époux contenait plusieurs stipulations pour le cas où la validité du mariage serait mise en question dans l'avenir;

« Considérant que, l'année suivante et le 5 ventôse an XIII, S. A. I. Mère de l'empereur protestait authentiquement contre le mariage de son fils Jérôme, contracté sans son consentement; que, dans cet état des droits et des actes, sont intervenus, les 11 et 30 ventôse an XIII, deux décrets impériaux déclarant nul le mariage du 24 décembre 1803;

« Considérant qu'au moment où ces décrets ont été ainsi rendus, l'acte qu'ils ont frappé était annulable : 1° pour défaut de consentement de la mère de l'époux, cette annulation devait être demandée dans l'année, à partir du jour où l'ascendant avait connaissance de la célébration du mariage; 2° pour défaut de publications en France, nullité qui pouvait être prononcée sans conditions de délai, et que la jurisprudence regardait comme absolue;

« Considérant, quant au délai d'une année imposé par l'art. 183 du code Napoléon, qu'il résulte des documents authentiques rapportés devant la cour, qu'au mois de ventôse an XIII, la connaissance de la célébration du mariage contracté à Baltimore n'était arrivée en France que depuis neuf mois seulement, c'est-à-dire depuis le mois de juin précédent;

« Qu'ainsi la demande en annulation pour défaut de consentement était recevable et que, d'un autre côté, elle était, comme celle pour manque de publications en France, incontestablement fondée;

« Qu'il suffisait de la présenter devant les tribunaux pour que la nullité de mariage fût immédiatement prononcée; mais qu'à cette époque l'empire venant d'être établi, la France se trouvait de nouveau replacée sous la règle des institutions monarchiques; que, suivant une tradition constante, le chef de l'Etat absorbait en lui toute l'autorité paternelle sur les membres de sa famille et pouvait seul prononcer sur la validité des mariages par eux contractés;

« Considérant que dans cette situation, il fut reconnu, après délibération en conseil d'Etat, que l'empereur était désormais investi du droit que la loi commune donne à l'ascendant par l'article 182 du code civil; qu'ainsi Madame Mère ne pouvait plus poursuivre elle-même devant les tribunaux l'effet de sa protestation, et que d'un autre côté l'empereur seul pouvait, par un acte souverain, prononcer sur la validité du mariage de son frère;

« Considérant que, conformément à cette résolution, les décrets de ventôse an XIII ont régulièrement, et par la juridiction seule compétente, déclaré la double nullité du mariage du 24 décembre 1803;

« Considérant qu'au nom des appelants on représente ces décisions comme ayant un double caractère d'arbitraire et de rétroactivité;

« Mais que, loin d'avoir rien d'arbitraire, ces décrets ne sont que l'application la plus simple d'un droit évident; qu'ils ont prononcé sur les questions posées comme n'aurait pu se dispenser de le faire toute autre juridiction; que, loin d'avoir rien de rétroactif, ils ont, au contraire, fait application, à l'acte de 1803, de la législation sous l'empire de laquelle il avait pris naissance, citant les articles du code civil auxquels les parties avaient contrevenu, et qu'elles reconnaissent pour être les règles du contrat;

« Considérant que l'acte de mariage de Baltimore, antérieur à l'empire, devait être improuvé suivant la loi de 1803; mais qu'il ne pouvait être jugé en l'an XIII que par la juridiction compétente, et que, sans arbitraire, sans rétroactivité, suivant les règles les plus élémentaires du droit, il devait lui être fait application de

la loi de sa date par la juridiction établie au jour où la sentence qui le concernait était rendue;

« Considérant qu'ainsi l'acte de mariage invoqué par les appelants a été souverainement déclaré nul et sans effets civils : nul parce qu'il n'aurait pas été passé dans les conditions exigées par la loi en vigueur à sa date; sans effets civils, parce que les contractants avaient eu connaissance de ces conditions et avaient volontairement passé outre sans les accomplir;

« Qu'en présence de cette annulation, les faits de prétendue possession d'état avancés par les appelants se trouvent sans valeur légale et ne peuvent être examinés ;

« Considérant que les décrets d'annulation ont reçu l'exécution la plus authentique, d'un côté, par le mariage du prince Jérôme avec une princesse de maison souveraine, de l'autre, par l'acceptation d'une pension impériale qui, dans sa situation de fortune, constituait de sa part un acte de volontaire et formelle adhésion;

« Considérant qu'après tous ces faits et à la date de 1856 et 1860, il est intervenu entre les parties deux décisions du conseil impérial de famille faisant application des décrets de ventôse an XIII; que, par la première sentence, en date du 4 juillet 1856, le conseil de famille, statuant sur les conclusions, exactement les mêmes que celles présentées aujourd'hui devant la cour par Jérôme-Napoléon, a décidé que celui-ci n'avait aucun droit résultant de l'acte nul de mariage du 24 décembre 1803;

« Que, par la sentence rendue le 3 juillet 1860, il a été déclaré que Mme Elisabeth Patterson et son fils ne pouvaient, par les mêmes motifs, intervenir dans l'apposition des scellés faite à l'ouverture de la succession du prince Jérôme;

« Considérant que ces deux sentences étant opposées aux appelants comme constituant la chose jugée sur leurs prétentions de légitimité, ils soutiennent qu'ils ne demandent point aujourd'hui la même chose qu'en 1856 et 1860, et qu'ainsi l'une des conditions déterminées par l'art. 1351 du code Napoléon manque à l'exception contre eux invoquée;

« Considérant, à cet égard, que les intérêts divers et successifs qui se fondent sur une question d'état ne peuvent autoriser à la représenter indéfiniment à la justice; que devant le conseil impérial de famille comme devant la cour, la véritable question débattue est celle de la légitimité invoquée par les demandeurs; qu'après avoir été discutée entre les mêmes parties et sur les mêmes actes au sujet du nom de famille, puis au sujet des actes d'héritiers, cette question ne peut l'être encore pour les droits héréditaires ou pour tout autre intérêt qui pourra survenir;

« Qu'admettre un tel système serait établir dans les familles un thème de débats qui seraient sans terme; que, dans la cause, le conseil impérial a tranché définitivement entre les parties la question d'état soulevée devant lui comme l'aurait fait toute autre juridiction régulièrement saisie;

« Considérant qu'à la vérité, les appelants contestent la régularité comme la compétence des décisions du 4 juillet 1856 et du 3 juillet 1860, mais que, d'une part, ces deux sentences paraissent avoir été rendues suivant les règles spéciales qui les gouvernent; et que, d'autre part, la cour n'a pas autorité pour prononcer sur la compétence et la procédure adoptées par le conseil impérial de famille; que les actes de ce conseil ont force devant la justice ordinaire comme les actes de celle-ci la reçoivent devant le conseil quand ils lui sont présentés, les juridictions parallèles n'ayant aucun droit de contrôle les unes sur les autres;

« Considérant qu'ainsi, l'acte de mariage qui sert de base aux conclusions des appelants a été annulé par deux décrets souverains, et son exécution repoussée par deux sentences rendues en dernier ressort; que le résultat inattaquable de ces décisions est conforme, d'ailleurs, à la plus évidente équité;

« Que le mariage contracté par le prince Jérôme, le 12 août 1807, sous les yeux de l'Europe entière, témoignage solennel des grandeurs de la France impériale, célébré en pleine bonne foi et sous les plus augustes sanctions, ne pourrait sans injustice voir les droits qu'il a fait naître sacrifiés à un acte passé en fraude des lois de la patrie, accepté par la double imprudence d'un mineur de 19 ans et d'une famille avertie, et dont l'annulation souverainement prononcée est restée pendant plus d'un demi-siècle incontestée;

« Par ces motifs, la Cour, statuant sur l'appel, dit que l'action de la dame Elisabeth Patterson et de Jérôme-Napoléon Bonaparte est reconnue mal fondée, dans tous les cas non recevable, les déboute de toutes leurs fins et conclusions; dit que le dispositif du jugement dont est appel sera exécuté selon sa forme et teneur; condamne les appelants à l'amende et aux dépens...» (Du 1er juillet 1861.)

TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Première chambre. — Prés. de M. Dubus aîné.

MANDAT. — RÉTENTION. — HONORAIRES. — DÉFAUT DE PAIEMENT.

S'il est juste et équitable d'admettre le droit de rétention en matière de mandat salarié, on ne peut l'exercer que pour les dépenses faites pour la conservation et l'entretien de ce que le mandataire détient.

Ainsi une personne à laquelle des pièces ont été remises pour rédiger une déclaration de succession ne peut les retenir jusqu'à ce qu'elle ait été payée de ses honoraires.

(DESMECHT C. DESCHLINS.)

Desmecht avait remis à Deschlins des pièces et documents à l'effet de faire la déclaration de succession de sa femme. Sur le refus de Deschlins de restituer ces pièces et documents, il fut attrait devant le tribunal de Tournai. Deschlins déclara être prêt à rendre les papiers qui lui avaient été confiés, à condition que Desmecht lui paierait la rémunération réclamée pour la rédaction de la déclaration de succession.

JUGEMENT. — « Attendu que la convention intervenue entre parties, et de leur aveu même, constitue un véritable mandat salarié; que c'est d'après les règles du mandat que doit se vider la contestation qui les divise et qui se réduit à la question de savoir si, dans l'espèce, le droit de rétention que le défendeur prétend exercer sur les titres et pièces réclamés par Desmecht est fondé ou non;

« Attendu que les lois romaines, que notre législation civile a le plus souvent prises pour guide, ainsi que l'enseigne DALLOZ, Vo *Rétention*, no 21, n'admettaient le droit de rétention qu'autant que la créance du rétenteur était née de la chose possédée (L. 50, § 1er, D., *de hereditatis petitione*; 45, § 1er, *de actionibus empti*, 27, § 5, 48 et 65, *rei vindicatione*);

« Que le législateur français les a suivies dans cette voie, témoins les art. 548, 570, 867, 1673, 1749 et 1948 du code civil;

« Mais attendu qu'en thèse générale et en matière de mandat, le droit de rétention ne trouve son appui dans aucun texte de loi;

« Attendu néanmoins que par des motifs de justice et d'équité, la doctrine, d'accord avec la jurisprudence, a étendu le droit de rétention à des cas non prévus par la loi, pourvu qu'il soit maintenu dans de justes limites, puisque c'est l'équité seule qui a pu le faire admettre;

« Que c'est ainsi, comme l'atteste DALLOZ, Vo *Mandat*, no 259, « que le mandataire, assujéti à rendre compte, peut compenser et retenir sur les sommes dont il se trouve détenteur le montant constaté des avances et déboursés auxquels l'exécution du mandat a donné lieu et qui ont été admises dans le compte comme nécessaires; »

« Que telle est aussi la doctrine de POTHIER, dans son *Traité du mandat*, nos 58 et 59. « Observez, dit il, que le mandataire n'est obligé de restituer au mandant les corps certains qui lui sont parvenus de sa gestion, qu'à la charge par le mandant de le rembourser au préalable des déboursés qu'il a faits pour sa gestion; jusqu'à ce, le mandataire peut les retenir, *veluti quodam jure pignoris;* »

» Et que non-seulement dans cette hypothèse, le mandataire a le droit de rétention proprement dit, mais encore que, même à l'égard des tiers, il a privilége pour recouvrer ses frais de conservation, par application de l'art. 20, § 4, de la loi du 16 décembre 1851, combiné avec l'art. 1999 du code civil;

« Attendu que les avoués eux-mêmes n'ont le droit de retenir jusqu'au paiement de leurs honoraires et frais que les actes de procédure par eux faits, et que ce droit ne peut s'étendre jusqu'à retenir les titres que les parties leur ont confiés pour la défense ou la poursuite de leurs droits (V. POTHIER, *du Mandat*, nos 133 et 134, et DALLOZ, Vo *Avoué*, no 102;

« Attendu que si l'on fait à l'espèce actuelle l'application de ces principes dans les limites de quels doit se renfermer l'exercice du droit de rétention, il devient évident que le défendeur est mal fondé dans sa prétention de retenir jusqu'au paiement de ses émoluments les titres du demandeur, puisque, d'un côté, il n'a fait et n'allègue pas même avoir fait aucun déboursé ni impense pour la conservation ou l'entretien de la chose, tandis que, de l'autre, il n'a aucune qualité d'officier ministériel, et que, de plus, la hauteur des émoluments qu'il exige est fortement contestée;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur à restituer au demandeur les titres, papiers, pièces et documents qui lui ont été confiés...» (Du 27 mars 1861. — Plaid. MMes GRACIA et MOREL.)

TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Présidence de M. Broquet, vice-président.

EXPERTISE. — RAPPORT. — NULLITÉ. — PRÉSENCE A L'EXPERTISE. DÉFAUT DE SOMMATION.

Est nul un rapport d'experts lorsque les parties n'ont pas été sommées d'assister aux opérations et que ces opérations ont eu lieu hors de leur présence.

Le procès-verbal d'expertise doit être annulé dans ce cas, quand bien même, en signifiant au domicile de l'avoué de la partie adverse l'ordonnance qui a fixé jour pour la prestation du serment des experts, la partie qui poursuit l'expertise aurait fait sommation d'assister à la prestation de serment pour voir fixer le jour de l'opération des experts ou les voir procéder de suite.

Une pareille sommation, toute facultative, ne peut remplacer celle qu'exige l'art. 315 du code de procédure civile.

(HANOT C. WATRELOO.)

Le jugement fait suffisamment connaître les faits.

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est constant en fait que le 1er juillet 1859, les experts prêtèrent serment devant M. le juge de paix du canton de Leuze et procédèrent le même jour, ainsi qu'ils l'avaient annoncé lors de la prestation de serment, aux opérations qui leur avaient été confiées par le tribunal; qu'aucune des parties n'intervint à la prestation de ce serment, et qu'il ne fut fait aux défendeurs, parties de Me Allard, aucune sommation de se trouver aux jour et heure indiqués par les experts pour leurs opérations;

« Attendu que les dispositions de l'art. 317 du code de procédure donnent aux parties le droit d'intervenir aux opérations des experts, afin de faire tels dires et réquisitions qu'elles jugent convenables, d'en exiger la mention dans le rapport et de prévenir les erreurs que les experts pourraient commettre à défaut de renseignements suffisants; que l'art. 315, en prescrivant qu'en cas d'absence des parties lors de la prestation du serment il doit être fait sommation de se trouver aux jour et heure indiqués par les experts, a pour objet de mettre les parties à portée d'user de ce droit; que cette formalité de la sommation est donc substantielle, puisque son omission, en privant la partie non prévenue d'une garantie que la loi lui accorde et l'exposant à un rapport non suffisamment éclairé, blesse son droit de défense; que, dès lors, cet acte manque des qualités essentielles pour lui donner l'existence, et la nullité doit en être prononcée, bien que les art. 315 et suivants ne comminent pas cette peine;

« Qu'il importe peu que dans la signification donnée aux parties Allard, au domicile de leur avoué, de l'ordonnance fixant lieu, jour et heure de la prestation de serment, le demandeur ait en même temps fait sommation aux défendeurs d'assister à cette prestation de serment, pour voir fixer le jour de l'opération des experts, ou les y voir procéder de suite; cette sommation, qui est purement facultative, ne pouvant suppléer celle exigée par l'article 315 du code de procédure, qui seule peut donner aux parties une connaissance légale de l'opération des experts, et sur laquelle les parties Allard ont dû compter;

« Attendu, en ce qui concerne les frais, que le demandeur pas plus que les défendeurs, ne paraît avoir occasionné l'erreur des experts;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare nul le procès-verbal dressé par les experts le 1er juillet 1859; réserve les dépens... » (Du 2 mars 1861. — Plaid. MMes LESCHEVIN c. ALLARD-KUPPENS.)

DÉPUTATION PERMANENTE

de la Flandre Orientale.

ÉLECTEUR. — DOMICILE. — DESSERVANT.

Doit être porté sur la liste des électeurs de la commune dont il est le desservant, non de celle où il réside, parce que la première est le lieu de son domicile légal, le desservant qui a quitté sa paroisse et sa commune, et dirige une congrégation religieuse dans une commune éloignée où il réside depuis deux ans, s'il est d'ailleurs constant que le desservant est encore porté comme tel sur les états de traitement et qu'il n'ait point été remplacé.

(CAMBIER C. HOFMAN.)

ARRÊTÉ. — « Attendu, en ce qui concerne J. Hofman, que le réclamant se fonde sur ce que l'intimé a quitté la commune de Scheldewindeke depuis deux ans, et qu'il a abandonné ses fonctions pastorales pour remplir celles de directeur d'un couvent en la commune de Bassevelde; que depuis ce temps il n'a plus passé huit jours à Scheldewindeke, et qu'il a été remplacé dans ces fonctions pastorales par M. Désiré Vuye, lequel habite la cure, et au nom de qui les contributions pour 1861 sont portées au rôle des contributions personnelles;

« Attendu qu'en réponse l'intimé soutient qu'il est allé résider à Bassevelde pour cause de santé; qu'il n'a point de coadjuteur à Scheldewindeke; qu'il est d'intention, dès que sa santé le permettra, de retourner à Scheldewindeke pour y reprendre ses fonctions sacerdotales, et qu'il n'a cessé d'être inscrit sur les états de traitement payés par le Trésor, comme curé de Scheldewindeke;

« Attendu que le desservant d'une paroisse a sa principale résidence et par conséquent son vrai domicile dans sa commune, et que J. Hofman est encore actuellement porté sur les états de traitement comme desservant de la commune de Scheldewindeke;

« Arrête :

« L'appel de G. Cambier est rejeté en ce qui concerne J. Hofman, etc... » (Du 1er juin 1861.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Président de M. De Sauvage.

NANTISSEMENT. — PREUVE ÉCRITE ET TESTIMONIALE. — MATIÈRE COMMERCIALE. — PRÊT COMMERCIAL. — DÉPÔT. — ABUS DE CONFIANCE. — ASSIMILATION DU NANTISSEMENT AU DÉPÔT.

La preuve écrite et enregistrée pour la validité d'un gage d'une valeur dépassant 150 fr. n'est exigée que pour assurer le privilége du gagiste contre les autres créanciers du débiteur.

Ces formalités ne sont prescrites qu'à l'égard et dans l'intérêt des tiers.

Lorsque le débat s'agite entre le débiteur et le créancier gagiste, la preuve du contrat de gage et de la réception de la chose à ce titre est soumise aux règles de droit commun.

Ainsi en matière commerciale, le fait du nantissement peut être prouvé par témoins et par présomptions.

Spécialement, peut être ainsi prouvé le nantissement opéré comme condition d'un prêt d'argent fait à un commerçant dans l'intérêt de son commerce.

Par le dépôt dont la violation est punie par l'art. 408 du code pénal, il faut entendre tout à la fois et le contrat de dépôt tel qu'il est défini par les art. 1915 et 1917 du code civil et toute remise, même gratuite, de choses mobilières à charge de les rendre ou représenter, ou d'en faire un usage ou un emploi déterminé.

(BONVIOLLE C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Nous avons reproduit *supra*, p. 657, le jugement du tribunal correctionnel et l'arrêt de la cour d'appel rendus dans la cause, ainsi que l'exposé des faits qui les ont motivés.

Bonviolle s'est pourvu en cassation contre cet arrêt.

Il a soutenu : 1° que la décision attaquée violait, en les appliquant faussement, les art. 1341, 2074 et 2084 du code civil et 95 du code de commerce, parce qu'elle avait admis la preuve testimoniale de l'existence d'un contrat de gage ou de nantissement et décidé que la preuve écrite n'est exigée que pour assurer le privilége du créancier gagiste. Subsidiairement sur ce que dans l'espèce le nantissement n'avait pas de caractère commercial.

Le demandeur soutenait qu'en thèse générale et d'une manière absolue, les art. 1341 et 2074 du code civil n'admettaient pas la distinction, faite par l'arrêt attaqué.

Que la seule exception à la preuve écrite, faite par l'article 2084 l'était en faveur du commissionnaire qui verse dans le cas de l'art. 93 du code de commerce; et qu'en dehors de ce cas, le commissionnaire lui-même était soumis par l'art. 95 dudit code aux prescriptions de la loi civile quant au genre de preuve.

Le contrat de gage, disait le demandeur, n'est pas de sa nature une matière commerciale (LOCRÉ, t. VIII, p. 103; PARDESSUS, t. Ier, p. 310). C'est de la loi civile que le créancier tient son privilége sur l'objet donné en gage. Il doit

donc observer les prescriptions de cette loi pour acquérir le privilége. Il importe même peu que, dans l'espèce, l'on considère comme étant de nature commerciale, le prêt d'argent de 1,800 fr. fait par Bonviolle au plaignant Rang et pour sûreté duquel le gage ou nantissement avait été fait, car le gage, de même que l'hypothèque, ne constitue qu'un accessoire de la créance et il ne change pas de nature parce qu'il constitue la garantie d'une dette commerciale. Il en est comme de l'hypothèque qui demeure une convention civile quoiqu'elle s'applique à une opération commerciale et bien que contracté à l'occasion d'une opération commerciale, le gage reste soumis aux règles du droit civil, à moins qu'il ne se trouve dans le cas d'exception admis par l'art. 93 du code de commerce.

Le demandeur invoquait à l'appui de ce moyen un remarquable réquisitoire de M. le procureur général Raikem (rapporté t. XII, p. 1234) et l'arrêt de la cour de Liége du 5 janvier 1854, rendu sur ce réquisitoire (idem p. 766). Un arrêt de la cour de Gand du 26 mai 1858 (t. XVI, p. 1411) et l'arrêt de la cour de cassation rejetant le pourvoi dirigé contre cette dernière décision et rendu le 28 janvier 1859 (t. XVII, p. 198).

2° Le demandeur soutenait encore que l'arrêt dénoncé violait l'art. 408 du code pénal en assimilant le nantissement au dépôt dont la violation est punie par cet article.

Arrêt. — « Ouï M. le conseiller baron de Crassier, en son rapport et sur les conclusions de M. l'avocat général Cloquette ;

« Sur les premier et deuxième moyens tirés de la violation et fausse application des art. 1341, 2074 et 2084 du code civil et 95 du code de commerce, en ce que l'arrêt dénoncéa admis la preuve testimoniale de l'existence d'un contrat de gage ou de nantissement, en décidant que la preuve écrite n'est exigée que pour assurer le privilége du créancier gagiste :

« Considérant que des travaux préparatoires du code civil sur le titre de nantissement et notamment du rapport fait au tribunal dans sa séance du 25 ventôse an XII, il résulte que les formalités prescrites par l'art. 2074 du code civil ne sont requises que pour constater vis-à-vis des tiers l'existence du contrat de nantissement, mais que cette existence s'établit entre le créancier gagiste et son débiteur par les moyens de preuve ordinaire ;

« Considérant que la prohibition de la preuve testimoniale contenue dans l'art. 1341 du code civil, souffre exception en matière de commerce ;

« Considérant que le demandeur était prévenu d'avoir détourné au préjudice de Rang et sœur une certaine quantité de vins et liqueurs, qui ne lui avaient été remis qu'à titre de nantissement pour sûreté d'un prêt de 1,800 fr. à la charge de les rendre contre le paiement de ladite somme ;

« Considérant qu'il résulte des faits constatés par l'arrêt attaqué, que le nantissement a été une des conditions du prêt et que dès lors ce nantissement fait, comme le dit l'arrêt, dans l'intérêt du commerce des contractants, participe de la nature du contrat principal, qui est commercial ; d'où il suit que la preuve testimoniale était admissible ;

« Sur le troisième moyen tiré de la violation et fausse application de l'art. 408 du code pénal, en ce que l'arrêt dénoncé a confondu le contrat de nantissement et le contrat de dépôt :

« Considérant que l'art. 408 du code pénal a sa source dans les art. 6 et 12 de la loi du 25 frimaire an VIII, lesquels punissaient de peines différentes le detournement d'objets mobiliers confiés pour un service ou un travail salarié et le détournement d'objets confiés gratuitement à la charge de les rendre ;

« Considérant que le législateur de 1810, en rattachant ces deux délits à un principe commun, celui de la foi violée et en les assimilant dans une seule disposition, qui comble aussi les lacunes que présentaient lesdits art. 6 et 12 de la loi de frimaire an VIII, a eu pour but d'atteindre de la même peine ceux qui détournent des effets, deniers, marchandises, billets, quittances ou autres écrits contenant obligation ou décharge, qui n'auraient été remis au coupable qu'à condition de les rendre ou d'en faire un usage déterminé ;

« Que c'est dans ces termes que l'orateur de la commission législative s'est exprimé à la séance du Corps législatif du 19 février 1810 ;

« Qu'il appert de ces paroles, qui font connaître la portée de l'art. 408 code pénal que l'expression à titre de dépôt, dont il se sert n'y a pas la signification restreinte que lui assignent les articles 1915 et 1917 du code civil ; mais qu'elle comprend toute espèce de détention d'objets mobiliers confiés à un tiers, n'importe à quel titre, aux fins de les rendre ou d'en faire un usage déterminé ;

« Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'en décidant que les faits déclarés constants à la charge du demandeur constituent le délit prévu par l'art. 408 du code pénal, l'arrêt attaqué en a fait une juste appréciation ;

« Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi, condamne le demandeur à l'amende de 150 fr. et aux dépens... » (Du 28 mai 1861. — Plaid. Me Sancke).

Observations. — L'arrêt que nous rapportons s'écarte non-seulement de la jurisprudence établie par les cours de Liége et de Gand, consacrées par les deux remarquables décisions invoquées à l'appui du pourvoi, mais encore de celle de la cour de cassation elle-même. En se pénétrant des motifs qui ont déterminé ces décisions, l'on ne saurait admettre que l'arrêt ci-dessus ait dit le dernier mot sur l'importante question qu'il tranche.

COUR D'ASSISES DE LA FLANDRE ORIENTALE.

Présidence de M Onraet.

La dernière et la plus importante affaire de la session, a été jugée par contumace.

Il y a quelques mois, nous rendions compte d'une poursuite intentée contre un frère de la doctrine chrétienne du chef d'escroqueries commises au préjudice de l'Etat, de la province et de plusieurs communes, en faisant payer à l'institut des sourds-muets de Gand, la pension de divers enfants morts depuis plusieurs années ou rentrés au sein de leur famille.

Le tribunal condamna par défaut le prévenu à cinq ans de prison.

Cette première poursuite avait été intentée contre le frère Alphonse, sur la découverte, dans les bureaux de l'administration centrale, des différences considérables entre les derniers états mensuels dressés par ce frère pour le calcul des sommes dues à l'institut des sourds-muets de Gand, et les états dressés par le successeur qui lui fut donné par l'évêque de Gand en octobre 1859. A la différence du frère Alphonse et du chanoine de Decker, qui dit avoir été trompé par ce dernier, et avait également fourni au gouvernement des états erronés, le dernier directeur, M. Poelman, introduisit cette innovation dans l'administration de l'institut de ne plus se faire payer que la pension des enfants présents dans l'établissement.

Cela fit apparaître, dans la population de l'établissement, une diminution si considérable et si subite, que lorsqu'on voulut en connaître les causes, les fraudes qui s'étaient commises impunément pendant des années, apparurent au grand jour.

Mais le coupable était depuis longtemps dans un couvent des trappistes d'Angleterre.

Ces fraudes n'étaient point cependant la cause de sa fuite.

M. le chanoine De Decker qui avait eu la direction suprême de l'établissement de Gand, interrogé au sujet de cette fuite, fit la déclaration suivante :

« Me trouvant, dit M. De Decker, le 7 octobre 1859 avec « Mgr. l'évêque dans l'hospice des vieillards (à la Byloke à « Gand), j'ai entendu de la bouche du directeur des sourds-« muets de Bruxelles, qui s'y trouvait aussi, que le nom de « frère Alphonse était mentionné dans l'instruction poursuivie à « charge du frère Edmond (de Schaerbeek), pour attentats à la « pudeur. L'évêque a interpellé immédiatement frère Alphonse « qui a nié, ajoutant toutefois qu'il était possible qu'en pré-« parant les élèves à la confession, il fût allé trop loin dans les « indications par lesquelles il voulait leur faciliter la confession « des péchés de la chair. Mgr. lui a dit qu'il s'apercevait bien « qu'il y avait plus, et l'a renvoyé de la congrégation. »

La vérité est que, sur le conseil de monseigneur, averti par le directeur de l'institut de Bruxelles de ce que la procédure instruite à Bruxelles contre le frère Edmond révélait à charge du frère Alphonse de Gand, celui-ci partit le jour même pour Ostende et de là pour l'Angleterre, dans la crainte que le parquet de Bruxelles ne donnât à celui de Gand connaissance des charges qui pesaient sur lui, charges qui ne devaient cependant être connues de celui-ci que plusieurs mois plus tard.

L'instruction commencée à charge du frère Alphonse pour faux et escroqueries se compliqua donc d'une poursuite pour attentats à la pudeur.

L'ordonnance de la chambre du conseil, en renvoyant Staes, en religion frère Alphonse, devant la chambre des mises en accusation, et en qualifiant les faits imputés, relevait cette circonstance, qu'il les avait commis « en abusant de l'autorité que lui « donnaient sur ses élèves, sa qualité d'instituteur et son carac-

« tère ecclésiastique, et spécialement en se prévalant du pouvoir « qu'il avait reçu de les préparer à la confession. »

Le frère Alphonse ne comparaissant pas, la procédure suivie à l'audience n'a pris que quelques instants.

M. Dumont, substitut du procureur général, a conclu à l'application des peines comminées par les art. 2, 3, 4, 5 de la loi du 15 juin 1846.

La cour, séance tenante, prononce un arrêt qui déclare Henri-Joseph-Philippe Staes, fils de Ferdinand-Philippe-Marie, né à Termonde, âgé de 48 ans, en religion frère Alphonse, ancien directeur de l'institut des sourds-muets de Gand, coupable de la longue série de crimes détaillés dans l'acte d'accusation, et le condamne en conséquence à la peine des travaux forcés à perpétuité, à une heure d'exposition et aux frais.

COUR D'APPEL DE GAND.

Chambre des mises en accusation.

ORDONNANCE DE LA CHAMBRE DU CONSEIL. — RENVOI AU TRIBUNAL CORRECTIONNEL. — OPPOSITION DU MINISTÈRE PUBLIC.

Est non recevable l'opposition formée par le procureur du roi contre une ordonnance de la chambre du conseil qui a renvoyé le prévenu devant le tribunal correctionnel du chef de délit, contrairement au réquisitoire du ministère public tendant au renvoi en simple police, en raison de délit correctionnel et de circonstances atténuantes permettant de réduire la peine, en vertu de l'art. 4 de la loi du 1er mai 1849, à celles de simple police.

(MOLES LE BAILLY DE SERRET C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

ARRÊT. — « La cour, vu le réquisitoire dont la teneur suit :

RÉQUISITOIRE. — « Vu les pièces de la procédure à charge d'Emile Moles Lebailly, âgé de 28 ans, rentier, demeurant à Bruges, prévenu de contravention à l'art. 475, n° 7, du code pénal, pour avoir excité ou n'avoir pas retenu ses chiens qui attaquaient ou poursuivaient le sieur Joseph Hernou ; de plus, de mauvais traitements sur le même Hernou, à Bruges, le 28 janvier 1861, délit prévu par l'art. 311 du même code ;

« Vu l'ordonnance rendue en cause ;

« Attendu que l'opposition est formée en vertu de l'art. 4 de la loi du 1er mai 1849, par le motif que le prévenu est renvoyé, du chef du délit prévu par l'art. 311 du code pénal, devant le tribunal correctionnel, tandis que le procureur du roi avait requis son renvoi au tribunal de simple police, eu égard aux circonstances atténuantes existant en faveur du prévenu ;

« Attendu que l'art. 4 prémentionné, comme le code d'instruction criminelle, n'accorde point la voie de l'opposition au prévenu, et qu'en la permettant spécialement au ministère public ainsi qu'à la partie civile, il porte expressément que ce moyen de recours leur est donné conformément aux dispositions du code d'instruction criminelle ;

« Attendu que, d'après les dispositions et l'esprit de ce code, l'opposition d'une ordonnance, quant à son objet, n'est ouverte au ministère public que dans l'intérêt de la vindicte publique, afin de prévenir l'impunité ;

« Attendu que, dans l'espèce, cet intérêt n'est nullement compromis par l'ordonnance rendue ; que cette ordonnance n'empêche d'ailleurs, en aucune manière, le tribunal correctionnel, devant lequel le ministère public est libre d'exprimer sa conviction personnelle, d'apprécier toutes les circonstances atténuantes et de ne prononcer, si sa conviction le lui dicte, que des peines de simple police ;

« Par ces motifs, le procureur général près la cour d'appel de Gand requiert qu'il plaise à la chambre des mises en accusation déclarer non recevable l'opposition formée à l'ordonnance prérappelée ;

« Adoptant les motifs du ministère public, déclare non recevable l'opposition de M. le procureur du roi près le tribunal de première instance de Bruges... » (Du 30 mars 1861.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE TOURNAI.

Présidence de M. Broquet, vice-président.

ART DE GUÉRIR. — ACCOUCHEURS. — INSTRUCTION DU 31 MAI 1818. — SANCTION PÉNALE. — FRAIS DE JUSTICE.

L'instruction du 31 mai 1818 pour les accoucheurs est dépourvue de sanction pénale.

Quand plusieurs délits sont imputés à un prévenu et qu'il n'est condamné que du chef de l'un d'eux, le jugement ne doit prononcer à sa charge que ceux des frais qui ont été engendrés par l'instruction et la poursuite de ce délit.

JUGEMENT. — « En ce qui concerne la prévention d'avoir négligé de se conformer au prescrit de l'instruction pour les accoucheurs du 31 mai 1818 :

« Attendu qu'aucune peine n'est édictée contre le défaut de s'être conformé aux prescriptions de ladite instruction ;

« Attendu, en ce qui concerne les frais, que le tribunal a bien été saisi de divers chefs de prévention par une seule et même citation, mais que ces divers chefs de prévention n'ont aucune corrélation entre eux, qu'ils sont de nature différente et tellement distincte que l'on peut facilement apprécier quels sont les frais qui ont eu pour objet l'un ou l'autre chef de prévention ;

« Attendu que si l'art. 194 du code d'instruction criminelle porte que tout jugement de condamnation rendu contre le prévenu doit le condamner aux frais, cet article doit être interprété en ce sens qu'il suppose que le jugement est rendu sur le fait même pour lequel il y a condamnation ; que toute autre interprétation serait inique puisque la prévenu devrait être condamné aux frais résultant de l'instruction sur un délit pour lequel il n'y a pas eu de condamnation et que telle n'a pas été l'intention du législateur ; que dès lors la condamnation aux frais à prononcer contre le prévenu C... doit se borner aux frais engendrés par l'instruction et la poursuite du fait pour lequel il est condamné ;

« Par ces motifs, etc... »

OBSERVATIONS. — V. sur la première question, conformes au jugement : Haute cour des Pays-Bas, 31 août 1848 (BELGIQUE JUDICIAIRE, VI, 1325) ; tribunal correctionnel de Bruges, 25 mai 1850 (IBID, VIII, 831) ; tribunal correctionnel d'Ypres, 6 janvier 1853 (IBID, XI, 975) ; DELEBIDART, *Des améliorations que réclame la législation pharmaceutique belge*, Bruxelles, 6 janvier 1855 (IBID, XIII, 51.)

En ce qui concerne les frais, le principe reconnu par le tribunal de Tournai paraît conforme à l'équité. Dans l'espèce du jugement, le sieur C... était prévenu de contravention à l'instruction du 31 mai 1818, d'exercice illégal de l'art de guérir, d'homicide involontaire ; le dernier chef de prévention avait occasionné la plus grande partie des frais ; il fut écarté par le juge, et dès lors il ne paraissait pas équitable de condamner le sieur C... au paiement de ces frais relatifs à un délit du chef duquel il était acquitté.

CODE PÉNAL MILITAIRE. — PEINE PÉCUNIAIRE. — DÉTENTION. ARRÊTS.

Aux termes de l'art. 24 du code pénal militaire, aucune peine pécuniaire ne peut être prononcée contre les militaires en activité de service ; le cas échéant, cette peine doit être remplacée soit par la détention, soit par les arrêts.

Par jugement rendu par le tribunal de simple police du canton de Tournai, le sieur ***, lieutenant, en garnison à Tournai, fut condamné à une amende de trois francs, et en cas de non-paiement, à deux jours d'emprisonnement, du chef d'avoir contrevenu à un règlement de police, en restant dans un cabaret après l'heure de la retraite. Le ministère public interjeta appel de ce jugement ; le tribunal correctionnel de Tournai statua en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu que l'intimé fait défaut, quoique régulièrement assigné ;

« Attendu qu'il résulte de l'art. 24 du code pénal militaire qu'aucune peine pécuniaire ne peut être prononcée contre les militaires en activité de service, et que, le cas échéant, cette peine doit être remplacée soit par la détention, soit par les arrêts ;

« Attendu que l'intimé faisait et fait encore partie de la garnison de Tournai, comme lieutenant d'artillerie en activité ;

« Attendu dès lors, que c'est à tort que le premier juge a prononcé contre lui une amende pour contravention à la police des cabarets, et que de ce chef il y a lieu à la réformation du jugement *a quo* ;

« Par ces motifs, le Tribunal, recevant le ministère public dans son appel, met à néant le jugement dont il s'agit, en tant qu'il a prononcé une amende contre l'intimé ; émendant, condamne ce dernier à un jour d'arrêt simple ; dit que pour le surplus le jugement *a quo* sortira ses effets ; condamne l'intimé, et par corps, aux frais de l'instance d'appel, liquidés à, etc ; fixe la durée de la contrainte par corps à huit jours, en vertu des articles 186, 194 du code d'instruction criminelle ; 41, 57 et 58 de la loi du 21 mars 1859... » (Du 9 mars 1861.)

OBSERVATIONS. — V. dans le même sens cassation belge, 8 août 1859 ; BELG. JUD., XVIII, 636.

BRUXELLES. — IMP. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

DROIT COMMERCIAL.

DES JUGEMENTS ÉTRANGERS EN MATIÈRE DE FAILLITE.

1° *Quand l'exécution de pareils jugements peut être utile?*

2° *S'il est nécessaire de les rendre exécutoires, et si la loi des faillites est un statut réel.*

3° *Comment peut-on rendre, en général, exécutoire un jugement étranger?*

Objection tirée de la convention du 11 septembre 1860, entre la France et la Sardaigne. (V. la note n° 2.)

4° *Quelles personnes peuvent avoir intérêt à réclamer en Belgique l'exécution d'un jugement déclaratif étranger?*

5° *Quel est le tribunal compétent pour connaître d'une pareille demande?*

6° *Nécessité d'entendre le ministère public.*

7° *Anomalie résultant de l'arrêté-loi belge du 9 septembre 1814, en ce qui concerne les jugements français, et du nouveau code hollandais, pour les jugements étrangers en général.*

8° *En supposant que la loi des faillites constitue un statut personnel, encore faut-il rendre exécutoire à l'étranger le jugement déclaratif, ainsi qu'on devrait le faire pour un jugement qui prononcerait l'interdiction.*

9° *Peut-on et doit on toujours rendre exécutoire le jugement étranger qui homologue un concordat?*

10° Quid *pour les jugements étrangers statuant sur la clôture de la faillite, sur l'excusabilité du failli?*

11° Quid *touchant les ordonnances rendues par le juge commissaire?*

12° *Les dispositions relatives aux sursis de paiement sont de statut réel : conséquences de ce principe, en particulier vis-à-vis de la France.*

13° *Peut on rendre exécutoire à l'étranger la condamnation civile prononcée, en matière de faillite ou de sursis, par un tribunal répressif? — Examen d'un arrêt de la cour de Paris qui repousse implicitement l'affirmative.*

1° Plusieurs questions pleines d'intérêt, et de nature à se présenter assez fréquemment, peuvent être soulevées, en matière de faillite, à propos de l'exécution des jugements étrangers.

Quand un commerçant belge ou étranger, qui a des créanciers, des biens en Belgique, est gêné dans ses affaires et cesse ses paiements, sa faillite peut être déclarée par un tribunal belge. Quels seront, hors de Belgique, les effets du jugement déclaratif de la faillite?

Le failli, je suppose, a aussi des biens en pays étranger; il y a des créanciers, des débiteurs.

Sera-t-il de plein droit, comme en Belgique, et à partir de quel moment sera-t-il dessaisi de l'administration de tous les biens qu'il possède à l'étranger? Faudra-t-il considérer comme nuls et sans effet, relativement à la masse créancière, tous les actes énumérés par la loi belge (du 18 avril 1841, art. 445), lorsque ces actes auront été faits « depuis l'époque indiquée par le tribunal belge comme étant celle de la cessation des payements, ou dans les dix jours qui auront précédé cette époque? » Enfin, l'exercice de la contrainte par corps sera-t-il arrêté vis-à-vis du débiteur failli, même à l'étranger?

En un mot, sera-t-il nécessaire et sera-t-il toujours possible de rendre exécutoire en pays étranger le jugement déclaratif de la faillite?

S'il intervient ensuite un concordat et que le tribunal de commerce en prononce l'homologation, ce jugement belge d'homologation pourra-t-il également être rendu exécutoire à l'étranger et y lier même les créanciers qui n'auraient pas pris part au concordat?

S'il n'y a point de concordat, le jugement qui déclarera la clôture de la faillite ou qui statuera sur l'excusabilité du failli, pourra-t-il aussi produire à l'étranger les mêmes effets qu'en Belgique, et grâce au même moyen?

D'un autre côté, la faillite d'un commerçant belge ou étranger se trouve déclarée d'abord en pays étranger. Pourra-t-on toujours rendre exécutoire en Belgique le jugement déclaratif étranger, comme aussi les jugements qui statueraient à l'étranger sur le concordat, la clôture ou l'excusabilité?

De plus, il peut se présenter des cas où l'on veuille rendre exécutoire en un pays le sursis accordé dans un autre pays, de même que des jugements émanés de tribunaux répressifs et prononçant sur la réparation civile d'un crime ou d'un délit, toujours en matière de faillite ou de sursis.

On aperçoit déjà, par ce bref exposé, les questions principales et les innombrables conséquences qu'embrasse le sujet que nous proposons à l'examen des lecteurs de cette revue.

2° Il y a d'abord une difficulté qu'il importe avant tout d'écarter, pour déblayer un peu le terrain de la discussion. Cette difficulté prend sa source dans la distinction que l'on fait entre les statuts réels et les statuts personnels, distinction fondée en droit (l'art. 3 du code civil en trace lui-même les conséquences), mais qui soulève, au point de vue de l'application, des questions assez délicates.

Ainsi, pour ne point sortir de notre sujet, la loi sur les faillites est-elle un statut réel ou un statut personnel?

On serait tenté de croire que c'est un statut personnel, car elle règle l'état et la capacité des faillis; elle les soustrait, par la déclaration de faillite, à l'exercice de la contrainte par corps; elle les dessaisit de l'administration de tous leurs biens; elle crée donc pour eux une véritable incapacité personnelle.

Aussi la cour de Bruxelles a-t-elle refusé, le 9 novembre 1846 (BELGIQUE JUDIC., IV, 1722), au créancier belge d'un étranger déclaré en faillite par les juges de son pays, d'exercer en Belgique contre cet étranger la contrainte par corps.

Dans une autre espèce, où un étranger dont la faillite avait été déclarée en France, prétendait exercer en Belgique une action mobilière et personnelle, alors qu'il était dessaisi, par sa faillite, de l'administration de ses biens, la cour de Liége a déclaré cet étranger failli non recevable : « ... Attendu que les lois dont les effets consistent à régler l'état des personnes, leur capacité ou incapacité, les actions personnelles ou mobilières, en quelque lieu qu'en soit l'objet, sont des statuts personnels; qu'il suit de ce qui précède que l'intimé est sans qualité pour réclamer le paye-

ment de la dot de sa femme. » (Liége, 20 mai 1848; concl. conf. de M. Beltjens.) (1)

C'est en vertu des mêmes principes que par arrêt du 12 août 1836 (Jurisp. de belg., 1837, II, 534), la cour de Bruxelles avait jugé que les syndics provisoires nommés par un jugement étranger peuvent agir en leur qualité devant les tribunaux belges, bien que le jugement étranger n'eût pas été déclaré exécutoire en Belgique. Citons encore, en ce sens, les arrêts de Bruxelles du 21 juin 1820, 19 juillet 1823, 27 décembre 1826, 9 juin 1827, 12 janvier 1828; un arrêt de Liége enfin du 13 août 1851 (Pasicrisie, 1851, II, 530), jugeant que l'étranger, failli dans son pays, ne peut être de nouveau déclaré failli en Belgique, où il a des biens.

On voit par ces exemples que, du moment que la loi des faillites doit être considérée comme un statut personnel, il faut appliquer partout ses dispositions au commerçant qui a été déclaré en faillite en vertu de cette loi; le juge étranger doit les lui appliquer directement, comme il lui appliquerait (sauf les restrictions nécessitées par l'ordre public et les mœurs) les dispositions qui régissent, dans le pays du failli, son état de mineur, de mari, de père.

Mais la jurisprudence à peu près constante, à cet égard, des cours de Belgique, est loin d'être admise aussi généralement en France; et c'est ce qui m'engage à proposer timidement quelques observations dans un sens entièrement opposé; si elles ne suffisent pas à ébranler la confiance en de si hautes autorités, elles réussiront peut-être à réveiller la discussion sur des points qui, pour avoir été souvent tranchés, n'en restent pas moins assez obscurs.

Tout le monde est d'accord sur la définition du statut personnel et du statut réel : le statut personnel est celui dont l'objet direct et principal est l'état, la capacité d'une personne, alors même qu'il s'occuperait accessoirement des biens; le statut réel, au contraire, a pour objet prédominant, essentiel, les biens eux-mêmes, et ne s'occupe des personnes que d'une manière accessoire : « *Illa realia dicuntur (statuta) quæ rem afficiunt et quidem et primi et principaliter; personalia, quæ duntaxat personas dirigunt, abstracti ab omni materia reali.* » Ce qu'il faut donc envisager ici, c'est le but final que la loi veut atteindre, et non le moyen par lequel elle se propose d'y arriver. Par exemple, il y a statut personnel évidemment dans chacune des dispositions de la loi civile qui restreignent la capacité du mineur et de la femme mariée; car les biens ne sont jamais que l'object indirect de ces dispositions; elles ont pour but immédiat, direct, pour intérêt dominant, la protection due au mineur, ou la puissance maritale.

Mais en est-il de même en ce qui concerne le failli? Quel était le but du législateur en permettant de déclarer la faillite du commerçant qui cesse ses paiements et dont le crédit est ébranlé, en confiant à d'autres mains l'administration de ses biens, puis leur liquidation, leur répartition? Le but final, essentiel, était-il de créer une incapacité personnelle au débiteur failli, dans son propre intérêt, pour l'empêcher de consommer sa ruine et pour le soustraire à la contrainte par corps? Est-ce bien là l'objet de la loi des faillites?

Il m'est impossible de l'admettre.

En effet, quel était le but à atteindre? Un débiteur est en dessous de ses affaires; la cessation de ses paiements, l'ébranlement de son crédit démontrent ou du moins font présumer que ses dettes dépassent ses biens; ses créanciers ne pourront donc pas être payés tous ou ne pourront pas l'être intégralement; tous ont cependant le même droit (à moins qu'ils ne puissent invoquer en leur faveur telle ou telle cause légale de préférence); aussi, du moment qu'on a lieu de croire à l'impossibilité de les satisfaire intégralement tous, il faut s'efforcer aussitôt de répartir entre tous équitablement les biens qui sont leur gage commun. Voilà ce qu'a voulu le législateur; et c'est dans ce but prédominant, essentiel, qu'il a tracé toutes les règles de la loi des faillites, le dessaisissement du failli, l'annulation de certains actes, la nomination de curateurs, etc.; toutes ces dispositions ne sont, en définitive, que des moyens d'atteindre le but que le législateur s'est proposé.

Cela est si vrai que le commerçant n'est point dessaisi, par sa faillite, de l'administration qu'il aurait des biens d'autrui; qu'il conserve d'ailleurs la capacité de s'obliger personnellement vis-à-vis de nouveaux créanciers, et que rien n'empêcherait ceux-ci d'exercer contre lui, le cas échéant, la contrainte par corps. (Ce dernier point toutefois n'est généralement pas admis. V. notamment *Gazette des Tribunaux* du 8 mai 1861.)

S'il en est ainsi, si le but essentiel, l'objet direct, immédiat, de la loi des faillites, est de conserver les biens du débiteur dans l'intérêt commun de ses créanciers, et de les répartir entre tous proportionnellement à leurs créances, peut-on dire encore que cette loi constitue un statut personnel et non pas un statut réel?

Il y a bien, je l'avoue, telle de ses dispositions qui semble n'avoir pour objet que l'intérêt personnel du failli : c'est, par exemple, celle qui suspend à son égard l'exercice de la contrainte par corps. Mais il faut remarquer que cette mesure n'est pas seulement motivée par l'humanité; c'est un accessoire et la conséquence nécessaire des autres dispositions de la loi. La contrainte par corps, en effet, n'est qu'un moyen d'exécution, c'est un moyen de forcer le débiteur à l'acquittement de certaines dettes qu'il aurait la mauvaise foi de ne point payer, soit pour conserver son argent, soit pour en gratifier de préférence d'autres créanciers. Mais du moment qu'il est en faillite, il est dessaisi, son actif n'est plus à sa disposition, les créanciers trouvent d'autres garanties; le failli ne pouvant plus retenir son argent, ni en disposer au détriment de ses créanciers, ceux-ci n'ont plus besoin du moyen qui leur était accordé, moyen rigoureux d'ailleurs et que la loi ne donne qu'en cas d'absolue nécessité. Toutefois en pays étranger, où la faillite n'est pas déclarée et ne produit, comme nous venons de le voir, aucun des effets attribués, par la loi belge, à la déclaration de faillite, puisque cette loi constitue un statut réel et non pas un statut personnel; en pays étranger, où le failli resterait libre d'administrer ses biens, d'en disposer valablement, de les aliéner, de les grever de nouvelles charges, il y a toujours la même nécessité de laisser aux créanciers la voie rigoureuse qui les garantit. Qui veut la fin, veut les moyens. La fin, c'est le paiement, c'est au moins la certitude que le débiteur ne détournera pas à son profit, ou au profit d'un de ses créanciers à son choix, les biens qui sont le gage commun de tous. Le moyen, c'est la contrainte par corps. Pour enlever ce moyen rigoureux, dans les pays étrangers, supprimez-y ce qui justifie son emploi, supprimez la nécessité d'y garantir ainsi les créanciers contre la mauvaise foi de leur débiteur; faites-y déclarer, en un mot, sa faillite; ou, ce qui sera souvent plus avantageux, faites-y rendre exécutoire le jugement qui l'a déclarée en Belgique.

Ceci nous ramène à l'examen de la question principale, à savoir dans quels cas et comment les décisions rendues en matière de faillite pourront être exécutées dans un autre pays.

3° Pour résoudre une pareille question d'une manière complète, il faudrait, croyons-nous, remonter aux principes qui régissent l'exécution des jugements étrangers dans tous les pays qui peuvent avoir des relations d'affaires avec le nôtre. Un tel travail nécessiterait de longues recherches et prendrait de trop grandes proportions.

Mais il nous semble qu'au point de vue pratique, usuel, il y aura déjà quelque utilité à rechercher la solution des points que nous avons posés, dans les rapports de la Belgique avec les pays voisins qui comme elle, et sauf certaines modifications plus ou moins importantes, ont conservé pour la plupart ou adopté la législation française en ce qui concerne l'exécution des jugements et des actes étrangers. Cette législation est contenue tout entière dans les articles 2123 et 2128 du code civil, combinés avec l'article 546 du code de procédure. Il résulte en effet de ces textes que les jugements émanés de tribunaux étrangers

(1) Voy. encore en ce sens, un jugement du tribunal de Gand, du 15 avril 1861 (Belg. Judic., *supra*, p. 667) et Cass. de Belgique, 6 août 1852, Belg. Jud., XII, 161.

et les actes reçus par des officiers publics étrangers ne peuvent de plein droit être exécutés en France, à moins que des lois politiques ou des traités internationaux ne l'aient expressément stipulé (2); qu'en l'absence de pareilles dispositions, de leur nature excessivement rares et exceptionnelles, les contrats passés en pays étranger n'ont en France aucune exécution, mais les jugements émanés de tribunaux étrangers peuvent y être rendus exécutoires par les tribunaux français.

Il en est à peu près de même en Belgique : les jugements et les actes étrangers y seront de droit exécutoires toutes les fois qu'une loi politique ou qu'un traité le permettra; hors ces cas, les actes publics étrangers ne peuvent recevoir aucune exécution dans notre pays, si ce n'est pour y produire hypothèque, au moyen du visa prescrit par l'art. 77 de notre nouvelle loi hypothécaire; et quant aux jugements étrangers, leur exécution n'est possible en Belgique qu'après qu'ils y ont été rendus exécutoires par les tribunaux belges. Nous ajoutons à regret que cette faculté, par une exception singulière et qu'expliquent à peine les tendances réactionnaires de l'époque, est enlevée aux jugements français par l'arrêté-loi du 9 septembre 1814 : il leur refuse, en effet, toute espèce de force exécutoire et permet aux Belges notamment contre lesquels ils auraient été rendus, de n'en tenir aucun compte en Belgique et d'y débattre de nouveau leurs droits comme entiers : ce qui nous paraît incompatible avec la faculté de rendre exécutoire en Belgique un jugement français. Comme nous avons essayé de l'établir (3), pour rendre exécutoire un jugement étranger, il ne faut point le réviser ou débattre de nouveau le fond du procès, mais examiner uniquement si ce jugement, tel qu'il est rendu, abstraction faite de la solidité de ses motifs, peut s'exécuter dans notre pays, si, par exemple, il n'ordonne point des voies d'exécution contraires aux lois du pays. Il ne s'agit donc ici ni d'un simple visa, ni d'une révision complète; il ne suffit pas d'une simple formalité; mais il ne faut pas non plus rentrer dans le fond du débat, comme ferait un juge d'appel; il ne faut examiner la décision portée par le juge étranger, qu'au point de vue de l'exécution : le tribunal belge, en un mot, ne doit

(2) Inutile de faire observer qu'on ne peut, même en vertu d'un traité, exécuter un jugement absolument de plein droit en pays étranger. Le traité prévoit ordinairement certaines précautions, tout au moins certaines formalités. Ainsi, par exemple, il faudra toujours que le jugement soit revêtu d'une formule exécutoire au nom du souverain, du pouvoir exécutif.

Il existe un traité de ce genre entre la France et la Suisse, du 4 vend. an XII; on en cite un autre entre la France et la Russie, du 31 décembre 1786, art. 16; un autre encore entre la France et le Grand-Duché de Bade, en date du 16 avril 1846. Il serait à désirer qu'il en existât un semblable entre la France et la Belgique; mais la Belgique a placé la France en dehors même du droit commun : c'est du moins l'opinion que nous avons émise dans une dissertation qu'a bien voulu accueillir la Jurisprudence des tribunaux de première instance (livrais. de janv. et févr. 1860).

L'objet principal de cette dissertation était de démontrer l'erreur des partisans d'une révision complète en ce qui concerne l'exécution des jugements étrangers. — Depuis sa publication, la France et la Sardaigne ont conclu, le 11 septembre 1860, la convention que voici : — « Désirant écarter à l'avenir toute espèce de « doute et de difficultés dans l'application que les cours des deux « pays sont appelées à en faire, les gouvernements de France et « de Sardaigne, à la suite d'explications mutuellement échangées, « sont convenus que l'art. 22 du traité du 24 mars 1760 doit être « entendu de la manière suivante : — Il est expressément entendu « que les cours, en déférant, à la forme du droit, aux demandes « d'exécution des jugements rendus dans chacun des deux Etats, « ne devront faire porter leur examen que sur les trois points « suivants : 1° Si la décision émane d'une juridiction compétente; « 2° si elle a été rendue les parties dûment citées et légalement « représentées, ou défaillantes; 3° si les règles du droit public ou « les intérêts de l'ordre public du pays où l'exécution est deman- « dée ne s'opposent pas à ce que la décision du tribunal étranger « ait son exécution. La présente déclaration servira de règle aux « tribunaux respectifs dans l'exécution du § 3 de l'article 22 du « traité de 1760. »

Ceux qui connaissent la dissertation que je citais tantôt, seront frappés de l'identité presque parfaite qui existe entre le système adopté, défendu par elle, et le système établi par la convention du 11 septembre 1860. En effet, cette convention s'écarte autant du simple *visa* que de la révision complète : et sauf une légère différence, en ce qui touche notamment la juridiction exceptionnelle appelée à rendre exécutoire en France un jugement sarde et vice-versâ, la convention du 11 septembre a bien pour effet de renfermer la question portée devant la cour, à peu près dans les mêmes limites que nous avions tracées, mais que nous avions tracées pour toute espèce de jugements étrangers, et sans recourir immédiatement au degré supérieur de juridiction. — De cette identité quand au fond, quand à l'objet même du débat engagé, l'on serait tenté de conclure, à l'encontre de notre opinion, que si le traité dont il s'agit, dispose pour un cas particulier, comme nous croyons qu'avait déjà disposé le droit commun pour tous les cas d'exécution de jugements étrangers, c'est que nous étions dans l'erreur sur la portée du droit commun, c'est que nous lui donnions un sens qu'il n'avait évidemment pas; autrement, quelle nécessité y avait-il de déroger à ce droit commun, par un traité, pour donner aux cours sardes et françaises la faculté de rendre exécutoires leurs sentences respectives sans les réviser au fond. Cette conclusion, toutefois, n'est vraie qu'en apparence : il suffit, pour s'en convaincre, de relever les circonstances dans lesquelles le traité du 11 septembre s'est produit. J'ai dû signaler, en la déplorant, la tendance presque générale des tribunaux français, à prétendre apprécier le bien ou mal jugé des décisions étrangères qu'on veut rendre exécutoires en France. En général donc, on interprète la disposition de la loi qui permet de rendre exécutoire un jugement étranger, d'une manière tellement restrictive qu'on la rend, à vrai dire, illusoire, et qu'il est tout aussi simple, à coup sûr beaucoup plus logique, de renoncer en France à l'exécution du jugement étranger et d'y provoquer un nouveau jugement. Cette manière étroite, et illogique à notre sens, d'entendre l'art. 546 du code de procédure, on l'étendait aux jugements sardes. Et pourtant les décisions émanées des tribunaux sardes avaient fait l'objet d'une convention diplomatique, en date du 24 mars 1760... Cette convention, qui avait pour but principal de délimiter les territoires des royaumes Sardes et Français, portait ce qui suit (art. 22) : — « Il est encore convenu que, pour favoriser l'exécu- « tion réciproque des décrets et jugements, les cours suprêmes « défèreront de part et d'autre, à la forme du droit, aux réquisi- « tions qui leur seront adressées à ces fins même sous le nom des « dites cours. » — Malgré la réunion temporaire du territoire sarde à la France, on aurait dû, lors de la séparation, suivre de nouveau cette disposition. Mais, bien que des arrêts fortement motivés, bien que le garde des sceaux de France, et des jurisconsultes éminents (le conseiller Feraud-Giraud, le procureur général Vigliani) se fussent prononcés en ce sens, plusieurs cours françaises n'en persistaient pas moins à rejeter la Sardaigne dans le droit commun, lequel était, pour ces cours, le système de la révision complète

Voilà pourquoi fut échangée la note du 11 septembre 1860 : elle n'a donc eu d'autre objet que d'interpréter et de maintenir en vigueur la disposition du traité de 1760. Or, en 1760, il fallait réellement une convention diplomatique, un traité, pour conférer d'une manière exceptionnelle aux jugements sardes, la faculté d'être exécutés en France, et pour placer ainsi la Sardaigne en dehors du droit commun : car, à cette époque, on était sous l'empire de l'ordonnance de 1629, dont l'art. 121 refusait absolument l'exécution des jugements étrangers en France; et même dans l'interprétation la plus libérale de cet article, il était toujours permis au Français contre lequel on demandait en France l'exécution d'un jugement étranger, *d'y débattre de nouveau ses droits comme entiers*, c'est-à-dire de faire réviser le jugement au fond : c'était là, selon nous, une simple application de la règle générale (art. 121, init.) qui s'opposait à ce qu'un jugement étranger pût jamais être exécutoire dans le pays. On conçoit que, sous une pareille législation, il fût utile de créer, en faveur de pays voisins et amis, des exceptions du genre de celle que nous trouvons dans le traité du 24 mars 1760. Au moyen de la disposition tout exceptionnelle insérée dans l'art. 22, les jugements sardes pouvaient être rendus exécutoires par les cours françaises, et les jugements français par les cours sardes, *dans la forme du droit*, c'est-à-dire en suivant simplement les formes légales établies dans le pays où l'on demandait l'exécution, sans entrer par conséquent dans l'examen du fond. Cette disposition, nous l'avons déjà dit, aurait dû revivre en 1814, après la séparation des deux pays : elle eût été sans doute à peu près inutile en présence de la nouvelle situation faite aux jugements étrangers par les codes civil et de procédure, si l'on avait entendu les dispositions de nos codes à cet égard comme nous croyons qu'on doit les entendre. Mais comme il est arrivé malheureusement qu'on les entend presque toujours d'une toute autre manière, il a bien fallu remettre en vigueur et mieux préciser encore l'art. 22 du traité de 1760; et c'est ce qu'on a fait par la convention du 11 septembre 1860. Cette convention ne signifie donc pas d'une manière absolue que le droit commun demande la révision des procès étrangers et qu'il a fallu s'en écarter par un traité pour exempter de la révision les jugements sardes. La véritable portée de cette convention, la voici : C'est qu'en présence de *l'interprétation* généralement donnée au droit commun par les tribunaux français, on a cru nécessaire de consacrer de nouveau les dispositions prises en 1760 à l'égard des jugements français et sardes, dispositions réellement exceptionnelles dans l'ancien droit, mais qui depuis nos codes, seraient à peu près conformes au droit commun s'il était sainement entendu.

(3) Jurisprudence des Tribunaux de 1re instance. Livraisons janvier-février, 1860.

s'enquérir que d'un point, assez délicat du reste, celui de savoir si les magistrats étrangers n'ont rien ordonné qui, dans l'exécution, soit contraire aux lois et aux droits du peuple belge. Ainsi je suppose un juge américain statuant sur l'état et la possession d'un esclave : il l'attribue à tel ou tel maître et donne ordre à la force publique de le lui restituer; mais l'esclave a touché le sol belge, et son maître y réclame l'exécution du jugement américain; le rôle des tribunaux belges est clairement tracé; sans entrer dans l'examen des motifs du jugement américain, sans rentrer dans le fond du litige, ils refuseront évidemment de rendre un pareil jugement exécutoire en Belgique, parce que nos lois repoussent l'esclavage, et par conséquent la remise d'un esclave à son maître. Il en serait de même si l'on voulait exercer, en Belgique, la contrainte par corps prononcée à l'étranger dans des cas où nos lois ne l'autorisent pas.

A l'aide de ces principes, il est facile de résoudre la plupart des questions que peut soulever la matière des faillites, au point de vue de la diversité des pays où les intérêts d'une faillite sont engagés.

4° Entrons dans quelques détails et prenons un exemple. Un commerçant dont les propriétés et les affaires s'étendent à l'étranger, cesse ses paiements en Belgique; on l'y déclare en faillite. Il a des créanciers en pays étranger. Je parle naturellement des pays en général les plus civilisés, de ceux notamment où la législation des faillites repose sur les mêmes bases que la nôtre; on peut affirmer que des principes identiques dominent toutes les législations à cet égard; égalité de droits entre les créanciers, sauf certaines causes de préférence, annulation des actes faits en fraude des droits de la masse, dessaissement du failli, suspension des poursuites et principalement de la contrainte par corps.

Les créanciers étrangers du failli peuvent avoir sous les yeux des propriétés qui sont leur gage, ils peuvent craindre que le failli ne vienne amoindrir ce gage en contractant de nouvelles dettes; il arrivera même assez souvent que le failli s'empressera de le leur enlever tout à fait, il peut arriver aussi qu'il l'ait aliéné avant la déclaration de sa faillite et que cette aliénation qui serait annulée, je suppose, en Belgique, comme ayant été faite après l'époque fixée pour la cessation des paiements, ne serait peut-être pas facilement annulable à l'étranger, parce que, s'il fallait y faire prononcer une nouvelle déclaration de faillite, on ne pourrait plus (dans le cas où la loi du pays étranger contiendrait à cet égard une restriction, comme la nôtre, art. 442) faire remonter la cessation de paiements à l'époque de l'aliénation.

Les créanciers étrangers du failli ont donc intérêt à provoquer dans leur propre pays l'exécution du jugement belge. Ses créanciers belges y auront sans doute un plus grand intérêt encore, pour faire rentrer dans la masse des biens qui, sans cela, resteraient à la disposition du failli. Le failli lui-même y est intéressé, pour se soustraire à la contrainte par corps qui pourrait l'atteindre. Enfin les curateurs nommés par le jugement belge ont un intérêt tout aussi évident à demander l'exécution de ce jugement dans le pays étranger où le débiteur a des biens.

Supposons maintenant que l'une ou l'autre de ces parties intéressées réclame à l'étranger l'exécution du jugement belge.

5° Il faut d'abord examiner devant quels magistrats une pareille demande doit être formée.

Incontestablement, c'est aux tribunaux civils du pays étranger qu'il appartiendra de rendre exécutoire le jugement belge.

En effet les tribunaux civils seuls ont la plénitude de juridiction, ils sont compétents dans tous les cas qui ne se trouvent pas formellement exceptés par la loi. Peu importe ici que la loi du pays étranger accorde ou n'accorde pas aux tribunaux de commerce une compétence absolue pour tout ce qui concerne les faillites, et qu'elle leur attribue en particulier le droit de déclarer la faillite et de fixer l'époque de la cessation des paiements; il ne s'agit plus de déclarer une faillite ou d'en reporter la date à telle ou telle époque; il s'agit uniquement d'accorder ou de refuser l'exécution du jugement belge qui déclare la faillite et détermine la cessation des paiements : en d'autres termes, la déclaration de faillite et la date à laquelle on doit la reporter, ne sont plus en question. Tout se réduit à savoir, du moins suivant nous, si le pouvoir exécutif du pays étranger pourra, sans contrevenir à ses lois, couvrir de l'autorité qui lui est déléguée les mesures prescrites par le jugement belge et les effets que la loi belge en fait découler.

Si cette raison n'était pas plus que suffisante pour attribuer compétence aux tribunaux civils, on en trouverait une autre dans le principe admis généralement par toutes les législations que les tribunaux d'exception, tels que les tribunaux de commerce, ne connaissent pas de l'exécution de leurs propres sentences; à plus forte raison, peut-on dire, ils ne doivent point connaître de l'exécution d'une sentence étrangère.

6° C'est donc au tribunal civil du pays étranger qu'il faudra s'adresser pour faire rendre exécutoire le jugement belge, et je crois qu'une pareille demande exigera toujours l'intervention du ministère public.

A Genève, où l'on n'a fait que suivre et développer, en cette matière comme en beaucoup d'autres, la législation française, le nouveau code de procédure, art. 376 (4), exige explicitement qu'on entende les parties et le ministère public.

Il n'en peut être autrement, selon nous, devant les tribunaux des pays soumis encore aux dispositions des codes français, quoiqu'elles aient gardé le silence sur ce point. Car, en règle générale, on ne doit rendre un jugement qu'après que les parties ont été entendues ou dûment appelées : quant aux conclusions du ministère public, elles sont exigées dans tous les cas où se trouvent en jeu l'ordre public et la souveraineté nationale; or il n'est pas de cas où ces grands intérêts soient plus en question que lorsqu'il s'agit de décider si telle ou telle mesure est conforme au droit national, si l'on peut lui prêter l'appui de l'autorité publique.

On ne peut objecter que l'intervention du ministère public est repoussée par la cour de cassation de France (arrêt du 11 janvier 1843, Dalloz, Rép., V° *Ministère public*, n° 131). Cet arrêt donna pour motif « que le débat qui « s'est élevé devant la cour de Pau sur l'exécution que de- « vait recevoir en France un jugement rendu par le tri- « bunal de Pampelune, ne portait que sur une question « d'intérêt privé et ne peut dès lors être considéré comme « intéressant l'ordre public. »

Il est facile de voir dans cette décision de la cour suprême une conséquence nécessaire de son système sur la révision des jugements étrangers; c'est précisément parce qu'on rentre alors dans l'examen du fond qu'on agite encore des questions d'intérêt privé.

Dans notre système au contraire, on respecte au fond la chose jugée, il ne s'agit plus d'intérêts privés, le débat porte toujours, et exclusivement, sur des questions d'ordre public et de souveraineté nationale. Aussi pouvons-nous retirer, en notre faveur, un argument très-sérieux de ce qu'en cette matière le législateur de Genève a cru devoir exiger invariablement l'audition du ministère public.

7° Avant d'aller plus loin, nous devons faire observer que le texte du nouveau code hollandais (5) s'oppose à ce qu'un jugement belge, par exemple, puisse être déclaré exécutoire en Hollande; et cela, parce qu'après avoir dit en principe que les jugements étrangers n'auront aucune

(4) Art. 376. « Les jugements étrangers ne pourront être exécu- « tés que lorsqu'ils auront été déclarés exécutoires par le tribu- « nal de Genève, parties ouïes, et le ministère public entendu. »

(5) Liv. II, Tit. 8, art. 2. « Les jugements rendus par les tribu- « naux étrangers ne seront pas exécutoires dans les royaume. « Ainsi les questions décidées par les tribunaux des pays étran- « gers pourront être débattues de nouveau devant les tribunaux « du royaume. »

exécution dans ce pays, il ajoute, comme conséquence et comme application de ce principe, la faculté reconnue aux parties d'y débattre de nouveaux leurs droits comme entiers.

Il est regrettable qu'un pays voisin dont les relations avec le nôtre doivent augmenter de jour en jour, et qui devrait d'ailleurs avoir tant de confiance dans les principes de notre législation, comme dans les magistrats chargés de les appliquer, il est, dis-je, regrettable qu'un tel pays se soit mis dans l'impossibilité de déclarer exécutoires, après examen, des décisions qu'en définitive il aurait pu sans crainte rendre exécutoires de plein droit, soit en vertu d'une loi politique, soit en vertu de traités internationaux.

Les mêmes regrets s'appliquent évidemment à l'état de choses qui résulte, comme on sait, de l'arrêté-loi du 9 septembre 1814, en vertu duquel, et par exception (suivant nous), les jugements français ne peuvent jamais être déclarés exécutoires en Belgique.

Ainsi, supposez qu'on déclare une faillite en France, et que le failli (ce qui peut souvent arriver) possède des biens dans notre pays. Le jugement déclaratif français ne pouvant y être déclaré exécutoire, il faudra, pour l'y soustraire à la contrainte par corps, pour l'y dessaisir de l'administration de ses biens, en un mot pour y opérer tous les effets qu'opère en France un jugement déclaratif, il faudra provoquer devant un tribunal belge une nouvelle déclaration de faillite, et non-seulement la cessation des paiement pourra, dans ce cas, être reportée à une autre époque que celle fixée en France, et devra même souvent l'être en vertu de l'art. 442 de notre loi, mais (autre complication beaucoup plus gênante) on pourra nommer d'autres syndics, d'autres curateurs; il arrivera même des cas où l'on devra nécessairement en choisir d'autres, c'est quand la faillite sera déclarée dans un arrondissement où sont établis des liquidateurs assermentés (loi 18 avril 1851, art. 455), et que, ces liquidateurs ne se trouvant point dans le cas prévu par l'art. 456, il faudra nécessairement que le tribunal porte son choix sur eux.

Tel est le funeste résultat d'une loi dont le texte est si simple et si clair qu'on ne peut l'entendre autrement; c'est ainsi du reste qu'on l'a presque toujours appliquée. La cour de Bruxelles, entre autres, a décidé, par un arrêt du 25 mars 1820 (Dalloz, V° *Faillite*, n° 199, note 5), « qu'un jugement rendu à Paris, qui déclare Petitain en état de faillite (et dont les syndics poursuivaient les effets en Belgique), n'était pas obstatif à ce que celui-ci pût vendre réellement les marchandises qu'il avait avec lui à Bruxelles. » Et pourquoi? Ecoutez : « Et cela, dit la cour, « par la considération, qu'en vertu d'un arrêté de Sa Ma- « jesté (le roi des Pays-Bas), du 9 septembre 1814, arti- « cle 1er, les jugements rendus et les actes passés en France « n'ont aucune exécution en Belgique. »

J'ai choisi cet arrêt de préférence, d'abord parce qu'il énonce nettement, dans ses motifs, le principe de la non-exécution des jugements français en Belgique; et puis parce que je crois devoir critiquer l'application de ce principe à l'espèce de l'arrêt; il serait même facultatif aux tribunaux belges de rendre exécutoire en Belgique un jugement déclaratif français, que ces tribunaux ne pourraient pas encore, à notre avis, invalider une vente de marchandises faite par le failli, postérieurement à la déclaration de sa faillite en France, et avant que le jugement déclaratif eût été rendu exécutoire en Belgique; en effet, l'art. 444 de notre loi sur les faillites, comme l'art. 443 de la loi française de 1838, dessaisit, il est vrai, le failli de l'administration de ses biens, et annule toutes ses opérations, à partir de la déclaration de sa faillite; mais en fait, tant que le jugement déclaratif est sans exécution pour notre pays, le failli n'y étant pas réellement dessaisi de l'administration de ses biens, pas plus qu'il ne pourrait y échapper à la contrainte par corps, on doit, ce nous semble, respecter les opérations qu'on a faites avec lui de bonne foi.

Seulement, dès qu'il s'agit d'actes que la loi répute avoir été faits de mauvaise foi, dans la prévision de la faillite, et qu'elle annule pour avoir été faits depuis la cessation des paiements, ou dans un laps de temps assez rapproché, dans ce cas le jugement déclaratif étranger, une fois rendu exécutoire en Belgique, y produit les mêmes effets qu'à l'étranger.

Ainsi tous les actes de la nature de ceux que prévoient les art. 456 et suiv. de notre loi sur les faillites seront atteints rétroactivement, quelle que soit l'époque où l'on rendra le jugement étranger exécutoire; et cette décision, rigoureuse en droit, me semble parfaitement conforme à l'équité : car les actes frappés de la sorte ont précisément été faits, pour échapper, par un privilége injustifiable, aux conséquences de la faillite, lesquelles doivent être égales pour tous les créanciers. Aussi est-il fort heureux, qu'à l'exception des jugements français, tous les jugements étrangers puissent être rendus exécutoires en Belgique.

On n'a donc à déplorer que cette étrange anomalie que je signalais tout à l'heure, anomalie qui repose sur des textes trop clairs, à nos yeux, pour ne pas constituer justement le contraire de ce que décident les codes français à l'égard des jugements étrangers : de telle sorte que les tribunaux belges ne pourraient rendre exécutoire un jugement français, tandis que les tribunaux français peuvent encore rendre exécutoires en France les jugements belges; que, d'un autre côté, les jugements belges ne peuvent jamais recevoir d'exécution en Hollande, alors que les jugements hollandais sont, eux, susceptibles d'être rendus exécutoires en Belgique. Et qu'on ne dise pas que l'art. 11 du code civil, en établissant la réciprocité des droits civils, s'oppose à cet état de choses : car l'art. 11 ne consacre le principe de la réciprocité qu'à l'égard de droits civils, il accorde directement aux étrangers en France les mêmes droits civils qui sont accordés aux Français dans le pays de ces étrangers. Mais ici ce n'est pas de droits civils qu'il s'agit directement : c'est une question d'ordre public et de souveraineté qui s'agite, et si des droits civils en découlent, c'est comme une simple conséquence, et accessoirement.

8° Pour en finir avec la déclaration de faillite, il faut remarquer que, même dans l'hypothèse où notre loi des faillites serait un statut personnel et régirait à l'étranger le failli belge, il n'en serait pas moins nécessaire d'y établir son état de failli, soit en le déclarant de nouveau, soit en rendant exécutoire le jugement qui le déclare. On devrait décider ainsi, croyons-nous, toujours en admettant qu'il s'agit d'un statut personnel, par analogie et même *a fortiori* de ce qui devrait être fait à l'égard du prodigue ou de l'interdit.

Demolombe et Merlin rejettent, il est vrai, la nécessité de rendre exécutoire un jugement qui prononce à l'étranger la mise sous conseil judiciaire ou l'interdiction. Mais leur opinion n'a pas toujours été suivie par les tribunaux (V. Paris, 18 septembre 1833, 16 janvier 1836; Dalloz, Rép., V° *Droit civil*, n°s 465, 466; Colmar, 11 mars 1820; cass. française, réq., 29 août 1826; Bordeaux, 5 février 1813), et je crois qu'elle ne devrait pas l'être. En effet la différence est profonde entre l'état d'un mineur, par exemple, d'une femme mariée ou d'un étranger, d'une part, et l'état d'un failli, d'un prodigue ou d'un interdit, d'autre part. L'état des premiers existe indépendamment de toute décision judiciaire : on est mineur, on est étranger, parce que la loi vous déclare tel; il n'est pas nécessaire de recourir aux tribunaux pour cela; mais on n'est pas en faillite, on n'est pas mis en état d'interdiction ni sous conseil judiciaire, à moins d'un jugement : c'est la décision du juge qui vous constitue en faillite ou en interdiction; ce n'est pas la loi même, fût-elle indistinctement, dans les deux cas, un statut personnel. Il faut donc, pour vous constituer également en faillite à l'étranger, un jugement. Si l'on ne veut pas, pour obtenir un tel jugement, recourir aux magistrats du pays étranger, il faudra nécessairement que le jugement belge y puisse être rendu exécutoire, à moins qu'une loi spéciale ou un traité n'en autorisent de droit l'exécution.

9° Ce que nous avons dit du jugement déclaratif est naturellement applicable à toutes les décisions portées en matière de faillite. Il y en a cependant pour lesquelles il est

permis d'éprouver quelques scrupules. Ainsi la première qui se présente à notre examen, après le jugement qui déclare la faillite et celui qui recule la date de la cessation des paiements, c'est l'homologation du concordat.

On pourrait dire que l'homologation du concordat n'est qu'un jugement d'expédient, c'est-à-dire un acte qui donne simplement aux conventions des parties une sorte d'authenticité.

La jurisprudence admet pourtant aujourd'hui (V. Dalloz, Rép., V° *Jugement*, n° 22) que les jugements d'expédient sont de tous points assimilables aux autres jugements, et comme les art. 546 du code de procédure et 2123 du code civil ne font aucune distinction, ne devrait-on pas en induire la faculté de rendre exécutoire en Belgique le jugement homologatif du concordat?

Quoi qu'il en soit, nous croyons pouvoir proposer une distinction qui couperait court à toute controverse. Si le concordat a été adopté, s'il a été signé par tous les créanciers, et que le failli veuille s'en prévaloir à l'étranger, il n'est pas nécessaire qu'il fasse rendre exécutoire le jugement belge d'homologation, de même qu'il ne serait pas nécessaire, en pareil cas, de faire rendre exécutoire en Belgique le jugement étranger d'homologation : car, lorsque le concordat a obtenu l'assentiment unanime des créanciers, peu importe le caractère du jugement homologatif, ce sera tout au moins la condition, le complément du contrat, qui dès lors liera toutes les parties, même les créanciers étrangers, puisqu'ils y ont pris part et qu'ils y ont adhéré; le failli n'aura donc pas besoin, dans ce cas, de recourir au jugement d'homologation contre ses créanciers étrangers, il aura toujours le droit de leur opposer la convention qu'ils ont souscrite.

Supposons maintenant que tous les créanciers n'aient pas pris part au concordat, ou qu'il y ait eu des opposants, alors on n'est plus fondé, pensons-nous, à qualifier l'homologation de jugement d'expédient. Ces sortes de jugements ne peuvent être prononcés que sur des conclusions respectivement consenties, sur des conclusions conformes présentées, soit par les parties elles-mêmes, soit en leur nom : cela est si vrai qu'un jugement par défaut n'a jamais le caractère d'un jugement d'expédient. Or l'homologation que prononce un tribunal sur un concordat qui divise les créanciers ou qui ne réunit pas toutes leurs signatures, c'est évidemment soit un jugement contradictoire, soit un jugement par défaut; car il intervient sur une véritable contestation qui divise les parties, il termine une instance liée entre elles, conformément aux règles de la procédure établie spécialement pour cet objet. C'est donc un jugement ordinaire; et je ne vois plus rien qui s'oppose à ce qu'on le rende exécutoire en dehors du pays où il a été prononcé. Toujours, bien entendu, avec la restriction qu'on doit faire en Belgique à l'égard des jugements français, et qu'on doit faire en Hollande pour les jugements belges comme pour tous les jugements étrangers.

10. Quant aux jugements qui statuent sur la clôture de la faillite, ou sur l'excusabilité du failli, le doute est encore moins possible. En effet, ces jugements auront presque toujours le caractère de jugements contradictoires ou par défaut. Si l'on devait même, en cas d'avis unanime des créanciers du failli, considérer le jugement d'excusabilité comme une homologation, comme une consécration, pour ainsi dire, de cet avis, de cet assentiment unanime à décharger le failli de la contrainte par corps, et si l'on devait par suite lui reconnaître le caractère d'un jugement d'expédient, toujours est-il qu'alors aucun des créanciers, même à l'étranger, ne pourrait exercer contre le failli déclaré excusable la contrainte par corps, y ayant ainsi nécessairement quoiqu'implicitement renoncé.

11° Diverses ordonnances émanent, dans le cours d'une faillite, du juge commissaire. De pareilles ordonnances sont-elles susceptibles d'être rendues exécutoires par les tribunaux étrangers?

Je ne le pense pas.

L'ordonnance rendue par un seul juge, en général, a bien rarement le caractère d'un véritable jugement.

Sans doute elle a ce caractère quand on peut la ranger au nombre des actes qui constituent la juridiction contentieuse du juge, et dans ce cas c'est si bien un jugement que l'on ne peut pas diriger un recours contre elle au tribunal même dont le juge fait partie, mais à des magistrats qui forment le degré supérieur de juridiction.

Tel n'est pas évidemment le caractère des ordonnances que rend notre juge commissaire en matière de faillite : elles appartiennent toutes à ce qu'on nomme la juridiction gracieuse. En effet les art. 463 et 465 prescrivent de porter devant le tribunal de commerce tout recours contre les ordonnances du juge qu'il a commis. Il ne peut donc être question de les faire rentrer dans la classe des jugements proprement dits, et, par conséquent, elles ne peuvent être rendues exécutoires en pays étranger.

Du reste, si, d'après telle ou telle législation, des ordonnances rendues par un juge étranger seul devaient être considérées comme émanant de sa juridiction contentieuse, alors je n'hésiterais pas à reconnaître que de pareilles ordonnances seraient, comme des jugements ordinaires, susceptibles d'être rendues exécutoires dans le pays.

Quand même il faudrait admettre en Belgique la possibilité d'y rendre exécutoire une sentence étrangère, parce qu'elle serait revêtue du caractère d'un véritable jugement, il n'en serait pas moins nécessaire d'entourer les actes prescrits par cette ordonnance des formalités qu'exige, en général, la loi belge pour leur validité. C'est la juste application de l'adage « *Locus regit actum.* » A plus forte raison, les actes qui sont le plus souvent ordonnés par nos juges-commissaires, tels que la vente des meubles et effets du failli, la vente de ses immeubles, etc., devraient s'accomplir à l'étranger dans les formes qui y sont prescrites par la loi; et, de plus, comme nous venons de le dire, il faudrait même, pour procéder à de pareils actes, l'autorisation des magistrats étrangers.

12° Je dois, avant de terminer, dire quelques mots des sursis.

Les dispositions de notre loi sur les sursis de paiements sont loin d'être admises dans toutes les législations; elles ne le sont pas notamment en France. Aussi trouvons-nous là l'occasion de montrer une application frappante de notre système sur l'exécution des jugements étrangers. Les lois qui suspendent les poursuites en cas de non-paiement, qu'elles soient arbitraires ou partiales comme au temps des lettres de répit, ou qu'elles soient générales et justes comme la nôtre, offrent incontestablement toujours le caractère de lois d'ordre public, auxquelles on ne pourrait (dit l'art. 6 du code civil) déroger par des conventions particulières; on ne peut donc en appliquer les dispositions dans un pays que si les mêmes dispositions se rencontrent dans la législation du pays.

Il est évident dès lors que le sursis accordé par un arrêt belge ne protége pas, en France, le débiteur auquel il est accordé.

De plus, il faudrait, pour qu'il en fût autrement, que notre loi des sursis fût un statut personnel; or nous devons lui refuser ce caractère par des raisons analogues à celles qui nous font voir, dans la loi des faillites, un statut réel et non pas un statut personnel (V. *supra*, n° 2).

En vain M. Beving (*Commentaire*, II, 979), invoque, à cet égard, le rapport de M. Tesch à la Chambre des Représentants. Après une lecture attentive de ce rapport, on se convaincra que le rapporteur lui-même, loin de considérer la loi des sursis comme ayant principalement en vue l'état et la capacité du débiteur, a précisément eu soin de faire ressortir que cette loi sauvegarderait surtout l'intérêt des créanciers et permettrait de les satisfaire intégralement, en conservant à cet effet les biens qui sont leur gage, en donnant à ces biens toute leur valeur.

Il en est d'ailleurs du sursis obtenu par un commerçant comme du terme que le code civil permet au juge d'accorder : l'art. 1244, qui consacre cette faculté, n'est pourtant pas un statut personnel.

Une dernière preuve enfin, c'est qu'un sursis peut être obtenu par les héritiers bénéficiaires du commerçant (L. 1851, art. 593, alin. 2). Or il n'est pas croyable qu'une

succession bénéficiaire puisse jamais faire l'objet d'un statut personnel.

Si la loi des sursis constitue un statut réel, il est clair qu'un sursis obtenu n'a de force à l'étranger que si l'arrêt qui l'accorde y a été rendu exécutoire; or on ne peut l'y déclarer exécutoire quand la loi du pays étranger n'admet point les sursis.

Voilà pourquoi le droit français actuel, repoussant l'octroi même des sursis, repousse en même temps tous les effets d'un octroi de ce genre accordé par les tribunaux étrangers et ne permet pas aux juges français de le rendre exécutoire dans leur pays. Ainsi le débiteur belge ou français, qui aurait obtenu un sursis en Belgique, n'en resterait pas moins soumis, en France, à l'exercice de la contrainte par corps, aucune voie d'exécution sur les biens ne serait suspendue.

Cependant, si plus tard il était déclaré en faillite, il se pourrait que la faillite, alors que le jugement déclaratif belge serait rendu exécutoire en France, y produisît tous ses effets rétroactifs à partir du moment même fixé par la loi belge des sursis, parce que la loi belge, en pareil cas, les fait remonter, de plein droit, au jour de la demande de sursis, et que la loi française a négligé de déterminer aucune limite au report de l'existence d'une faillite.

13° Il est encore un autre cas où la loi des sursis recevrait son application en France, comme en tout autre pays qui n'admettrait pas non plus les sursis, mais qui permettrait, en général, de rendre exécutoire un jugement étranger : c'est le cas de l'art. 612, lequel défère aux tribunaux répressifs ceux qui se sont rendus coupables de fraude en matière de sursis : les sentences courrectionnelles prononcées en vertu de cet article, aussi bien que celles prononcées, en matière de faillite, par les tribunaux et les cours en vertu des art. 575, 577 et 578, toutes ces sentences pourraient, croyons-nous, être rendues exécutoires à l'étranger, mais seulement en ce qui concerne les condamnations civiles qu'elles contiennent.

Cette proposition, je le sais, paraîtra hardie au premier abord : tout récemment la cour de Paris l'a repoussée en reformant une décision du tribunal civil de la Seine qui avait cru pouvoir déclarer exécutoire en France une condamnation civile prononcée par le tribunal correctionnel de Liége. Au surplus, voici sur ce point le texte de son arrêt : « La poursuite d'un délit commis hors du territoire de « l'empire par un Français (la cour eût bien fait d'ajouter : « *contre un étranger*) n'étant pas admise par nos lois, il est, « disait-elle, difficile de penser que les jugements rendus « à l'étranger sur de telles poursuites dont n'auraient pu « connaître nos tribunaux, soient par ceux-ci cependant « rendus exécutoires : la distinction qu'on voudrait établir « entre les dispositions principales de ces sentences et les « dispositions accessoires, semble peu praticable, les unes « comme les autres ayant la même origine et se trouvant « le résultat des mêmes procédures. » (Paris, 30 novembre 1860; V. *Gazette des Tribunaux*, du 5 décembre 1860.) Il est bien vrai que la condamnation pénale à raison d'un délit et la réparation civile du préjudice causé par ce délit ont la même origine, en ce sens qu'elles sont produites par la même infraction. Mais sont-elles pour cela dépendantes l'une de l'autre? Les deux actions qui les provoquent le sont-elles davantage ; l'action publique et l'action civile ne sont-elles pas bien distinctes, indépendantes, par leur durée, par leur objet? Sans doute on ne peut intenter l'action civile devant un tribunal de répression qu'accessoirement à l'action publique : il n'y a là toutefois, remarquez-le bien, il n'y a d'accessoire que l'exercice de l'action civile quand on veut la faire concourir avec l'action publique. Et si, dans ce cas, la condamnation pénale et la réparation civile sont le résultat de la même procédure, il n'y a pas à s'en préoccuper au point de vue de l'exécution d'un jugement étranger : car alors on ne doit s'enquérir des formes suivies pour amener une telle décision, que pour s'assurer de la régularité de ces formes dans le pays où la décision est rendue.

Au fond, pourquoi ne serait-il pas permis de distinguer entre la condamnation pénale et la condamnation civile (6)? On peut bien distinguer, en appel, entre les différentes dispositions d'un jugement, réformer les unes, confirmer les autres, encore que ces dispositions reposent sur les mêmes faits ou sur des faits connexes. On devrait peut-être aller jusqu'à reconnaître à nos tribunaux correctionnels le droit de prononcer une condamnation civile en écartant l'application de la peine. En matière de faillite au moins, cela n'est pas douteux, la loi du 18 avril 1851 prescrivant d'une manière expresse, dans son art. 579, de statuer, même en cas d'acquittement, sur la réparation civile des délits prévus par les art. 575, 577 et 578 (on pourrait ajouter l'art. 612). Pourquoi ne regarde-t-on pas cette disposition de l'art. 579, aussi bien que celle de l'art. 366 du code d'instruction criminelle, relative aux cours d'assises, comme l'application d'une règle générale, qui permettrait à toute espèce de juridiction répressive d'écarter, dans sa sentence, soit la condamnation pénale, soit la réparation civile?

Une seule raison peut être opposée sérieusement : c'est que, devant nos tribunaux répressifs, on suit d'autres formes, on admet d'autres modes de preuve, et qu'ils ne doivent dès lors trancher qu'exceptionnellement les contestations civiles. Mais nous avons déjà fait observer qu'une pareille raison ne peut être admise lorsqu'il s'agit d'exécuter dans un pays telle ou telle disposition d'une sentence régulièrement, légalement prononcée à l'étranger. On ne doit plus alors considérer la sentence qu'au point de vue de son exécution

Il est impossible d'appliquer en France une peine prononcée en Belgique, les art. 5, 6 et 7 du code d'instruction criminelle s'y opposent implicitement. Soit.

Mais un texte de loi fait-il obstacle à ce que la réparation civile y soit rendue exécutoire?

En permettant aux tribunaux français de rendre exécutoires les jugements étrangers, la loi n'a fait aucune distinction entre les diverses sortes de jugements étrangers, elle n'a pas défendu de rendre exécutoires les décisions d'une nature purement civile, même quand elles émaneraient d'un tribunal répressif; elle a témoigné la même confiance envers tous les magistrats étrangers, du moment qu'ils agissent dans le cercle de leurs attributions. Lisez les art. 2123 du code civil et 546 du code de procédure civile, les seuls où le législateur ait parlé de l'exécution des jugements étrangers, et vous n'y verrez pas la moindre trace d'une distinction faite entre les magistrats siégeant comme juges civils ou comme juges de répression. D'ailleurs les tribunaux répressifs, en prononçant sur la réparation d'un préjudice causé, reprennent en réalité le rôle de juges civils. Et enfin, nous ne saurions trop le répéter, quand il s'agit de rendre exécutoire en Belgique une décision de magistrats étrangers, si nous avons à rechercher en quelle qualité siégeaient ces magistrats, quelle procédure on a suivie devant eux, quels modes de preuve ils ont admis, c'est uniquement pour constater la régularité de leur sentence au point de vue des lois de leur pays. Pour le reste, il suffit qu'elle puisse, en tout ou en partie, recevoir en Belgique son exécution, sans blesser les lois qui sont chez nous d'ordre public et auxquelles nous ne pourrions déroger nous-mêmes par des conventions particulières.

J. Detroz.
Avocat à la Cour de Liége.

(6) Nous pouvons invoquer, à l'appui de cette opinion, le précieux suffrage de MM. Dalloz. Dans le 3e cah., 1861, de leur *Recueil périodique*, 2e partie, p. 69, en note, ils ont bien voulu reproduire, à peu près textuellement, les observations que nous leur avions soumises sur ce point.

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Fortamps.

EXPLOIT. — REMISE AU BOURGMESTRE. — VISA.

Est nul l'exploit remis, en cas d'absence du défendeur et de refus du voisin, aux bourgmestre et échevins, étant au secrétariat de la maison communale et parlant à tel employé qui s'est chargé de faire viser l'original.

L'exploit doit être remis au bourgmestre avec mention du visa sur l'original et la copie.

(CHANTRIER C. ASSELINE.)

JUGEMENT. — « Attendu que par acte de l'huissier Vervenne du 14 mars 1861 enregistré, le demandeur originaire a fait assigner le défendeur devant ce tribunal pour être statué sur l'opposition formée par celui-ci au jugement par défaut du 4 février 1861 enregistré;

« Attendu qu'Asseline n'ayant pas été trouvé en son domicile et le voisin ayant refusé de recevoir copie de l'exploit et de viser l'original, l'huissier s'est transporté à l'hôtel de ville où il a dressé l'acte de signification avec cette mention « d'avoir remis copie de son exploit à MM. les bourgmestre et échevins de la ville de Bruxelles, étant au secrétariat de l'hôtel de ville et y parlant au sieur Vanderkelen, sous-chef de bureau, lequel s'est chargé de faire viser l'original; »

« Attendu qu'en agissant ainsi l'huissier a contrevenu doublement à la disposition de l'art. 68 du code de procédure civile, puisqu'aux termes de cet article la copie de l'exploit devait être laissée, non au corps moral des bourgmestre et échevins, mais au bourgmestre personnellement ou à l'échevin qui le remplaçait conformément à l'art. 107 de la loi communale du 30 mars 1836 et qu'en outre mention du visa prescrit par l'art. 1093 du même code devait être faite tant sur l'original que sur la copie, ce qui n'a pas eu lieu;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 70 du code de procédure civile, les formalités prescrites par l'art. 68 doivent être observées à peine de nullité;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare nul l'exploit du 14 mars 1861, avec ce qui s'en est suivi; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 5 avril 1861. — Plaid. MMes POELAERT c. COPPIETERS).

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LIÉGE.

SURSIS. — FAILLITE. — NANTISSEMENT. — CESSION. — TRANSPORT.

L'acte par lequel un débiteur délègue à un de ses créanciers les sommes à provenir de la vente de certains objets lui appartenant, ne constitue ni une vente de ces objets ni un gage.

Le créancier, en faveur duquel un tel acte a été fait, ne peut donc venir relativement à ces sommes, lorsque le débiteur obtient un sursis ou tombe en faillite, qu'au marc le franc avec les autres créanciers du débiteur.

(CURATEURS BEAULIEU C. NAGELMAKERS ET FILS.)

JUGEMENT. — « Attendu que la maison Nagelmakers et fils ayant ouvert à Henri-Victor-Joseph Beaulieu, adjudicataire des travaux de la troisième section du canal de jonction de la Meuse à l'Escaut et du canal de Hasselt à la Pierre Bleue et au camp de Beverloo, un crédit de neuf cent mille francs, les parties ont, par acte passé devant le notaire Berts, le 28 juillet 1856, déterminé les conditions de ce crédit;

« Qu'il a été stipulé que, pour garantir le remboursement des sommes que le crédité pourrait devoir en principal, intérêts, frais et accessoires, celui-ci cédait, déléguait et transportait à la maison Nagelmakers et fils, toutes sommes qui étaient ou pourraient être dues du chef de cautionnement de travaux, matériaux, approvisionnements, de retenues, et généralement à quelque titre que ce soit, soit par le gouvernement belge, à raison des susdites entreprises de canaux et des travaux qui en sont la suite, et aussi toutes sommes à provenir de la vente du gros matériel;

« Attendu que, le 9 mars 1857, Beaulieu obtint un sursis de paiement d'une année qui fut renouvelé le 31 mars 1858 pour le même terme d'un an, à l'expiration duquel il fut déclaré en faillite;

« Attendu que, pendant le sursis, Beaulieu ayant vendu son gros matériel, la maison Nagelmakers et fils prétendit en recevoir exclusivement le prix à compte de la créance qu'elle avait lors du sursis; que les commissaires s'y opposèrent, et qu'il fût convenu que ledit prix ne serait touché par la maison Nagelmakers que sous toutes réserves contraires;

« Attendu qu'après la déclaration de faillite de Beaulieu et par exploit du 24 mars 1859, les curateurs ont assigné la maison Nagelmakers pour faire déclarer qu'elle n'aurait pu recevoir le prix du gros matériel vendu à l'exclusion des autres créanciers et à valoir sur sa créance antérieure au sursis;

« Attendu que cette prétention des curateurs est pleinement justifiée par les art. 603 et 605 de la loi du 8 avril 1851;

« Attendu, en effet, qu'aux termes de l'art. 603, le paiement des créances existant au moment de la demande ne peut être fait pendant la durée du sursis qu'à tous les créanciers proportionnellement à leurs créances;

« Que l'art. 605 fait bien à ce principe quelques exceptions, mais qu'aucune d'elles n'est applicable à la créance de la maison Nagelmakers;

« Attendu que c'est sans fondement que celle-ci soutient que l'acte du 28 juillet 1856 contiendrait vente à son profit du gros matériel;

« Que Beaulieu, en s'obligeant à lui remettre et même lui cédant les sommes à provenir de la vente de son gros matériel, ne lui a évidemment pas vendu ce dernier; que bien au contraire il en conservait la propriété pour le vendre à qui il voudrait, sauf à la maison Nagelmakers à profiter du prix de la vente;

« Attendu que c'est également sans fondement que la partie défenderesse prétend (ce qui est contradictoire avec son premier moyen) qu'elle aurait eu le gros matériel en nantissement par cela même qu'elle aurait eu le droit de toucher les sommes à provenir de la vente;

« Que si l'on avait voulu donner un gage à la maison Nagelmakers, on l'aurait déclaré purement et simplement; que jamais on ne s'est exprimé de cette façon pour conclure un contrat de gage;

« Attendu, au surplus, qu'il n'y a pas de gage valable sans la possession de la chose engagée;

« Que c'est là une règle essentielle au crédit commercial; que, dans l'espèce, la maison Nagelmakers n'a eu en aucune manière la possession du gros matériel dont il s'agit; en sorte que les tiers ont dû croire qu'il continuait à être la propriété libre de Beaulieu;

« Que s'il était vrai, comme le soutient la partie défenderesse, que le matériel n'était pas susceptible de passer en sa possession, tout ce qui pourrait en résulter, c'est qu'il n'était pas susceptible de gage, et nullement qu'il pouvait être donné en gage au mépris des règles les plus utiles du droit;

« Attendu que la partie défenderesse ne saurait tirer aucun avantage de ce que l'acte du 28 juillet 1856 porte que Beaulieu cède, délègue et transporte les sommes qui pourraient lui être dues par le gouvernement, du chef des travaux par lui entrepris, ainsi que les sommes à provenir de la vente du gros matériel;

« Que si la cession-transport a pu s'appliquer aux sommes dont le gouvernement serait débiteur, et si elle a pu devenir efficace quant à elles, par la signification faite au gouvernement, ce n'est qu'improprement qu'on a appliqué dans une partie de l'acte les mots *cession-transport* aux sommes à provenir du gros matériel, puisqu'une cession-transport suppose un tiers débiteur;

« Que, du reste, il n'y a pas eu ici, quant aux sommes à provenir de la vente du gros matériel, une signification qui eût rendu la prétendue cession opposable à la masse créancière;

« Attendu, enfin, que les considérations d'équité invoquées par la maison Nagelmakers sont inopérantes pour lui conférer des droits exclusifs qu'aucune disposition légale ne lui confère;

« Que, d'ailleurs, il ne serait pas équitable d'enlever à la masse une somme de plus de cent mille francs que rien n'annonçait devoir appartenir exclusivement à la partie défenderesse;

« Que, si cette dernière a avancé des fonds à Beaulieu, tous les autres créanciers lui ont également fait des avances ou des fournitures, en sorte que l'équité veut que tous les créanciers soient payés au marc le franc, d'autant plus que la partie défenderesse s'est fait donner d'autres garanties;

« Par ces motifs, le Tribunal dit pour droit que la partie défenderesse n'a pu valablement affecter à l'extinction de sa créance antérieure au sursis accordé à Henri-Victor-Joseph Beaulieu, les sommes reçues par elle et provenant de la vente du gros matériel; déclare nuls et de nul effet tous actes à ce contraires; par suite, ordonne qu'il soit procédé, en conformité de ce qui précède, à la rectification des comptes de la partie défenderesse; condamne cette dernière même par corps au paiement des sommes à en résulter avec intérêts;

« La condamne en outre aux dépens... » (Du 3 janvier 1861. — Plaid. MMes BOSERET et BURY c. FORGEUR et DUPONT.)

BRUXELLES. — IMP. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

RÉGIME HYPOTHÉCAIRE.

SURENCHÈRE. — ADJUDICATAIRE. — IMPENSES ET AMÉLIORATIONS. RÉPÉTITION.

De qui le tiers détenteur dépossédé par suite de la mise aux enchères prévue par l'art. 115 de la loi du 16 décembre 1851, peut-il répéter le montant des impenses et améliorations qu'il a faites pour l'immeuble hypothéqué?

La solution de cette question n'est pas directement indiquée dans la loi, et les controverses qui s'étaient élevées au sujet de l'art. 2175 du code Napoléon subsistent encore aujourd'hui, car l'art. 103 de la loi du 16 décembre 1851 n'est que la simple reproduction du premier.

Ayant été appelé à donner des conclusions, le 29 juin de cette année, dans une affaire inscrite au rôle de la *Conférence du jeune barreau* de Bruxelles, nous avons présenté une solution différente de celle que donnent généralement à la question les auteurs et la majorité de la jurisprudence. Nous demandons la permission d'en reproduire les développements dans la BELGIQUE JUDICIAIRE.

L'espèce était posée dans les termes suivants :

Pierre achète pour 50,000 fr. un immeuble grevé de 60,000 fr. d'hypothèques. Il fait pour 10,000 fr. d'impenses et procède ensuite à la purge. L'un des créanciers fait la surenchère du vingtième, et Jacques obtient l'immeuble pour 54,000 fr. Pierre réclame ses impenses à Jacques, qui soutient qu'il aurait dû se faire colloquer par privilége sur le prix de l'adjudication.

Le demandeur soutint que Jacques devait, non pas seulement le montant de la plus-value, mais les 10,000 fr. qu'il avait dépensés en améliorations. Le défendeur ne se contenta pas de décliner l'obligation de payer qu'on cherchait à lui imposer, mais il indiqua les créanciers hypothécaires comme étant obligés de désintéresser Pierre. Le ministère public soutint dans ses conclusions que non-seulement le demandeur devait être débouté de son action contre Jacques, mais que celui-ci avait eu tort de renvoyer son adversaire aux créanciers hypothécaires, et il chercha à établir que c'était le débiteur principal, dont Pierre avait éteint la dette à concurrence de 4,000 fr., qui était obligé de faire raison de cette somme, à ce dernier.

I. — Un court examen de la position respective qu'ont faites à Pierre et à Jacques les titres d'aliénation qui les ont successivement rendus propriétaires de l'immeuble grevé de 60,000 fr. d'hypothèques, nous fera voir qu'il n'y a entre eux aucune obligation, si ce n'est celle qui est écrite dans l'art. 118 de la loi du 16 décembre 1851 (1), et en vertu de laquelle Jacques devait restituer à Pierre les frais et loyaux coûts de son contrat, ceux de la transcription, ceux de notification et ceux faits par lui pour parvenir à la revente. Ce sont là tous frais frustratoires que le législateur n'a pas voulu laisser à charge de l'acquéreur exproprié, ni imposer aux créanciers hypothécaires, en les faisant entrer dans le prix de l'adjudication. Voici quelle était la position de Pierre :

En achetant l'immeuble soit du débiteur principal, soit d'un tiers qui avait consenti hypothèque, soit d'un acquéreur intermédiaire, Pierre n'a pu ignorer les charges qui grevaient cet immeuble ; car depuis notre nouvelle loi hypothécaire tous les actes translatifs de droits réels immobiliers ont dû être transcrits (art. 1er), et il a dû voir inscrites les charges qui pesaient sur l'immeuble dont il faisait l'acquisition. A moins de dire que son vendeur s'est rendu coupable de stellionat, ce qui est assez difficile aujourd'hui, Pierre a dû savoir que le premier venu des créanciers hypothécaires dont la créance serait devenue exigible, quand bien même cette dernière ne viendrait pas en ordre utile, avait le droit de faire vendre l'immeuble (art. 99). Ce nonobstant Pierre s'est mis à faire des impenses pour 10,000 fr. à un immeuble de 50,000, et cela dans l'espace d'une année (art. 111).

Voici pareillement la position de Jacques :

Jacques, qui est, soit le créancier hypothécaire qui a requis la mise de l'immeuble aux enchères (art. 115), soit un autre créancier, soit un tiers quelconque, a pris connaissance des conditions de l'adjudication dans les journaux ou par les nombreuses affiches ordonnées par l'art. 98, titre II, de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée. Jacques sait que conformément aux art. 113, 115, n° 2, 120 et 734 du code de procédure civile, l'on ne peut faire aucune déduction du prix entier de l'adjudication au préjudice des créanciers inscrits ; mais il sait aussi qu'après avoir soldé ce prix aux créanciers et les frais indiqués à l'art. 118, il sera propriétaire incommutable d'un immeuble libre de toute charge.

Enfin, Jacques sait qu'il ne peut distribuer une partie des 54,000 fr. à personne d'autre qu'aux créanciers *inscrits* en ordre utile, sous peine de se voir poursuivre lui-même par celui qui a requis la mise aux enchères, et qui a dû donner caution de 25 p. c. du prix et des charges, que les créanciers profiteraient desdits 54,000 fr. (art. 115, n° 5).

En conséquence, si Pierre n'a pas un privilége ou une hypothèque venant en ordre utile ou une cause quelconque de préférence à produire à Jacques, celui-ci ne devra pas lui rembourser le montant des impenses qu'il a faites à l'immeuble.

A l'exception des priviléges pour frais de justice (art. 29), tous les autres priviléges et les hypothèques n'ont de vertu que par leur inscription au bureau du conservateur. Les articles 96, 112 et l'article 1er des dispositions transitoires nous démontrent que Jacques ne doit avoir égard qu'aux priviléges inscrits au moment de la surenchère, et que, par conséquent, l'art. 834 du code de procédure civile est aboli.

Pierre a-t-il, ou même peut-il avoir un privilége, un droit de rétention ou de distraction sur le prix de l'adjudication ?

Nous savons que Pierre ne s'est pas fait colloquer par privi-

(1) Comme cette loi sera la plus fréquemment citée dans ce travail, nous nous contenterons d'indiquer ses articles sans aucune qualification.

lége, et nous ne voyons pas en vertu de quelle loi il aurait pu le faire. Il n'y a pas pour les immeubles, de même que pour les meubles, un privilége pour les frais faits pour la conservation de la chose (20, n° 4). Dira-t-on qu'il a celui que la loi accorde, au n° 5 de l'art. 27, aux entrepreneurs, architectes, maçons, etc.? Quelques auteurs, Grenier, Cotelle et d'autres, le soutiennent ; mais ils oublient que le tiers détenteur dépossédé ne peut pas constituer de privilége ou d'hypothèque sur un bien dont il est propriétaire. Que les architectes, entrepreneurs aient un privilége sur un immeuble qu'ils ont amélioré par leurs travaux et fournitures, cela se conçoit; ils opèrent sur la chose d'autrui; tandis que le tiers détenteur, en améliorant l'immeuble, agissait sur une chose dont il était propriétaire. En tous cas, si Pierre eût même eu ce privilége, il ne pourrait en jouir qu'en se conformant aux formalités prescrites par l'art. 27, n° 5, ce qu'il n'a pas fait.

Des auteurs, entre autres Tarrible, accordent au tiers détenteur dépossédé le droit de rétention ; mais Grenier, t. II, p. 53, et Dalloz, V° *Priviléges et Hypothèque*, n°s 1949 et suiv., disent que lorsque le législateur a voulu accorder ce droit il l'a dit expressément, comme aux articles 1673 et 1749 du code civil. Nous croyons aussi que le tiers détenteur n'a pas ce droit, mais pour un autre motif (2); c'est que le droit de rétention a sa base dans l'*exceptio de non adimpleti contractus* qu'un détenteur oppose à celui qui veut entrer en possession d'un bien qu'il a amélioré. Mais est-ce que Pierre pourrait opposer, dans l'espèce, à Jacques une telle exception? Jacques n'a d'autre obligation du chef de l'acquisition de l'immeuble, que celles qui sont consignées dans le cahier des charges, qui fait la loi des parties; par conséquent, quand il aura distribué les 54,000 fr., montant du prix total, plus les frais indiqués à l'art. 118, il sera quitte et libre envers Pierre, aussi bien qu'envers les créanciers hypothécaires.

Si Pierre n'a pas de privilége ni de droit de rétention, quelle autre cause de préférence pourrait-il avoir? Nous connaissons la distraction des dépens accordée par l'art. 133 du code de procédure en faveur des avoués, mais nous voudrions savoir en vertu de quelle loi ou même de quel principe de droit, Dalloz, *loc. cit.*, n° 1951, et d'autres auteurs, Persil, Delvincourt, accordent au tiers détenteur dépossédé le droit de distraction sur le prix de l'adjudication. Cette distraction ne pourrait, en tout cas, nuire à l'adjudicataire Jacques, mais bien aux créanciers hypothécaires (3).

II. — Nous avons à examiner maintenant la seconde solution de la question posée en tête de cet article, celle qui a été indiquée par le défendeur Jacques et qui consiste à faire payer par les créanciers hypothécaires, au détenteur dépossédé, le montant de ses impenses ou tout au moins de la plus-value qu'il a donnée à l'immeuble.

Nous devons voir quelle est la position respective de Pierre et des créanciers hypothécaires, afin de bien saisir leurs droits et leurs devoirs réciproques. Pierre, dépossédé par suite de la surenchère de l'art. 115, doit-il être considéré comme ayant été simple possesseur de bonne foi, *negotiorum gestor*, propriétaire soumis à une résolution *ex tunc*, ou bien propriétaire véritable jusqu'au moment de sa dépossession (*resolutio ex nunc*).

Après avoir acquis l'immeuble pour 50,000 fr., Pierre a fait transcrire son titre d'acquisition (art. 1er) et il en est devenu le véritable propriétaire.

L'art. 103 a limité, il est vrai, le droit d'en jouir et d'en disposer de la manière la plus absolue, qu'il tenait de l'article 544 du code civil; mais à part cette seule réserve, Pierre a eu tous les droits d'un véritable propriétaire : il a pu lui-même concéder des hypothèques; il profite du droit d'accession par alluvion, atterrissements ou par toute autre cause ; si l'on avait découvert un trésor dans l'immeuble, il aurait eu droit à la moitié en vertu de l'art. 716 du code civil; il pouvait encore reprendre l'immeuble après l'avoir abandonné (art. 101); enfin, ce qui prouve bien qu'il en était propriétaire, c'est que, en cas d'expropriation, c'est à lui qu'on devait remettre l'excédant du prix sur le montant des créances hypothécaires inscrites (art. 744 du code de proc). Mais s'il a les avantages de la propriété, il en a aussi les désavantages : ainsi la chose périt ou diminue pour son compte, *res perit domino*.

Si Pierre a fait des impenses et des améliorations sur l'immeuble, c'est dans la pensée qu'elles lui seraient utiles ou agréables et nullement en faveur des créanciers hypothécaires dont on veut le faire en quelque sorte le mandataire.

Ces qualifications de *negotiorum gestor* (4) des créanciers hypothécaires, possesseur de bonne foi, que les auteurs donnent au tiers détenteur ont induit en erreur et mené aux conséquences les plus fausses. D'abord la qualification de *tiers détenteur* elle-même manque d'exactitude; c'est un propriétaire de bien hypothéqué, qui délaisse l'immeuble, est exproprié, ou est dépossédé par suite de surenchère. C'est par suite de la notion inexacte qu'ils se sont faite du tiers acquéreur que les auteurs ont été amenés à dire qu'il n'avait droit qu'au minimum de la plus-value des améliorations qu'il a faites à l'immeuble. Si, par exemple, pendant le temps de sa propriété, il a employé en améliorations une somme de 10,000 fr., mais que ce soit par son adresse ou par toute autre cause que l'immeuble ait acquis une plus-value de 20,000 fr., on ne devrait jamais au tiers détenteur qu'une somme de 10,000 fr. (5).

Nous croyons que tout ce que l'immeuble a acquis de va-

---

(2) Nous croyons du reste qu'il n'est pas nécessaire que le droit de rétention soit expressément accordé par la loi pour qu'on en jouisse, mais que tout détenteur d'une chose peut l'opposer au propriétaire qui la réclame jusqu'à ce que ce dernier lui ait payé ce qu'il lui doit à raison de cette chose, *propter debitum cum re junctum*.

(3) M. Petit dit que l'adjudicataire est tenu de rembourser le montant de la plus-value à l'acquéreur dépossédé en vertu d'une action purement personnelle que ce dernier aurait contre lui; et voici la base qu'il donne à cette action : L'adjudicataire, selon cet auteur, aurait acquis l'immeuble mis en adjudication non pas dans l'état où il se trouvait alors, c'est-à-dire amélioré, mais dans l'état où il était lorsqu'il est sorti des mains du débiteur principal pour passer entre celles d'un tiers sous la condition résolutoire de la surenchère. Mais cela est-il vraisemblable, raisonnable, cela est-il pratique? Nous répondrons avec M. Van den Kerkhove (*Belgique Judiciaire*, XVII, p. 1430.) « On ne conçoit guère que les enchérisseurs tiennent compte, pour leurs offres à l'adjudication publique, d'une valeur autre que celle que leur présente l'immeuble au jour de l'adjudication. On veut qu'ils se déterminent d'après sa valeur à la date du contrat du tiers acquéreur. Mais cette valeur, comment l'apprécier? Ils devraient entreprendre un travail dont les éléments leur échappent. Ont-ils connu l'état de l'immeuble au jour du contrat d'aliénation volontaire? Leur est-il possible de le distinguer au jour de l'adjudication publique? Par suite des améliorations de l'acquéreur, les choses ont cessé d'être entières. Les comparaisons et les calculs d'une expertise pourraient seuls fixer, avec plus ou moins de vraisemblance, la valeur ancienne et la valeur actuelle. Exigera-t-on sérieusement que chacun des enchérisseurs s'y soit livré avant que d'enchérir?... L'état matériel visible de l'immeuble, tel qu'il se poursuit et se comporte, lors de l'adjudication publique, avec les améliorations qu'il a pu recevoir, avec les dégradations qu'il a pu subir, voilà ce qui détermine, voilà ce qui seul peut déterminer les enchérisseurs à enchérir. » — Voir également l'ouvrage de M. Martou, n° 1542.

(4) M. Troplong, *Hypothèques*, n° 831, n° 1. — M. Martou, n° 1322, dit : « Il est plus exact de dire que notre article envisage le détenteur comme ayant utilement géré les intérêts des créanciers en augmentant leur gage par les améliorations que ses impenses ont crées, et comme ayant droit à être indemnisé par préférence à eux sur le prix de l'immeuble qu'il a contribué à améliorer. »

(5) M. Martou, n° 1321 : « L'équité est alors pleinement satisfaite, car le tiers détenteur récupère tout ce qu'il a déboursé. » — M. Troplong, *loc. cit.* — Nous répondrons avec Dalloz, *loc. cit.*, n° 1961. « Mais il faut prendre garde que le tiers-détenteur de l'immeuble hypothéqué est dans une situation toute différente de celle du possesseur dont il est parlé dans le dernier alinéa de l'art. 555, C. C. Pourquoi dans ce dernier cas le choix donné au propriétaire du fonds ou de rembourser la valeur des matériaux et le prix de la main-d'œuvre, ou de rembourser une somme égale à la plus-value? C'est qu'étant propriétaire du fonds, il est par cela même, et en strict droit, réputé propriétaire de *tout ce qui s'y unit accessoirement, soit naturellement, soit artificiellement* (art. 546, C. C.), et que l'équité seule a voulu que le possesseur de bonne foi fût indemnisé de ses dépenses. C'est précisément l'inverse pour le tiers détenteur. C'est lui qui est le véritable pro-

leur en mains du tiers détenteur lui profite soit par ses soins, ses dépenses ou même par cas fortuit, par le percement d'une rue, par la proximité d'un chemin de fer, etc. Cette qualité de propriétaire est du reste bien formellement reconnue au tiers acquéreur par la loi et dans divers passages des auteurs (6), même de ceux qui s'en sont écartés dans des cas d'application.

A l'art. 109 nous lisons : « Le cédant ne transmet à l'acquéreur que *la propriété* et les droits qu'il avait lui-même sur la chose cédée... » Et dans les art. 110, 111 et suiv., la loi appelle constamment *nouveau propriétaire* celui que l'on désigne plus souvent par le nom de *tiers détenteur*. Nous croyons que le législateur n'a donné cette dernière appellation au propriétaire exproprié par suite d'hypothèque qu'improprement, et en suite du point de vue où il le considérait au chap. VI. Personne ne soutiendra sans doute qu'il faut reconnaître à l'acquéreur la qualité de propriétaire dans le cas de surenchère et simplement celle de détenteur ou possesseur dans le cas de délaissement ou d'expropriation ordinaire.

On ne pourrait pas soutenir non plus que l'acquéreur dépossédé doive être considéré comme n'ayant jamais été propriétaire en vertu de l'action résolutoire, qui efface, par une fiction, le temps de la jouissance qu'il a eue de la propriété. En effet, l'action résolutoire n'est donnée (articles 1184, 1654, 1741, 1978 du code civil) que lorsqu'un des deux contractants n'a pas accompli ses engagements; et l'on ne peut dire que le tiers détenteur soit dans ce cas. Il a en effet exécuté ses engagements vis-à-vis de son vendeur, et s'il se voit dépossédé, c'est par suite du droit d'hypothèque, qui vient saisir la propriété et la lui enlever. Mais cette résolution ne fait pas rétroagir le droit de propriété du nouvel acquéreur au jour de l'acquisition que le tiers détenteur en avait faite lui-même; c'est une résolution *ex nunc*, c'est une diminution, un démembrement de la propriété en vertu du droit d'hypothèque (7).

Mais parce que le tiers acquéreur est propriétaire de l'immeuble et de ses accessoires, peut-on dire, d'une manière absolue, avec Dalloz, qu'il doit seul profiter de la plus-value qui est résultée des impenses ou améliorations? Nous verrons, en examinant la position respective des créanciers hypothécaires, que cette proposition n'est pas exacte.

Si Pierre a sur l'immeuble qu'il a acquis pour 50,000 fr. un droit de propriété, les créanciers hypothécaires ont sur le même immeuble un droit réel en vertu duquel ils peuvent se faire payer, à leur rang, sur le prix de cet immeuble. Ce droit des créanciers frappe l'immeuble non-seulement dans l'état où il est au moment de la constitution d'hypothèque, mais il s'étend à tous les accessoires, attérissements, améliorations de toute espèce, naturels ou artificiels, qui peuvent survenir à l'immeuble (art. 45). Dès lors l'on ne peut pas dire, avec M. Martou (8), « que le tiers détenteur ne peut, en équité, être contraint à abandonner aux créanciers hypothécaires autre chose que la valeur qu'avait l'immeuble à la date de l'acquisition (9). »

Remarquons que les créanciers tiennent non pas du débiteur ou de celui qui a concédé l'hypothèque, mais de la loi elle-même, l'extension que prend leur gage sur les améliorations de l'immeuble. Si Pierre a pu légitimement espérer, en vertu de son droit de propriété, de voir peut-être l'immeuble, auquel il avait appliqué 10,000 fr., recevoir une plus-value de 20,000 fr., les créanciers ont pu aussi légitimement compter que leur droit d'hypothèque s'étendant en vertu de la loi sur toute la valeur de l'immeuble et de ses améliorations, ils seraient payés ainsi de l'intégralité de leurs créances de 60,000 fr. Nous disons que cette extension de l'hypothèque aux accessoires réputés immeubles et aux améliorations survenues à l'immeuble, les créanciers la tiennent de la munificence de la loi seule, qui veut les favoriser, afin de favoriser le crédit, et que par conséquent ils n'en doivent compte à personne, c'est leur droit : *qui suo jure utitur nemini facit injuriam*. De même que le propriétaire, ils sont sujets à des chances bonnes ou mauvaises: leur droit d'hypothèque peut être perdu ou amoindri par un cas fortuit. Le législateur les garantit seulement par l'art. 103 contre les détériorations qui procèdent du fait ou de la négligence du tiers détenteur.

Si le droit d'hypothèque suit les destinées du droit de propriété, s'il doit nécessairement se modifier comme la chose même se modifie, si le droit du propriétaire est, comme s'exprime Grenier, la mesure du droit attaché à

---

priétaire de l'immeuble hypothéqué, et, par conséquent, des ouvrages qui l'ont amélioré; il doit donc seul profiter de la plus-value qui en est résultée. Autrement les créanciers s'enrichiraient de ses dépouilles. . . . . .

« La véritable loi romaine, applicable ici, est 29, § 2. D., *de pignoribus et hyp.* Or, la loi romaine ne distingue pas plus que l'art. 2175 (qui correspond à l'art. 103 de la loi du 16 déc. 1851), si la plus-value est ou non supérieure aux impenses. » — Voir également la note 12 de la dissertation de M. Van den Kerckhove, insérée dans la *Belgique Judiciaire*, XVII, 1425.

(6) M. Martou reconnaît bien la qualité de propriétaire au tiers-acquéreur, quand il dit au n° 1314 : « L'existence du privilége ou de l'hypothèque n'empêche pas que le tiers détenteur ne soit devenu propriétaire de l'immeuble, ni qu'il n'ait le droit d'en jouir. »

(7) Merlin, Rép., v° *Eviction*, 5, et Marcadé, t. 6, p. 291, enseignent que l'action résolutoire n'est pas applicable dans le cas qui nous occupe.

(8) *Loi hypothécaire*, n° 1319.

(9) Un arrêt de la Cour de Paris du 4 mars 1856, confirmant un jugement du tribunal civil de la Seine du 22 mai 1856, nous paraît avoir fait une étrange confusion des droits respectifs des créanciers hypothécaires, du tiers acquéreur exproprié et du débiteur principal ainsi que des règles de la procédure. Nous croyons devoir entrer dans quelques explications au sujet de cet arrêt. Voici l'exposé de la cause telle que nous la trouvons dans la *Belgique Judiciaire*, XVI, p. 486 :

« Adjudicataire, moyennant 37,050 fr., d'une maison saisie sur la veuve Chamouillet, Buttould y avait effectué des travaux pour paiement desquels ses fournisseurs et constructeurs avaient obtenu contre lui une condamnation de 24,486 fr., et pris une inscription d'hypothèque judiciaire. L'immeuble revendu à la folle enchère produisit un prix de 50,100 fr. Après avoir pratiqué une saisie-arrêt entre les mains de l'adjudicataire, Bailly, Merle et consorts, créanciers du prix des travaux, formèrent contre la veuve Chamouillet, partie saisie, et ses créanciers hypothécaires inscrits, une *demande en distraction* des 13,050 fr., différence entre l'adjudication première et la réadjudication sur folle enchère. Cette somme, disaient-ils, représente la plus-value donnée à l'immeuble par les travaux que nous avons exécutés sur les ordres du fol enchérisseur et qu'il ne nous a pas payés. Louchet, créancier hypothécaire de la partie saisie, contesta cette prétention, soutenant que la différence 13,050 fr. accessoire du prix de l'immeuble, devrait profiter à sa débitrice et, par suite, à lui-même, conformément à l'art. 744 du code de procédure civile. »

Le tribunal et la Cour de Paris commencent par assimiler le tiers acquéreur exproprié, Buttould, au possesseur de l'art. 555 du code civil, et adjugent en conséquence aux entrepreneurs une somme égale à celle dont le fonds a augmenté de valeur. Puis l'un des considérants de l'arrêt raisonne dans l'hypothèse qu'il y aurait un privilége pour la conservation en fait d'immeubles, ce qui n'existe pas.

Le considérant suivant est de tout point fautif : « Et que Louchet n'a pas raisonnablement pu compter sur une augmentation de gage qui n'a pas été fournie par sa débitrice. » Mais la Cour oublie que le droit d'hypothèque s'étend, par sa propre force, sur tous les accessoires, améliorations naturelles, artificielles qui peuvent survenir à l'immeuble de quelque manière que ce soit. Art. 45 (2118, C. C.)

La Cour, de même que le créancier Louchet, a fait également une fausse application de l'art. 744, Pr. civ., en indiquant comme vendeur ou partie-saisie, la Ve Chamouillet, puisque Bailly est devenu adjudicataire sur la saisie faite, lorsque l'immeuble était en mains et appartenait à Buttould. D'où il suit que c'est contre Buttould seul que les entrepreneurs Merle et consorts devaient faire pratiquer la saisie-arrêt, puisque c'est à Buttould que Bailly était obligé, en vertu de l'art. 744, Pr. civ., de remettre l'excédant du prix d'adjudication, après avoir désintéressé les créanciers hypothécaires premiers inscrits.

Mais nous croyons que la saisie-arrêt était ici doublement frustratoire, d'abord parce que, en tous cas, cette saisie-arrêt ne devait pas se faire contre la veuve Chamouillet qui ne devait pas être dans la cause, et puis parce que cette saisie-arrêt faisait un double emploi avec l'exercice de l'action hypothécaire qui compétait à Merle et consorts, en vertu de leur hypothèque judiciaire. La procédure régulière aurait donc dû être celle-ci :

Merle et consorts, comme créanciers hypothécaires inscrits sur l'immeuble adjugé à Bailly, pouvaient, si leur créance était exigible, quand bien même elle ne vint pas en ordre utile, faire vendre l'immeuble et provoquer la distribution par ordre. Louchet et autres créanciers inscrits sur l'immeuble devaient être appelés, et l'on aurait procédé à la distribution régulièrement.

l'hypothèque, l'on ne peut pas dire que les créanciers n'ont droit qu'à la valeur qu'avait l'immeuble à la date de l'acquisition. Non, leur droit embrasse tout l'immeuble et il en suit toutes les vicissitudes jusqu'au moment de son extinction.

D'où nous concluons que les créanciers hypothécaires, à qui Jacques a distribué les 54,000 fr., montant de l'adjudication, ont touché un argent qui leur est légitimement dû, que personne n'a le droit de les répéter d'eux. Quel bizarre circuit d'actions nécessiterait le recours de Pierre contre les créanciers hypothécaires. Jacques ne peut, en effet, se dessaisir du montant de l'adjudication qu'en mains des créanciers inscrits, et puis l'on verrait le tiers acquéreur actionner ces derniers pour leur faire rendre un argent qu'ils tenaient cependant en vertu d'une créance légitime et d'un titre légal (10).

Pour que ces principes et les conséquences que nous en avons tirées pussent être mis en doute, il faudrait un texte de loi qui leur fût formellement contraire; leur évidence ne peut pas céder devant des dispositions équivoques ou susceptibles de diverses interprétations. Or, l'on ne peut opposer au système que nous venons de développer, que la seconde partie de l'art. 103, ainsi conçu : « Mais il ne peut répéter ses impenses et améliorations que jusqu'à concurrence de la plus-value résultant de l'amélioration. »

Cet article dit bien que le tiers acquéreur dépossédé aura le droit de répéter ses impenses et améliorations à concurrence de la plus-value qu'en a obtenue l'immeuble; mais il n'indique pas contre qui il peut faire cette répétition. L'art. 103 indique les devoirs et les droits du tiers acquéreur sans dire qui lui demandera compte de ses devoirs ni contre qui il exercera ses droits; il ouvre contre lui une action en indemnité du chef des détériorations qui procèdent de son fait au préjudice des créanciers, mais il n'indique pas si c'est le débiteur principal ou les créanciers hypothécaires également intéressés à la conservation du gage, qui doivent l'exercer; et, dans sa seconde partie, le même article ne fait pas connaître non plus si le droit qu'il donne au tiers acquéreur doit être exercé contre les créanciers hypothécaires ou contre le nouvel acquéreur, ou enfin contre le débiteur principal. L'art. 103 doit se compléter par les art. 106 et 121, ce dernier dans le cas où le tiers détenteur se rend adjudicataire et l'autre pour le cas où il soit dépossédé ou ait délaissé l'immeuble, ou enfin où il paie la dette hypothécaire.

Dans les discussions préparatoires du code civil, article 2175, ni dans celles de la loi du 16 décembre 1851, art. 103, nous n'apercevons pas clairement la pensée du législateur, de sorte que dans l'ambiguïté où nous laisse le texte, nous devons l'interpréter d'après les principes certains du droit, et en rapprochant l'art. 103 de certaines autres dispositions qui l'expliquent et le complètent (11).

A la considération que l'on invoque pour donner une action au tiers acquéreur exproprié contre les créanciers, nous répondrons par les considérants suivants d'un jugement de première instance, cité par Grenier, t. II, p. 56 : « Considérant que les motifs qui viennent d'être déduits (12) repoussent la demande en *prélèvement préalable* du montant des impenses sur le produit de la vente formée par le sieur Aguerre (tiers détenteur); que d'ailleurs la prétention manifestée à cet égard par ledit sieur Aguerre est *contraire à l'essence de l'action hypothécaire;* attendu que, quoiqu'il soit juste que la valeur des impenses soit payée, *il est plus souverainement juste* que l'ancien créancier trouve son remboursement sur le gage de sa créance, suivant la valeur du bien déterminée par le contrat de la vente; que si, dans la concurrence des intérêts respectifs, quelqu'un doit faire des pertes, ce doit être plutôt le tiers détenteur que le créancier hypothécaire, puisque le premier doit s'imputer la faute de s'être exposé par le fait de sa négligence à se procurer des renseignements que la prévoyance de la loi lui facilitait sur l'état de la fortune du vendeur. » Ce jugement fut confirmé par la cour de Pau, et le pourvoi contre cet arrêt fut rejeté.

III. — Nous abordons la troisième solution de la question.

L'immeuble acquis par Pierre pour 50,000 fr. s'est amélioré pour une valeur de 4,000 fr. pendant sa possession, ou plutôt sa jouissance comme propriétaire, soit par suite de ses dépenses, soit autrement; mais il a droit de revendiquer ces 4,000 fr., s'il peut atteindre celui au profit duquel ils ont profité sans titre ni droit. Nous avons vu que si les créanciers hypothécaires ont profité de ces 4,000 fr., c'est en vertu d'un titre légal, et qu'on ne peut répéter d'eux. Mais comme ces 4,000 fr. ont augmenté le gage de ces derniers, qu'ils ont servi à éteindre, à concurrence de cette somme, la dette du débiteur principal, Pierre ne pourrait-il pas les répéter de celui-ci en vertu de l'action *negotiorum gestor* ou *de in rem verso?* Nous pensons que c'est le débiteur principal qui s'est enrichi aux dépens de Pierre.

Cette solution nous semble également la vraie explication des paroles de Treilhard, que : « l'obligation de rembourser les impenses étant de droit commun, il était inutile de l'exprimer. »

Nous avons toujours raisonné dans l'hypothèse que Pierre n'a droit qu'au remboursement de 4,000 fr., quoiqu'il ait fait 10,000 fr. d'impenses, parce que, d'après la disposition finale, si formelle, de l'art. 103, « il ne peut répéter ses impenses et améliorations que jusqu'à concurrence de la plus-value résultant de l'amélioration. » L'immeuble avait été évalué entre lui et son vendeur à la somme de 50,000 fr., et l'évaluation décisive de la surenchère l'a porté à 54,000 fr. Nous supposons (13) que l'augmentation de 4,000 fr. provient des impenses faites par Pierre, mais provînt-elle même d'accessoires naturels, qu'il faudrait,

---

(10) Si l'on accorde au tiers acquéreur dépossédé le droit d'attaquer les créanciers pour la repétition du montant de la plus-value qu'il a procurée à l'immeuble, ne serait-il pas logique d'accorder également ce droit à un précédent acquéreur, en cas que le tiers-acquéreur délaisse l'immeuble hypothéqué? Les partisans de la seconde solution de la question ne sont-ils pas même obligés d'arriver à cette conclusion? Voici comment Persil croit pouvoir échapper à cette conséquence : « On peut répondre que l'article 2175, C. C. (art. 103 de la loi du 16 déc. 1851) n'accorde le droit de retenir les impenses qu'au tiers-acquéreur qui fait le délaissement; que le premier acquéreur ne pouvant être regardé que comme un créancier chirographaire, n'a pas le droit de troubler les créanciers hypothécaires dont les prérogatives ne peuvent être limitées que par l'acte d'abandon. »

(11) Quoique l'art. 103 soit compris dans le chapitre VI, qui ne s'occupe que des acquéreurs dépossédés, soit par délaissement, soit par expropriation proprement dite, nous l'avons appliqué sans aucun doute à l'acquéreur dépossédé par suite de la surenchère.

Nous comprenons à peine le soin que M. Van den Kerckhove a pris de démontrer, qu'il faut appliquer l'art. 103 aux trois espèces de créanciers dépossédés par suite d'hypothèques. Si le législateur ne cite pas le cas de surenchère, c'est parce que la surenchère, opérant comme l'expropriation sur saisie, doit lui être assimilée quant aux effets. On doit en dire autant de l'art. 105, relatif aux servitudes qu'avait le tiers détenteur sur l'immeuble avant la consolidation dans ses mains, et qui renaissent après le délaissement, *ou*, dit l'art. 105, *après l'adjudication faite sur lui*. Ce dernier membre de phrase ne s'applique-t-il pas aussi bien au cas d'adjudication, par suite de surenchère qu'au cas de simple expropriation. Dès lors, si l'art. 105 est applicable en cas d'expropriation par surenchère, pourquoi l'art. 103, placé sous la même rubrique, ne le serait-il pas?

(12) L'édition de Grenier que nous citons, contient erronément : *détruits*.

(13) Cette supposition est cependant pas vraisemblable. En effet, l'enchérisseur n'aura sans doute pas élevé le prix proposé par le propriétaire qui voulait faire la purge au-delà d'un vingtième. Or, le vingtième de 54,000 étant 2,700, le prix proposé par Pierre a dû être de 54,300. Ce petit calcul nous amène à signaler celui que Pierre a dû faire lui-même en ne jugeant pas utile pour lui de surenchérir d'un vingtième, c'est-à-dire de porter à 54,000 le prix d'un immeuble où il a fait 10,000 fr. d'impenses. N'y a-t-il pas quelque chose qui heurte l'équité, la bonne foi, et qui enlève toute commisération, quand on voit un acquéreur exproprié qui indique clairement que, dans son opinion, l'immeuble ne vaut pas le prix de la surenchère, et puis qui veut se targuer ensuite de cette surenchère? — Si nous accordons 4,000 fr. à Pierre, c'est parce que d'une manière ou d'une autre l'immeuble a acquis dans ses mains, pendant qu'il en était propriétaire, une plus-value de 4,000 fr. L'évaluation de 50,000 est le fait de son vendeur et de lui; il n'est donc pas étonnant qu'il puisse s'en prévaloir vis-à-vis de celui-là. Il en serait autrement si c'était les créanciers hypothécaires qui dussent payer la plus-value de l'art. 103; l'évaluation de 50,000 fr. serait vraiment pour eux *res inter alios acta*.

croyons-nous, décider également que Pierre a droit à être indemnisé de tout le montant de la plus-value. Nous ne pensons pas qu'il faille prendre à la lettre les expressions de la partie finale de l'art. 103, c'est-à-dire la plus-value *résultant de l'amélioration*. Que la plus-value provienne des améliorations naturelles ou artificielles, elle appartient à celui qui était propriétaire pendant que l'immeuble a acquis cette plus-value; c'est ce que nous avons démontré surabondamment.

Un auteur qui a une grande autorité dans les questions d'hypothèques, M. Troplong, dit au n° 831, n° 1, que les créanciers hypothécaires ne doivent payer au tiers-détenteur que le minimum de la plus-value, c'est-à-dire le montant de ses impenses, dans l'hypothèse qu'il soit parvenu à faire avoir à l'immeuble une plus-value supérieure au montant des sommes déboursées. Mais cet auteur ajoute à la note 5 du n° 838, 1 : « que le vendeur devra payer au tiers-détenteur dépossédé l'amélioration entière. »

Nous demanderons en vertu de quel principe cet auteur met à charge du vendeur le surplus de l'amélioration que n'ont pas payé les créanciers hypothécaires. Ce vendeur est ou bien un tiers acquéreur intermédiaire ou bien le débiteur principal lui-même. Dans la première hypothèse, nous croyons que le vendeur ne doit rien du tout (14), et dans la seconde, que le vendeur doit non-seulement payer le surplus de l'amélioration, mais celle-ci tout entière.

Pierre peut répéter du débiteur principal la somme de 4,000 fr., qu'il a fait entrer dans le patrimoine de ce dernier en améliorant sa condition, en payant ses dettes. Il serait superflu de démontrer que Pierre n'a pas droit au montant de la somme qu'il a dépensée en améliorations, parce qu'il n'a, en effet, employé *utilement* que 4,000 fr., et le débiteur principal ne lui doit que cette somme en vertu de la *negotiorum gestio* ou de l'action *de in rem verso*. Si Pierre avait eu la fantaisie de construire dans son immeuble une pagode chinoise ou une ruine moderne, et qu'il eût dépensé ainsi la somme de 80,000 fr., pourrait-on soutenir qu'il a droit de répéter une pareille somme du débiteur principal, dans l'hypothèse que l'adjudicataire, un véritable industriel à qui un logis de concierge aurait mieux convenu, n'a pas estimé cette pagode ou cette ruine à plus de 4,000 fr.?

Voici comment M. Troplong traite cette question dans son *Traité sur la vente*, n° 509 :

« Il arrive souvent que l'impense ne procure pas une amélioration égale aux sommes déboursées. On demande si le vendeur sera tenu de l'impense ou de l'amélioration. Il faut répondre que sa responsabilité se mesure sur l'amélioration. De tous les déboursés faits par l'acheteur et dépensés pour améliorer l'immeuble, que restait-il au moment de l'éviction? Qu'y avait-il d'effectif? Rien de plus que l'amélioration prise en elle-même; rien autre chose que la plus-value! Voilà ce que l'éviction a enlevé à l'acheteur, tout le surplus des déboursés a disparu, sans laisser de trace, dans les travaux qui coûtent presque toujours plus qu'ils ne rapportent. Ces déboursés étaient perdus pour l'acheteur avant l'éviction. De quel droit les demanderait-il au vendeur, qui ne doit lui faire raison que de ce que l'éviction lui a fait perdre? »

Voilà exactement la position respective de Pierre et du débiteur principal.

La solution que nous proposons nous semble sortir rigoureusement des principes sur la matière et compatible avec les dispositions de la loi. Quoique nous y ayons confiance, nous croyons cependant devoir terminer cet article en répétant ces paroles de Grenier, t. II, p. 57 :

« La question ayant paru embarrassante aux jurisconsultes et même aux tribunaux, le législateur pourrait aviser s'il ne serait pas à propos de mettre un terme aux difficultés. Ce qui pourrait se faire par une légère addition à l'art. 2175 du code civil. »

Eug. De Molinari,
Avocat à la Cour de Bruxelles.

(14) Voir le traité de M. Martou, n° 1561.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. de Sauvage.

MINEUR. — DÉTOURNEMENT. — AUTORITÉ. — DÉLÉGATION. RÉVOCATION. — CONSENTEMENT. — RECEL. — DÉLIT CONTINU. COMPLICITÉ. — FAITS POSTÉRIEURS.

La personne à qui la surveillance d'un mineur a été déléguée par celui qui avait l'autorité légale sur ce mineur, conserve cette direction nonobstant le décès de l'auteur de la délégation, jusqu'à ce qu'elle lui ait été retirée par celui que la loi investit de l'autorité légale à défaut du défunt.

Se rend coupable d'un détournement de mineur, celui qui par fraude ou violence dérobe aux recherches des personnes chargées de sa surveillance le mineur qui a quitté seul et de sa libre volonté le lieu où il était placé.

Le consentement libre du mineur déplacé ne fait pas disparaître le délit.

Le délit de détournement de mineur n'est consommé qu'au moment où ce détournement vient à cesser.

Les faits de coopération postérieurs au déplacement ou à l'enlèvement peuvent constituer la complicité.

(Bogaerts et consorts c. le ministère public.)

Le curé Bogaerts et consorts, condamnés par arrêt de la cour de Gand en date du 27 mars 1861 (V. Belg. Jud., XVIII, p. 1038), comme auteurs ou complices du détournement de la mineure Anna-Bella Kohrsch, se sont pourvus en cassation.

Ils fondaient leur recours sur deux moyens :

1° La violation de l'art. 354 du code pénal à un triple point de vue quant aux auteurs du fait;

2° Violation du même article et des règles de la complicité quant aux complices.

Premier moyen. L'arrêt attaqué ne constate pas l'existence d'une autorité légale dont aurait été investi le frère d'Anna lorsqu'il l'a placée dans le lieu d'où elle aurait été détournée. Une autorité de fait ne suffit pas. Or, si Kohrsch père a pu déléguer son autorité sur sa fille à son fils Richard, cette délégation est venue à cesser avec la vie de celui qui l'avait conférée, dès 1857. Les faits incriminés datent de 1859.

Il ne conste pas d'une délégation nouvelle donnée par le successeur de Kohrsch père dans l'autorité légale et toute tutelle en Prusse, patrie d'Anna Kohrsch, est dative;

2° L'infraction punie par la loi est le déplacement même, violent ou frauduleux. Des actes postérieurs, posés hors du lieu où le mineur avait été placé, ne peuvent constituer le délit. Or, tous les faits déclarés constants à charge des demandeurs sont postérieurs à la sortie d'Anna et étrangers à cette sortie;

3° Le rapt n'existe que s'il est opéré à l'aide de violence ou de fraude vis-à-vis du mineur ravi et le consentement donné par celui-ci efface la criminalité de l'acte, sauf l'exception de l'art. 356 du code pénal.

Pour justifier cette proposition les demandeurs invoquaient le droit romain, l'ancien droit français, le texte du code, son esprit, ses travaux préparatoires, la doctrine et la jurisprudence.

Deuxième moyen. L'arrêt attaqué déclare complices du crime de détournement ceux qui sciemment ont coopéré à le maintenir ou à le prolonger. Cette coopération est impossible. Après le déplacement du mineur, le crime est consommé; la coopération postérieure ne peut plus maintenir ni prolonger le délit, mais seulement la durée des effets du délit. Le crime de détournement est instantané et non pas continu ou successif.

Les demandeurs invoquaient à l'appui de leur thèse l'opinion de Hélie, dans sa *Théorie du code d'instruction criminelle*, d'Ortolan, *Revue de législation*, 1854, et Dalloz, Nouv. Rép., V° *Prescription criminelle*, n° 62.

Arrêt. — « Sur le premier moyen, déduit de la contravention à l'art. 354 du code pénal :

« 1° En ce que l'arrêt attaqué ne constate pas que la mineure

Anna-Bella Kohrsch se trouvât, au moment du prétendu détournement opéré par le demandeur Bogaerts, soumis à une autorité ou à une direction, dont la violation constitue le crime prévu par l'art. 354 précité;

« 2° En ce que l'arrêt ne constate pas l'existence d'une condition matérielle du crime prévu par ledit art. 354, à savoir que la mineure a été détournée du lieu où elle avait été placée par celui à l'autorité ou à la direction duquel elle était soumise ou confié;

« 3° En ce que l'arrêt dénoncé a appliqué les peines comminées par l'art. 354, bien que les demandeurs ne se fussent rendus coupables d'aucune fraude envers la mineure, et que celle-ci eût, au contraire, librement consenti à son déplacement;

« Sur la première branche du moyen :

« Attendu que l'arrêt attaqué constate qu'en 1857, Jean-Pierre Kohrsch père, domicilié à Pillau, en Prusse, a confié sa fille mineure aux soins et à la surveillance de ses fils Jean et Richard Kohrsch, qui habitaient alors Anvers;

« Attendu qu'après la mort de Jean-Pierre Kohrsch et de son fils Jean, Richard Kohrsch a, dans l'intérêt de sa sœur mineure, conservé et dû conserver la direction qui lui avait été confiée aussi longtemps qu'elle ne lui était pas retirée par celui ou par ceux qui pouvaient avoir une autorité légale de la mineure;

« Attendu que non-seulement il n'est pas établi que la direction de Anna-Bella Kohrsch ait été retirée à son frère Richard, mais que, d'après l'arrêt, elle lui a été continuée de l'assentiment de toute la famille et notamment de l'oncle Richard Kohrsch, qui en était le chef, et de plus par l'autorisation expresse et écrite donnée par le magistrat de Pillau, sous la date du 26 mai 1858;

« Attendu que l'arrêt attaqué, en décidant, dans ces circonstances, que la direction de Anna-Bella Kohrsch était confiée à son frère Richard Kohrsch, à la date du fait incriminé, n'a pu, sous ce rapport, contrevenir à l'art. 354 du code pénal;

« Sur la deuxième branche du moyen :

« Attendu que l'arrêt attaqué décide que le demandeur Bogaerts a, volontairement et par fraude, détourné la mineure Anna-Bella Kohrsch de la maison de Merkschuit, où elle avait été placée par son frère Richard Kohrsch;

« Attendu que les termes dont se sert la loi doivent être pris dans leur sens usuel, à moins qu'elle n'en ait déterminé la signification;

« Attendu que les mots *détourner des lieux*, etc., employés dans l'art. 354 n'impliquent pas, d'après le sens que l'usage leur assigne, que l'auteur du détournement ait posé un acte de violence ou coopéré frauduleusement et d'une manière active au déplacement du mineur, au moment même où celui-ci sort du lieu où il avait été placé;

« Attendu que lorsque le mineur a quitté seul et de sa libre volonté le lieu où il était mis, les actes de violence ou de fraude qui, portant obstacle à ce qu'il se trouve dans ce lieu, ont pour but de le dérober aux personnes qui le surveillent, tombent sous l'application littérale de l'art. 354;

« Qu'il est vrai de dire, dans ce cas, en conservant aux mots leur signification ordinaire, que le mineur a été détourné du lieu où il était mis par ceux à la garde desquels sa personne était confiée;

« Attendu que l'interprétation restreinte que le pourvoi veut donner à l'art. 354 est repoussée non-seulement par le texte, mais encore par l'esprit de la loi;

« Qu'on ne pourrait comprendre, en effet, que le législateur, en faisant dépendre l'existence du crime d'une circonstance matérielle, indifférente en elle-même, eût voulu laisser impunis des faits tout aussi graves que ceux qui, selon les demandeurs, auraient seuls été prévus par l'art. 354;

« Attendu que ces considérations doivent faire écarter le moyen proposé avec d'autant plus de raison, que l'arrêt ne s'appuie pas seulement sur les faits de fraude qui ont suivi la sortie d'Anna-Bella Kohrsch de la maison dite Merkschuit, mais qu'il constate encore que la mineure a quitté cette maison clandestinement, que sa fuite avait été concertée entre elle et Bogaerts, et que ce dernier lui avait remis l'adresse de la maison où elle devait se rendre, et où il a été la trouver immédiatement après sa fuite;

« Qu'il suit de ce qui précède que la deuxième branche du moyen n'est pas fondée;

« Sur troisième branche du moyen :

« Attendu que l'art. 354 du code pénal a principalement pour objet de punir l'atteinte portée à l'autorité dont la loi investit les parents ou tuteurs;

« Attendu qu'on ne pourrait sans se mettre en opposition avec la pensée qui a dicté la disposition de cet article, prétendre que le consentement du mineur fait disparaître la criminalité du fait;

« Que le mot *fraude* employé sans restriction dans ledit article 354, doit donc s'entendre de toutes manœuvres frauduleuses pratiquées soit envers les mineurs, soit envers ceux dont la loi a voulu protéger l'autorité;

« Attendu que le pourvoi argumente à tort de l'art. 356 du code pénal;

« Attendu à la vérité, qu'il résulte de cette disposition que lorsqu'une fille mineure âgée de plus de 16 ans consent à son enlèvement ou suit volontairement son ravisseur, il n'y a ni crime ni délit, mais qu'on ne doit pas perdre de vue que l'art. 356 est relatif à un fait dont il n'est pas question dans la cause actuelle, et qui, dans l'ancienne législation française, était qualifié *de rapt de séduction*;

« Attendu que ce fait diffère dans ses éléments essentiels du crime prévu par l'art. 354;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que le consentement du mineur, lorsqu'il s'agit de l'application de cet article, n'enlève pas au détournement le caractère de crime;

« D'où la conséquence ultérieure que l'arrêt attaqué n'a pas contrevenu sous le dernier rapport indiqué par les demandeurs, à la disposition de l'art. 354 du code pénal;

« Sur le second moyen, consistant dans la violation de l'art. 354 du code pénal combiné avec les art. 59 et 60 du même code, en ce que l'arrêt aurait déclaré les demandeurs Schoofs, Rosalie Deduve et Marie Dewolf, complices du détournement de mineur à raison de faits postérieurs à la consommation du crime;

« Attendu que l'art. 354 a voulu punir le trouble apporté, par violence ou par fraude, à l'exercice du droit qu'ont sur la personne des mineurs ceux à l'autorité ou à la direction desquels ils sont soumis ou confiés;

« Attendu que le trouble existe aussi longtemps que continue le détournement; que le crime n'est donc consommé qu'au moment où le détournement vient à cesser;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que le détournement imputé au demandeur Bogaerts n'avait pas encore pris fin à l'époque où ont été posés les faits qui ont motivé la condamnation des autres demandeurs du chef de complicité;

« Qu'il suit de ce qui précède que l'arrêt n'a pas contrevenu aux dispositions de loi citées par le pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour rejette... » (Du 4 juin 1861.—Plaid. MMes Van Biervliet, De Paepe, Jacobs, Léger et Soenens).

Observations. — V. Dalloz, V° *Crime contre les personnes*, n° 286 et suiv. Cassation belge, 1er janvier 1838; Montpellier, 10 janvier 1846; Bastia, 5 juillet 1856; Dalloz, Period., 1847, 2, 5 et 1857, 2, 26. *Contra*, cour d'assises de Bruges, 15 novembre 1859 (Belgique Judiciaire, XVIII, 1082).

Dans le sens de l'arrêt actuel, cassation française, 6 août 1842, rejetant le pourvoi contre un arrêt d'Orléans du 4 juillet 1842 (Journal du Palais, 1842, 2, 508, 511). Mais V. aussi cassation française, 16 août 1849; 26 mars 1857; 1er février 1839 (Journal du Palais, 1840, 1, 184; 1850, 2, 503; 1858, 1, 76).

Sur le caractère permanent ou successif du délit, la doctrine de l'arrêt que nous recueillons est celle de Jousse, Maugin, Legraverend, Cousturier et Lessellyer.

La question paraît neuve en jurisprudence.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Helvoet.

MARI SOUS CONSEIL JUDICIAIRE. — NULLITÉ D'OBLIGATION DE LA FEMME ASSISTÉE DU MARI SEUL.

Lorsque le mari est sous conseil judiciaire, il ne peut, sans le concours de son conseil, autoriser sa femme à s'obliger.

L'obligation de la femme est nulle si elle a contracté dans ces conditions.

Il en est surtout ainsi quand il y a communauté entre époux.

(HÉRITIERS JOTTRAND C. ÉPOUX MEEUS.)

La dame Meeus, assistée de son mari, s'était reconnue débitrice d'une somme importante vis-à-vis du notaire Jottrand. Son mari s'était solidairement engagé avec elle.

Le notaire Jottrand, pour rentrer dans sa créance, fit pratiquer une saisie-arrêt.

M. Meeus était sous conseil judiciaire à l'époque de la création de la dette. Le conseil n'était pas intervenu. De là exception de nullité opposée par la femme, contre laquelle seule la procédure de saisie-arrêt était dirigée.

Jugement. — « Attendu que les défendeurs, sans reconnaître ni méconnaître l'existence de la créance dans le chef de l'auteur des demandeurs, soutiennent que l'obligation est frappée de nullité par le motif que la dame Meeus, qui l'a contractée, n'a pas été valablement autorisée par son mari, qui, à l'époque du contrat, était pourvu d'un conseil judiciaire;

« Attendu que l'art. 1124 du code civil déclare les femmes mariées incapables de contracter et qu'aux termes de l'art. 217 du même code, elles ne peuvent s'obliger valablement sans le concours du mari dans l'acte, ou son consentement par écrit;

« Attendu que la saine raison s'oppose à ce que le mari, lorsqu'il est lui-même incapable de contracter, puisse autoriser sa femme à s'obliger; que ce principe est d'ailleurs consacré par les art. 221, 222 et 224 du code civil, aux termes desquels le juge supplée le mari incapable par suite de condamnation à une peine afflictive ou infamante, d'interdiction, d'absence ou de minorité;

« Attendu qu'à la vérité aucune disposition du code n'étend cette incapacité au cas où le mari est pourvu d'un conseil judiciaire, mais qu'on ne peut néanmoins se méprendre sur l'extension du législateur de priver le mari prodigue du droit d'autoriser sa femme, quand on considère qu'au moment où fut discuté le chapitre : *Des droits et des devoirs respectifs des époux*, les rédacteurs du code étaient encore sous l'impression de l'ancienne législation, qui ne connaissait d'autre remède à la prodigalité que l'interdiction; qu'au surplus, cette intention est formellement manifestée dans l'exposé des motifs par le conseiller Portalis, qui s'exprime en ces termes : « Les droits du mari ne sont suspendus « que par son interdiction, son absence ou toute cause qui peut « le mettre dans l'impossibilité actuelle de les exercer, et dans « ces hypothèses, l'autorité du mari est remplacée par celle du « juge; l'autorité du juge intervient encore si le mari est mi- « neur; comment pourrait-il autoriser les autres quand il a « lui-même besoin d'autorisation; »

« Attendu que l'art. 513 du code civil défend aux prodigues de plaider, de transiger, d'emprunter ou de recevoir un capital mobilier et d'en donner décharge sans l'assistance du conseil qui leur est donné;

« Atttendu que ce frein salutaire que le code met au dissipateur serait illusoire, s'il lui était permis de faire d'une manière indirecte ce que la loi lui défend de faire directement; ce qui arriverait cependant si le prodigue pouvait autoriser sa femme à s'obliger, puisque, aux termes de l'art. 1419 du code civil, les créanciers peuvent poursuivre les dettes que la femme a contractées avec le consentement du mari, tant sur tous les biens de la communauté que sur ceux du mari ou de la femme;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Schollaert, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, déclare que le titre qui sert de fondement à la saisie-arrêt pratiquée par l'auteur des demandeurs, par exploit du 27 juillet, est nul et de nul effet, par le motif que l'obligation qu'il renferme a été contractée par la dame Meeus sans autorisation valable; par suite, déclare les demandeurs non recevables ni fondés dans leur action; en conséquence, les condamne à donner mainlevée pure et simple de la saisie-arrêt précitée, dans les huit jours de la signification du présent jugement; dit qu'à défaut de ce faire dans ledit délai, le jugement en tiendra lieu; donne acte à la défenderesse de ses réserves de poursuivre ultérieurement contre les demandeurs la restitution de toutes sommes provenant de l'aliénation de ses propres ou du chef d'emprunts faits en son nom, comme aussi de l'action portée devant le tribunal de Nivelles par avenir du 25 avril 1856; condamne les demandeurs à tous les dépens... » (Du 27 mai 1861. — Plaid. MMes Jottrand père c. Jules Gendebien.)

Observations. — V. dans ce sens : jugement du tribunal de Liége (Belg. Jud., XIX, 634).

Suivant Duranton, II, 507, le mari, pourvu d'un conseil judiciaire, soit pour cause de faiblisse d'esprit, soit de prodigalité, peut lui-même et sans l'assistance de son conseil autoriser sa femme. Magnin, *des Minorités*, n° 909, et un arrêt de Paris du 27 août 1833 (Sirey, 1833, 2, 562), exigent l'assistance du conseil du mari pour tous les actes de la femme que le mari ne pourrait poser seul s'ils le concernaient. Demolombe, II, n° 226; Zachariæ, t. 1er, p. 237, note 40, id.; Vergé et Massé, cass., 11 août 1840 (Sirey, 1840, 1, 858); Rennes, 7 décembre 1840 (Sirey, 1841, 2, 423), n'admettent ni l'une ni l'autre de ces opinions et veulent que la justice intervienne pour autoriser la femme.

VARIÉTÉS.

A Monsieur le Rédacteur de la Belgique Judiciaire.

Monsieur le Rédacteur,

Je suis un de vos abonnés que l'*affaire de la fonderie de canons* rend fort perplexe. J'avais sur les principes de notre régime constitutionnel, des idées qui me donnaient une bonne et solide confiance dans nos libertés et j'en étais plus fier qu'un Français contemplant la colonne. La *raison d'Etat,* me disais-je, cette éternelle excuse de tous les abus et de toutes les violences, nous l'avons jetée au panier des chiffons politiques; le vieil attirail des secrets d'Etat, pour crocheter les lois en tout bien tout honneur et de par la grâce de Dieu, nous l'avons brisé! Ah! la belle victoire et le bel avenir! La souveraineté à la volonté nationale; aux seuls élus du peuple, le droit de commander en son nom! Et foin des Constitutions de l'empire! A bas la casuistique gouvernementale livrant sans défense les droits des citoyens à quelque sénat ou conseil d'Etat, dont les très-nobles cisailles ont mission d'émonder les lois autour des questions de haute politique et de diplomatie transcendante! Tel était le boniment dont je me faisais, en toute occasion, vanité de rassasier mon voisin et ami Godeau, qui est Français.

Et voyez, m'écriais-je, combien nous a été facile la réalisation de cette grande vérité qui fait de la sauvegarde des droits individuels, la seule raison d'être des gouvernements! En Belgique, la force publique ne se retournera jamais contre les droits des citoyens; qu'avons-nous fait pour nous garer de ce guet-apens? Rien que de bien simple : Nous n'avons point permis que le pouvoir exécutif pût jamais être maître de comprendre à son gré la loi qui nous protége; nous avons confié l'interprétation de la loi à un pouvoir que l'austérité de son ministère place au-dessus des passions et des entraînements qui fondent les despotismes. Nous avons fait du pouvoir exécutif, l'esclave soumis de la loi et de la justice en tout ce qui touche aux droits des citoyens. Vous, Français, vous avez, les premiers, je le sais, écrit tout cela dans le recueil de vos Constitutions, mais ces rayonnantes vérités dont l'aube a lui, chez vous n'ont point pénétré dans vos mœurs, et sans cesse et toujours on vous a bernés au nom du *salut public,* au nom de la *raison d'Etat,* et vous en êtes arrivés à ne plus croire au régime constitutionnel.

L'amour-propre aidant, mon ami Godeau se défendait comme il le pouvait, lorsque nous nous lancions dans nos tournois politiques, mais je l'amenais à merci en l'accablant sous la masse des exemples et des preuves que m'offrait la décevante histoire du Directoire et de l'Empire. Le hasard me fit tout dernièrement lui citer les art. 14 et 15 de la loi du 10 juillet 1791 : « Dans tous les objets qui ne concernent « que le service purement militaire, tels que la défense de « la place, la garde et la conservation de tous les établisse- « ments et effets militaires, comme hôpitaux, arsenaux, « casernes, magasins, prisons, vivres, effets d'artillerie « ou des fortifications et autres bâtiments, effets ou four- « nitures à l'usage des troupes, la police des quartiers, la « tenue, la discipline et l'instruction des troupes, l'autorité « militaire sera absolument indépendante du pouvoir civil. « Il ne pourra être préjugé de cette disposition ni de toutes « autres du présent décret, que dans aucun cas, les terrains, « bâtiments et établissements confiés à la surveillance de « l'autorité militaire puissent devenir des lieux d'exception « ou d'asile et soustraire le crime, la licence, les délits ou « les abus à la poursuite des tribunaux; l'action des lois « devant être également libre et puissante dans tous les « lieux, sur tous les individus, et nul ne pouvant, sans « forfaiture, pour aucun cas civil ou criminel, se préva- « loir de son emploi et de ses fonctions dans la société « pour suspendre ou détruire l'effet des institutions qui « la gouvernent. »

Voilà, disais-je à Godeau, de précieuses garanties et l'empereur s'est bien gardé de les passer sous silence dans son décret du 24 décembre 1811 pour l'organisation de l'état-major des places. Mais le bon billet qu'avait la France,

lorsqu'on lui décrétait ces belles phrases! La *raison d'Etat* n'était-elle pas toujours là prête à absoudre le sabre, pour peu que la brutalité du sabre plût au souverain? Et d'abord, la *raison d'Etat* n'exigeait-elle pas que, pour se plaindre d'une forfaiture, la victime se pourvût préalablement de l'autorisation des familiers de l'empereur? Godeau, mon ami, j'aurais voulu vous voir aux prises avec un commandant de place de 1811; j'aurais voulu vous entendre le sommer de venir à l'ordre devant la loi du 10 juillet 1791, et d'obliquer par le flanc, pour laisser passer les droits de l'homme, plus vite que ça, mille gibernes!

A quelques jours de là, mon ami Godeau accourait chez moi, tout triomphant, me raconter qu'à Liége le commandant de la fonderie de canons avait envoyé à tous les diables, par l'organe d'un caporal, un juge de paix qui réclamait l'accès à la fonderie de canons, au nom de la loi et du roi, en vertu d'une ordonnance rendue par le président du tribunal, c'est-à-dire en vertu d'un arrêt de justice. — Godeau, lui dis-je, ce que vous me racontez là est impossible. Nos journaux politiques, pour qu'on ne les taxe point de pédantisme, n'appellent jamais les choses judiciaires par leur véritable nom, et votre imagination est toujours prête à courir à l'absurde, quand il s'agit des Belges. Voici ce qui s'est passé, je le devine sans peine : Une ordonnance de justice prescrivait des devoirs à remplir dans l'enceinte de la fonderie de canons; les portes devaient s'ouvrir à l'instant devant le juge de paix; c'est évident. Le commandant de la fonderie de canons devait se taire et tirer les verrous devant un arrêt qui commandait, au nom de la loi et du roi, qu'accès serait donné dans l'établissement. Mais, enfin, ce colonel était pris à l'improviste; qu'a-t-il fait? Tout naturellement, il a réclamé de la bienveillance du magistrat un instant d'entretien, quelques éclaircissements, un conseil pour son inexpérience. Son caporal n'a pas fait la folle équipée que vous dites. Il est sorti en parlementaire. L'emploi de cet intermédiaire était, je le veux bien, un regrettable manque de déférence, mais...

— Point, me crie Godeau, le commandant de la fonderie de canons se prétend meilleur légiste que le juge de paix, voire même meilleur interprète des lois que l'ordonnance du président, et c'est au nom de la loi qu'il a fait croiser la baïonnette sur le juge de paix. Il a un secret à garder; la Prusse a fait cadeau au roi Léopold d'un boulet secret, personne ne doit voir ce boulet, personne ne le verra; la *raison d'Etat*, mon bon, la *raison d'Etat!!* — Et Godeau battait un entrechat en me narguant.

— Godeau, m'écriai-je exaspéré, vous délirez! Voyez-vous la *raison d'Etat* venant bêtement se camper en matamore devant l'autorité de la chose jugée et lui barrer le passage d'après les principes de l'école du peloton. Allons donc! Elle a trop d'esprit pour cela! Le commandant de la fonderie de canons a pu ne pas comprendre que s'il existe des lois qui interdisent l'accès des bâtiments militaires à qui n'est point muni de l'autorisation du ministre de la guerre, cette interdiction ne saurait être opposée à qui se présente avec l'autorisation de la loi elle-même, formulée en ordonnance de justice. L'erreur était carabinée, je le reconnais, comme une erreur de droit forgée dans une fonderie d'armes; mais, pourvu qu'elle fût consciencieuse, elle était respectable. On exhibait, il est vrai, au commandant un arrêt de justice en due forme; cet arrêt ordonnait que les portes de la fonderie de canons fussent ouvertes à l'instant; le Roi, « mandait et ordonnait à ses procureurs généraux et à ses « procureurs près les tribunaux de première instance d'y « tenir la main, et à tous commandants et officiers de la « force publique d'y prêter main forte. » Certes, l'injonction était nette, mais encore, le commandant pouvait conserver des scrupules, et, pour les calmer, il avait le droit d'introduire un référé et de s'en aller, par les voies légales, soumettre au tribunal compétent ses raisons d'hésiter.

— Mais, reprenait Godeau, le commandant n'a pas hésité un seul instant et c'est à coups de fusils qu'il entendait former opposition à cet arrêt de justice dont il ne daigna pas même prendre lecture.

Godeau me tendait son journal; je dus me rendre à la précision du récit. Je déplorai les égarements du colonel de la fonderie de canons et m'amusai beaucoup de l'étrange bévue du journal qui voyait dans cette incartade un *conflit entre l'autorité civile et l'autorité militaire*.

Godeau, lui, s'amusait de l'affaire tout entière. Attendez, lui disais-je, le journal nous donnera demain la suite de l'affaire; elle sera fort simple et nullement risible. En face d'un arrêt de justice, tout conflit est impossible parce que toute résistance se brise, toute distinction d'autorité s'efface dans un commun devoir d'obéissance, toute hiérarchie s'abaisse devant cet appel au respect de la loi. Votre journal nous parle beaucoup aujourd'hui des faits et gestes du colonel; il nous parlera demain du juge de paix.

Le magistrat aura fait son devoir. Une ordonnance de justice était entre ses mains; quelqu'un songeait à empêcher par la force brutale que la justice eût son cours; le magistrat n'aura pas oublié qu'en ce moment solennel, il était le gardien de l'honneur national et que la loi se confiait à son énergie du soin de la défendre contre un pareil outrage. D'ailleurs il n'aura pas été seul à entendre le cri de détresse de la majesté royale appelant à l'aide de la loi, « tous ses procureurs généraux, tous ses procureurs près « les tribunaux de première instance, tous les comman- « dants et tous les officiers de la force publique. »

En France quelque préfet s'en mêlerait pour attirer le débat sur le terrain administratif; une question de compétence, un conflit enfin, ferait peut-être trébucher la justice dans les filets de la *raison d'Etat*. Chez nous, la justice passe comme un fier et irrésistible niveau sur tout ce qui menace les droits des citoyens; vous le verrez bien, Godeau, je vous ajourne à demain.

Le lendemain, hélas! le journal m'apprenait que le juge de paix s'était livré devant les portes de la fonderie de canons à de vaines objurgations dont le caporal avait fini par se lasser, après en avoir ri, sans doute; que, protestant mais bafoué, ledit juge de paix avait piteusement détalé; que l'ordonnance du président, envoyée à tous les diables y était restée; que « tous les procureurs, tous les com- « mandants, tous les officiers de la force publique » étaient restés sourds à l'appel du roi; bref, qu'une ordonnance de justice en pleine possession de toute l'autorité de la chose jugée avait honteusement reculé devant la révolte!

Que répondre à Godeau dont j'entendais par avance les sarcasmes? La Loi interprétée par un caporal et quatre hommes! La décision d'un Tribunal réformée dans les ateliers d'une fonderie de canons!

La Justice frappée au visage par un soldat!

Que répondre à Godeau, que répondre à ce Français?

Quand je riais sans pitié des infortunes du régime constitutionnel en France, Godeau me ripostait par la gloire des armées françaises et par le rôle immense que la France a pris en Europe. La riposte ne valait rien, car l'arbitraire de la *raison d'Etat* fait trop expier la gloire du drapeau français. Cependant, c'était une riposte.

Dans l'*affaire de la fonderie de canons*, j'entends qu'on parle d'une confidence internationale, d'un boulet secret, que sais-je? De la *raison d'Etat*, enfin!

En serions-nous là, mon Dieu! Mais alors, Godeau me rendra fou, car je n'ai pas la moindre riposte. La *raison d'Etat* en Belgique! Et non pas la *raison d'Etat* spirituelle et astucieuse comme en France; non pas cette madrée à qui toute Constitution est bonne pour se faire une toge aux plis bien sévères et se déguiser en légalité! Mais une *raison d'Etat* de caserne, crachant l'insulte à la loi, grossière et ignarde! Que répondre à Godeau? Permettez, M. le rédacteur, que je vous le demande.

Depuis huit jours, je me cache de Godeau, il me croit malade, mais cela ne peut durer toujours et, à ma première sortie, il ne me manquera pas. De grâce, s'il y a un moyen de lui faire accroire que tout s'est passé légalement dans l'*affaire de la fonderie de canons* et que la *raison d'Etat* ne s'en est pas mêlée, veuillez me le confier afin que je m'en serve contre Godeau dans l'intérêt de notre dignité nationale.

Je suis, en attendant, M. le rédacteur, votre très-humble et obéissant abonné. X.

BRUX. — IMP. DE M.-J. POOT ET COMP, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

STATISTIQUE JUDICIAIRE.

Travaux de la cour d'appel de Bruxelles, de la cour d'assises du Brabant et du tribunal de première instance de Bruxelles pendant l'année judiciaire 1859-1860.

COUR D'APPEL. — Du 15 août 1859 au 15 août 1860, le rôle a compté 780 affaires, dont 438 restaient à juger le 15 août 1860.

De ces 780 affaires, 432 constituaient l'arriéré au 15 août 1859 et 348 ont été introduites pendant l'année.

A la première chambre appartiennent 246 affaires, dont 134 sont restées à juger; 262 à la deuxième, dont 140 arriérées; 272 à la troisième, dont 155 arriérées.

La première a vu terminer par transaction, radiation ou désistement 34 causes, la deuxième 35, la troisième 32.

Voici la répartition des arrêts rendus par les trois chambres civiles :

		PREMIÈRE CHAMBRE.	DEUXIÈME CHAMBRE.	TROISIÈME CHAMBRE.	TOTAL.
Contradictoires	Confirmatifs...	44	54	58	156
	Infirmatifs.....	19	25	20	64
Par défaut.....		6	8	7	21
Prépar., interloc., sur except.		26	17	25	68
TOTAL.		95	104	110	309

Du 15 octobre 1859 au 15 octobre 1860, la quatrième chambre, chargée des appels de police correctionnelle, a jugé 261 affaires, dans lesquelles elle a rendu 56 arrêts confirmatifs et 37 infirmatifs sur l'appel du ministère public, 69 confirmatifs et 57 infirmatifs sur celui des prévenus.

Au 15 octobre 1860, l'arriéré se composait de 42 causes.

COUR D'ASSISES. — Elle a eu à juger 36 affaires, dans lesquelles 15 accusés ont été acquittés, 25 condamnés contradictoirement et 5 par contumace.

Elle a prononcé 27 arrêts incidentels, 5 arrêts de condamnation par contumace, 25 contradictoirement et 15 arrêts d'acquittement.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — Devant la première chambre ont été introduites 450 affaires civiles, 184 devant la deuxième, 67 devant la troisième : total, 701. Pendant les quatre précédentes années, ce total a été de 729, 824, 870 et 755.

La première chambre a rendu 412 jugements sur requête, y compris les *pro Deo*, 277 définitifs et 220 préparatoires ;

La deuxième, 147 définitifs et 66 préparatoires;

La troisième, 37 définitifs et 18 préparatoires.

Ces trois chambres ont ainsi prononcé 1,177 jugements, dont 461 définitifs et 304 préparatoires.

Le total des trois années antérieures était de 1239, 1343 et 1,209 jugements.

En matière correctionnelle, la troisième et la quatrième chambres ont prononcé 1,789 jugements.

Elles en avaient rendu 2,354, 1,993 et 1,951 pendant les trois précédentes années.

Le tribunal a été saisi de 41 demandes en divorce ou en séparation de corps, dont 35 admises, 6 rejetées.

118 demandes de *pro Deo* ont été présentées, dont 80 admises, 12 rejetées, 20 demeurées sans suite, et 6 encore pendantes à la fin de l'année.

Il n'y a eu pendant l'année que 5 ordres amiables et 4 contentieux.

PRÉSIDENT DU TRIBUNAL. — Ce magistrat a eu à statuer sur 107 référés à l'audience, 286 permissions d'assigner à bref délai, 108 permissions de saisir-gager, saisir-arrêter, etc., 104 ouvertures de testament, non compris ceux présentés par les juges de paix, 25 arrestations d'étrangers, 155 arrestations par mesure de correction paternelle, dont 90 admises et 65 rejetées ou retirées, 33 nominations de notaire pour représenter des non-présents, 29 envois en possession, 8 *exequatur* de sentences arbitrales, 4 mises en liberté d'aliénés colloqués, 11 de débiteurs pour défaut d'aliments, 3 nominations d'un notaire pour conserver des minutes, 6 d'experts en exécution de conventions et 1 d'arbitres, 4 permissions de délivrer une deuxième grosse et 4 pour prendre inscription contre un mari.

Cette année, nous ne dirons rien de la réorganisation des cours d'assises, de l'augmentation du personnel de la magistrature, de la majoration de ses traitements, de la mise à la retraite, matières toujours d'un sérieux et vivace intérêt aussi longtemps qu'une loi nouvelle ne les aura pas réglées de manière à satisfaire à d'anciennes réclamations, mais dont ce recueil s'est occupé trop souvent pour ne pas user de la permission de les passer sous silence aujourd'hui. Si nous les signalons, ce ne sera que pour mémoire.

Selon coutume toutefois, nous ne nous en tiendrons pas à la sèche énumération qui précède. Elle nous a suggéré chaque fois quelques observations. En voici quelques-unes encore, et sur des sujets qui ne méritent pas moins de tenir attentif le Barreau que la Magistrature, surtout par la gravité et la compétence des autorités qui les ont traités. Nos citations ne seront pas d'oiseuses digressions. Elles rentrent directement sous la rubrique de cet article. C'est de l'arriéré des causes et de l'influence de la statistique sur les fonctions du juge et le ministère de l'avocat que nous voulons entretenir le lecteur.

Purger le présent, dégrever l'avenir et faire en sorte que chaque année ne reçoive de ses devancières qu'un petit nombre d'affaires survenues trop tard pour être instruites et jugées, tel est le problème annuellement à résoudre. Chaque année, les tribunaux de tous les degrés jugent autant et plus d'affaires qu'il ne s'en inscrit à leur rôle nouveau. D'où vient alors ce bagage presque invariable de causes arriérées à l'entrée des vacations? C'est, comme on l'a dit, le legs d'un passé qu'on serait presque tenté de répudier faute d'en pouvoir acquitter les charges. Il faut l'accepter néanmoins, et non sous bénéfice d'inventaire. Comment s'en rendre maître par une exacte liquidation?

D'après le précis que nous donne M. Dutruc dans une partie intéressante de son *Journal du Ministère public* (1), voici le remède auquel, dans une circulaire du 30 octobre 1860 adressée à MM. les premiers présidents des cours impériales de France et aux magistrats du ministère public, M. le garde des sceaux Delangle a songé pour faire cesser au plus tôt et pour prévenir l'arriéré des causes.

M. le garde des sceaux, remontant, selon l'usage de nos voisins du sud, aux souvenirs du premier empire, rappelle à la magistrature du second une allocution qui, disons-le de suite, ne semble avoir guère produit d'effets, puisqu'elle n'a point paru moins de circonstance en 1861 qu'il y a un demi-siècle.

Napoléon disait au magistrat qui dirigeait en 1810 la cour impériale de Paris :

« Le juge qui laisse une partie de sa besogne inachevée, ne remplit son devoir qu'à moitié. Ce n'est pas assez de bien juger, il faut juger tout. La justice n'est protectrice qu'à la condition d'être prompte (2). La longueur des procès avive et développe l'esprit de chicane. La lenteur de la justice encourage la mauvaise foi. Voyez les paysans autour d'un champ qui n'a pas été borné. Ils l'émiettent à l'envi et s'en disputent les moindres parcelles avec acharnement. Mais que le dieu Terme intervienne, la querelle s'apaise, la convoitise se cache. Le dieu Terme, M. le premier président, voilà l'auxiliaire sûr et vrai de la justice... Je ne doute pas du talent ni des intentions de vos collègues, mais s'ils veulent me prouver qu'ils ont le sentiment de leur mission, que chaque année ils mettent fin à tous les procès. »

S'inspirant de ces paroles, lisons-nous dans le *Journal du Ministère public*, M. le garde des sceaux recommande de veiller à ce que tous les ans, à l'ouverture des vacances, il ne reste à juger que les causes dont les procédures demeurées incomplètes ont ajourné la solution. Il demande impérativement que, toutes les fois qu'il y a des affaires arriérées, des audiences supplémentaires soient données, et qu'au besoin les juges siégent tous les jours de la semaine. Un effort momentané, quelque pénible qu'il soit, ne peut coûter à des magistrats pénétrés de la sainteté de leur mission, et si, contre toute attente, on éprouvait de la résistance, il devrait lui en être rendu compte.

L'abus des tours de faveur pour les affaires ordinaires doit cesser. Leur inscription au rôle détermine leur rang. Toute préférence, quelle qu'en soit la cause, est une violation du principe de l'égalité devant la loi et une aggravation arbitraire des inconvénients attachés aux procès.

On peut juger promptement et bien. Que dans ce but les présidents interdisent ou mesurent les répliques, qu'ils élaguent des plaidoiries les redites et dissertations inutiles. C'est la concision qui, répugnant également aux longueurs et à la stérilité, tient éveillée l'attention du juge et grave dans son esprit les raisons de décider.

Les procureurs impériaux doivent en conséquence se concerter avec les présidents pour atteindre à une plus prompte expédition des affaires.

Telle est la substance de la circulaire ministérielle du 30 octobre 1860.

Sera-t-elle plus efficace que la harangue impériale de 1810? Il est aussi aisé de recommander aux juges des audiences supplémentaires et aux avocats la concision que de stimuler le zèle d'un premier président à l'aide de brillantes images, de tropes heureux, d'appels au dévouement de la magistrature pour le souverain. Mais où les juges trouveront-ils le temps de multiplier leurs audiences et les avocats celui d'être plus courts? Outre leurs offices de judicature, les juges n'ont-ils pas d'autres fonctions? Ne sont-ils pas, en Belgique par exemple, conseillers communaux (3), officiers de la garde civique, académiciens, membres constamment mis en réquisition d'une foule de commissions plus ou moins officielles, commissions d'examens universitaires, commissions de concours d'architecture, de prix quinquennaux, commissions chargées de préparer des projets de loi, commissions administratives de caisses de pensions, de sociétés d'agrément, de sociétés anonymes, de prisons, etc.? Bien des avocats jouissent de presque autant d'honneurs. De plus, ils sont du conseil échevinal ou du conseil provincial, de la Loge ou de la Congrégation, ils professent à l'Université, ils légifèrent à la Chambre ou au Sénat, car pour eux aucune incompatibilité. Dans leurs loisirs, ils ne laissent pas de plaider et, les affaires s'accumulant, ils plaident beaucoup, c'est-à-dire que, préparés d'une manière souvent incomplète, peu familiers avec leurs dossiers, il ne leur suffit plus de plusieurs audiences de quatre heures pour mettre fin au désordre d'intarissables improvisations et de conclusions redoublées. Que vient-on leur demander de la concision! Comme si elle n'était pas toute une étude et pour ainsi dire le suc puissamment condensé, sous un mince volume, d'une longue élaboration! Un avocat concis, rare oiseau! Qui peut devenir concis sans se résigner à n'être qu'avocat, sans renoncer au don d'ubiquité, cet apanage du barreau contemporain, le but de ses constantes aspirations, le couronnement de son édifice?

On répond que, si l'avocat ne veut ou ne peut pas ne pas être long, le juge l'y forcera bien. Que les présidents, dit M. Delangle, interdisent ou mesurent les répliques, qu'ils élaguent les redites et les dissertations inutiles.

Le conseil est aussi difficile à suivre que facile à donner.

Et d'abord n'est-il pas à craindre, n'a-t-on jamais vu qu'à tel plaideur toutes les libertés, toutes les longueurs de la parole restent réservées comme de fondation, et que tel autre expie par de mortifiantes interpellations les immunités trop larges de son confrère? N'y a-t-il aucune considération d'âge, d'ancienneté, de relations mondaines ou politiques, qu'il serait trop rude pour le président le plus rabroueur de ne pas respecter?

Admettons que l'hypothèse soit contraire à la réalité. L'impartialité préside à cette police des plaidoiries. Voici un plus périlleux écueil, Scylla après Carybde : c'est que le juge prétende mal à propos abréger. Des hommes d'esprit et de sens assurent que la prolixité ou, si on le préfère, l'habitude, l'art, le don de la répétition est un des sérieux éléments de succès au barreau. M. Bazin, un avocat qui avait conquis un certain rang au Palais, le déserta pour les travaux historiques, parce que, après avoir donné les bonnes raisons en bons termes, il ne savait pas se répéter et au besoin en trouver d'autres.

« Le juge y compte, dit-il, et peut-être l'avocat qui serait le plus disposé à s'en corriger, est-il obligé de reproduire une seconde série des mêmes raisonnements, quand il sait que le tribunal n'a pas écouté la première. Un autre obstacle encore à la concision des plaidoiries, c'est l'exigence du client, qui n'est jamais content, même d'avoir gagné sa cause, lorsque son défenseur n'a pas développé longuement tous les faits inutiles, toutes les circonstances oiseuses, tous les commérages qui pouvaient la lui faire perdre. »

Nous ne nions pas, objectera-t-on, le faible des clients pour l'éloquence verbeuse. Mais le juge! C'est de la médi-

(1) Résumé chronologique des circulaires, instructions et décisions du ministère de la justice, p. 23.

(2) Sur ce point, les moralistes ont été du même avis que les chefs de magistratures et les fondateurs de dynasties. « Une circonstance de la justice que l'on doit aux autres, dit La Bruyère, c'est de la faire promptement. » Cela nous éloigne singulièrement de la classique métaphore qui nous représente la justice un bandeau sur les yeux et n'arrivant qu'à pas lents.

(3) En exercice ou en disponibilité, selon l'occurrence, mais toujours sous le poids de choses affaireuses.

sance. M. Bazin en fait un juge de comédie. Le grand Dandin se complaît seul aux divagations de Me Petit-Jean et peut seul reprocher à l'Intimé de ne pas laisser ce confrère finir sa période :

> Je suais sang et eau, pour voir si du Japon
> Il viendrait à bon port au fait de son chapon,
> Et vous l'interrompez par un discours frivole !
> Parlez donc, avocat !

M. Bazin n'exagère-t-il pas? Ne se venge-t-il point par l'épigramme des distractions de quelques juges? Nous ne savons. Ce qui est certain, c'est qu'il n'a été ni le premier ni le seul de son avis. Un des maîtres de l'art oratoire à Rome, Pline le Jeune, exposa un jour à un confrère illustre qui trahit aussi le Barreau pour l'histoire, à Tacite, comment l'avocat ne doit pas craindre de plaider avec surabondance : tel juge ne prend pas à la bonne raison, il sera pris à une autre qui l'est moins, *aliud alios movet ac plerumque parvae res maximas trahunt* (4).

Donc il peut se présenter des cas où un président, en n'accordant pas toute latitude à la plaidoirie, se trompe avec les meilleures intentions. Pour l'avocat quel sujet alors de récriminer! Ici écoutons quelques-uns de ceux qui l'ont fait, organes intrépides des plaintes du Barreau :

En 1602, Loysel écrivait au début de son *Dialogue des avocats :*

> Où est l'honneur que j'ai entendu avoir esté autresfois au palais, et la faveur que MM. les présidents portoient aux ieunes avocats, les escoutans doucement, supportans et excusans leurs fautes, et leur donnans courage de mieux faire? Au lieu que maintenant il semble à quelques-uns que nous soions d'autre bois ou estoffe qu'eux, et quasi des gens de néant, nous interrompans et rabrouans à tout bout de champ, nous faisans parfois des demandes qui ne sont nullement à propos. Et non-seulement à nous autres ieunes gens, mais bien souvent aux anciens et à ceux qui entendent si bien leurs causes que l'on voit par la fin et la conclusion que ceux qui leur avoient fait ces interrogatoires et interruptions avoient eux-mêmes tort, et non les avocats plaidans, qui se trouvoient n'avoir rien dit qui ne fust pertinent et nécessaire à leur cause.

Loysel n'a fait parler ainsi qu'un jeune avocat, dans un colloque plutôt fictif que réel. Voici le langage des an-

---

(4) Pline prêche d'exemple. Sa lettre est longue. Mais que de sages préceptes et quelle variété d'arguments au service de la verbosité! Le lecteur, peu curieux d'étudier l'original, ne regrettera pas un coup-d'œil à jeter sur la traduction. Ce n'est assurément rien d'inédit, mais l'épître sort du cadre des souvenirs d'athénée et d'université. A ce titre, elle aura pour beaucoup, comme bien des vieilles choses peu connues, tout l'attrait de la nouveauté.

Je discute souvent avec un docte et habile homme qui, dans la plaidoirie, n'estime rien tant que la brièveté. Elle n'est pas à négliger, je l'avoue, quand la cause le permet; autrement, c'est une prévarication que d'omettre ce qu'il faut dire, une prévarication encore que d'effleurer à la course, légèrement, ce qu'il faut graver, inculquer, répéter. L'insistance ajoute de la force et du poids aux idées. Comme le fer dans le corps, si elles n'entrent pas du premier coup dans l'esprit, redoublez.

Mon contradicteur s'arme d'exemples. Il me vante chez les Grecs les harangues de Lysias, chez nous celles des Gracques et de Caton, dont sans contredit la plupart sont serrées et concises. A Lysias j'oppose Démosthènes, Eschine, Hypéride et bien d'autres; aux Gracques et à Caton, Pollion, César, Célius, Cicéron surtout, de qui la plus longue plaidoirie passe pour la plus belle. Et sans doute, comme toute autre bonne chose, un bon livre est d'autant meilleur qu'il a plus d'étendue. Voyez les statues, les bas-reliefs, les tableaux, la figure des hommes, de beaucoup d'animaux, des arbres mêmes, rien ne leur donne tant de prix que la grandeur, pourvu qu'elle soit harmonieuse. Il en est de même des plaidoiries. Elle doivent à leur étendue je ne sais quoi de plus imposant et de plus beau.

Mon homme est subtil, insaisissable dans la discussion. Il échappe par un détour à tous mes raisonnements. Ces orateurs que je cite ont prononcé, prétend-il, des discours moins longs que ceux qu'ils ont publiés. Je pense le contraire, témoin nombre de plaidoyers de beaucoup d'avocats, ceux de Cicéron pour Murena, pour Varenus, où certains chef d'accusation ne sont indiqués que par un bref sommaire. Donc il a dit bien des choses qu'il a supprimées en écrivant. Ainsi, selon l'ancien usage qui, dans un procès, n'accordait qu'un avocat à chaque client, il plaida seul pour Cluentius, et pendant quatre audiences pour Cornelius. Il le dit lui-même, pour faire entendre que ce qu'il avait été obligé de développer en plaidant plusieurs jours, il l'avait depuis, en écrivant, à force de retranchements et de corrections réduit à un plaidoyer, fort long à la vérité, mais enfin à un seul.

Autre chose est le débit, autre chose la composition d'un plaidoyer, d'après bien des gens. Pour moi (je me trompe peut-être), il se peut qu'une plaidoirie bonne à l'audience cesse de l'être à la lecture. Mais il est impossible que ce qui est bon quand on le lit, soit mauvais, débité. La plaidoirie sur le papier, c'est l'original et le type de la plaidoirie parlée. Aussi dans les meilleures, même dans celles que nous savons n'avoir pas été prononcées, trouvons-nous mille figures d'improvisation, dans l'une des harangues contre Verrès par exemple : *Quel ouvrier? Lequel donc? Vous m'aidez à propos. C'était Polyclète.*

La plaidoirie la plus parfaite est donc celle qui reflète le mieux la plaidoire écrite, pourvu que l'avocat ait le temps nécessaire, sinon ce n'est plus sa faute, c'est celle du juge. Les lois s'expliquent en mon sens. Elles mesurent largement le temps à l'avocat. Ce n'est point la brièveté, c'est l'abondance qu'elles lui recommandent, c'est-à-dire l'attention à ne rien omettre. Est-elle possible, sauf dans les très-petites causes, pour qui affecte d'être court?

J'ajoute ce que m'apprit la pratique, cette école par excellence. J'ai souvent plaidé, souvent jugé, souvent j'ai été consulté. Telle raison frappe celui-ci, telle autre celui-là, et parfois un rien produit de grands effets. Les intelligences diffèrent, les volontés aussi. De là cette divergence d'avis chez les juges sur une même question, ou, s'ils s'accordent sur la décision, cette variété de motifs. Et puis chacun tient à son idée. Le moyen qu'il a prévu est-il proposé par un autre, il s'y attache d'autant plus fort. Donnons donc à chacun quelque chose qu'il puisse saisir et reconnaître.

Un jour Regulus, plaidant avec moi, me dit : « Toi, tout ce qu'il y a dans l'affaire, tu le relèves. Moi, je vais droit à la gorge, je la serre. » — Il serre, en effet, l'endroit qu'il choisit, mais souvent il se trompe dans le choix. — « N'arrive-t-il pas, répondis-je, que tu prennes le genou, ou la jambe, ou le talon pour la gorge? Moi, qui ne puis découvrir la gorge, je tâte tout, j'essaie tout, je mets tout en œuvre. »

L'agriculteur ne cultive pas la vigne seulement, mais les arbres, mais les champs, et dans les champs il ne se borne pas à semer du seigle ou du froment, mais de l'orge, des fèves et d'autres légumes. De même, en plaidant, je lance au loin des semences de toute espèce pour en récolter ce que je pourrai. Les dispositions des juges ne sont pas moins impénétrables, moins incertaines que la constance des saisons et les propriétés du sol. Il n'y a pas plus de fond à y faire.

Je n'oublierai pas qu'Eupolis, le poète comique, louait ainsi l'éloquence de Périclès : « Il était rapide et la persuasion régnait sur ses lèvres. Il charmait ainsi. De tous les orateurs lui seul laissait le trait au cœur de l'auditoire. » Or Périclès lui-même, sans une heureuse abondance, n'eût eu ni cet art de persuader, ni ce charme par la seule concision ou par la rapidité du discours, ou par l'une et par l'autre, car ce sont choses distinctes. Plaire et persuader n'est l'œuvre ni d'une parole, ni d'un moment. Comment laisser le trait dans l'âme des auditeurs, si l'on pique sans enfoncer?

Un autre comique a dit encore de Périclès : « Il tonnait, foudroyait, il ébranlait la Grèce. » Ce n'est pas en amputant la parole pour la resserrer, c'est en lui laissant son ampleur, sa majesté, son essor, que l'orateur mêle à la lueur des éclairs les éclats du tonnerre et jette partout le trouble et la confusion.

Il est une mesure pourtant! Qui le nie? Mais l'observe-t-il davantage celui qui reste au-dessous de sa tâche que celui qui va au delà? Vaut-il mieux ne pas dire assez que de trop dire? Qu'entend-on souvent? Ici, quelle diffusion et quelle redondance! Là, quelle maigreur, quelle sécheresse! A l'un on reproche de dépasser le but, à l'autre de ne pas l'atteindre. Tous deux pèchent, celui-ci par faiblesse, celui-là par excès de force. Mais cet excès est le vice d'un esprit, sinon plus cultivé, au moins plus puissant.

Je suis loin d'approuver ce discoureur sans fin que peint Homère. Je songe à l'orateur dont « les paroles rappellent les flocons de neige en hiver. » Ce n'est pas que je n'aie du goût pour celui qui parle peu, mais avec profondeur. Ayant le choix, j'opterais toutefois pour cette éloquence qui se précipite comme la neige, drue, incessante et large. Voilà un vrai don du ciel.

Cependant un bref discours plaît davantage! Oui, aux apathiques dont il serait ridicule de prendre pour règle la délicate indolence. Consulte-les, il ne suffira point de peu parler, il faudra ne rien dire.

Tel est mon avis. Je l'abandonne pour le tien si tu m'expliques pourquoi tu ne le partages point. Je dois céder à ton autorité, mais en pareille matière il est mieux, je pense, de me soumettre à la raison qu'à l'autorité. Ne me fussé-je point trompé, ne laisse pas de me l'écrire, en aussi peu de mots que tu voudras. Tu fortifieras mon opinion. Suis-je dans l'erreur, écris une très-longue lettre. C'est te corrompre, n'est-ce pas, que de me contenter d'une courte réponse en cas d'assentiment et d'en exiger une très-longue dans le cas contraire. Adieu.

On peut voir dans le *De oratoribus* la réponse de Tacite.

ciens, des docteurs de notre loi, des dépositaires de nos plus saines traditions, de ceux qui ont rédigé en un corps de préceptes et de commentaires nos droits et nos devoirs, de plusieurs hauts dignitaires enfin de l'Ordre. Tous sont unanimes pour accabler d'objurgations pathétiques MM. les présidents selon le cœur de M. le garde des sceaux DELANGLE,

Ces juges qui interrompent ou injurient le défenseur, qui hachent et mutilent la plaidoirie, qui forcent l'avocat à changer la disposition de son discours ou ne lui permettent pas de terminer et de compléter la défense, qui abrégent tout, non pas parce que leur capacité voit tout, mais parce que leur vanité croit tout voir, ou parce que, *esclaves de la statistique*, ils se préoccupent bien plus du nombre que du poids des jugements (5).

En 1733, dans une épître *ad hoc* (6), qui est le digne pendant de celle de PLINE (l'avocat interrompu ne saurait trop la relire pour se consoler), COQUARD disait :

Et quelle bonne idée le public peut-il avoir de certains juges qui, bien loin de garder une oreille pour l'avocat de l'intimé, lui donnent quelquefois à peine le temps de dire à quoi tendent ses conclusions? Qui, par les interruptions qu'ils font à l'avocat même de l'appelant, pour le presser de finir, le réduisent souvent à la nécessité de laisser en arrière ses meilleurs moyens? Quel juste sujet de mécontement et de murmure pour de misérables parties à qui on ravit, en les condamnant si brusquement, la faible consolation de penser que du moins on ne les a pas condamnées sans les entendre!

Me PHILIPPE DUPIN (7) définissait ainsi l'indépendance du Barreau :

Par indépendance, je n'entends pas seulement ce qui met à l'abri la liberté de la parole; j'entends aussi ce qui met à couvert sa dignité. Je n'entends pas seulement l'affranchissement des radiations, des suspensions, des censures arbitraires; j'entends encore l'absence des interpellations offensantes pour l'honneur ou blessantes pour le talent, l'abstention de ces interruptions qui déconcertent l'orateur ou désorganisent une discussion. Je revendiquerais, surtout pour les jeunes avocats, non-seulement l'impassibilité qui ne trouble point, mais la bienveillance qui encourage et qui soutient...

Voici maintenant le procès fait à la *statistique* par M. MOLLOT d'abord, dans sa *Profession d'avocat* :

La statistique, cette conception de fraîche date, ne prouve qu'une chose, le zèle des magistrats. Si nous ne réclamons pas, elle étouffera le Barreau. En effet l'habitude de juger vite les petites causes conduit tout aussi vite à rétrécir les grandes. Que deviennent les moyens oratoires, les efforts de la science, au milieu de ce cercle étroit où on les enlace? Que feront les jeunes avocats, qui, tout préparés qu'ils doivent être par de fortes études et d'utiles exemples, ne plaident qu'en tremblant une lourde affaire? Ne penseront-ils pas que l'instruction est pour eux inutile? Et les parties! Elles y perdent la garantie d'une défense complète. Quelle que soit la sagacité du juge, on l'a dit depuis longtemps, il ne peut apprendre la cause qu'*en l'écoutant*.

Cela s'appelle, dit M. LIOUVILLE, parler de la *statistique* comme il faut en parler.

Un loup, quelque peu clerc, prouva par sa harangue
Qu'il fallait dévouer ce maudit animal,
Ce pelé, ce galeux, d'où venait tout le mal.

Dans une allocution restée célèbre, un bâtonnier, successeur de Me DUPIN, ouvrant, le 22 novembre 1836, selon l'usage, les *Conférences* du jeune barreau à Paris, n'a pas fait autre chose. Que l'on en juge :

Depuis peu de temps, il faut le dire, un mal que nous avons vu naître, la *statistique*, envahit la justice. Comme si le temps n'était plus à l'avocat, on le lui mesure avec avarice. La liberté des discussions est menacée et l'amour des chiffres est devenu un obstacle réel à l'exercice de la parole.

L'action de la justice doit être prompte sans doute... Et c'est le devoir du Barreau de s'associer aux efforts qu'elle tente pour atteindre ce but. Mais que peut-on exiger de nous, sinon d'éviter les développements qui fatiguent sans fruit l'attention du juge? Je regarde comme une obligation pour l'avocat de ne se présenter à l'audience qu'après une préparation qui lui permet la brièveté. Mais quand il a sincèrement accompli cette tâche, il doit être écouté. Le magistrat ne sait pas tout et ne devine pas tout. Qu'il souffre donc qu'on l'instruise, et qu'à cet effet il laisse à l'avocat tout le temps que réclame la cause, non comme une tolérance, et sauf à s'en venger par des manifestations qui troublent et déconcertent, mais parce que l'entier exercice du droit de l'avocat importe à la justice elle-même (8).

Tous les esprits ne sont pas façonnés au même moule. La pensée n'a pas chez tous les mêmes formes simples et vives qui savent plaire et convaincre à la fois. La forme du langage est variée comme les impressions qu'il traduit. Est ce que le juge ne doit point apprécier ces différences et en tenir compte? Est-ce qu'il ne doit pas, quelque prédilection qu'il ressente pour la concision, se garder de l'imposer aux dépens de la clarté? Est-ce qu'il doit enfin, infligeant à l'avocat le supplice du lit de Procuste, le contraindre à mutiler l'œuvre qu'il a préparée ?

Le mal que je signale, en prenant racine, détruirait infailliblement l'art oratoire parmi nous...

Un intérêt plus puissant encore que celui du Barreau, l'intérêt sacré de la justice, se trouve compromis par ces dispositions. Telle cause semble, au premier coup d'œil, défavorable, désespérée pour ainsi dire, qui se relève et triomphe en définitive...

On peut donc quelquefois regretter amèrement la précipitation, la patience jamais.

Quel était le bâtonnier qui, en termes aussi pressants, recommandait, selon les expressions de PATRU, « de n'interrompre ni rebuter avec aigreur, d'écouter sans inquiétude, sans chagrin et avec une attention qui soulage, qui anime ceux qui parlent, » de se défendre, en un mot, « de cette impatience brutale qui égorge et les affaires et les parties et qui traîne presque toujours à sa suite ou l'erreur ou l'injustice? »

C'était M. DELANGLE, celui qui, dans sa circulaire ministérielle du 30 octobre 1860, invite instamment les présidents à intervenir sans cesse dans le cours des plaidoiries pour en diriger l'ordre, la méthode, les développements. Qui des deux a raison, du bâtonnier de 1836 ou du garde des sceaux de 1860? L'expédition des affaires gagnera-t-elle vraiment en promptitude, l'arriéré de chaque année diminuera-t-il grâce à ce système d'interruptions qui, suivant BRETONNIER, « sont très-incommodes, fatiguent beaucoup l'avocat et ne font pas honneur au président? » La question, on l'aperçoit par nos citations, toutes également topiques, est posée depuis longtemps. Chacun ajoutera qu'elle n'est pas résolue, et il aura raison. Quelqu'un trouvera-t-il une solution? Nous l'espérons, sans le tenter nous-mêmes. En semblable matière, le plus sûr ne serait-il pas de suivre la philosophie du docteur qui enseignait au petit Candide la *métaphysico-théologo-cosmolo-nigologie?* Il est démontré, disait-il, que les choses ne peuvent être autrement; car tout étant fait pour une fin, tout est nécessairement pour la meilleure fin. Par conséquent, ceux qui ont avancé que tout est bien, ont dit une sottise. Il fallait dire que tout est au mieux dans le meilleur des mondes possibles.

---

(5) LIOUVILLE, *Devoirs, honneur, avantages, jouissances de la profession d'avocat*. Paris, Cosse, 1857. On commence à voir ici que la statistique influe fâcheusement sur le juge et par ricochet sur l'avocat, ce qui sera plus loin établi d'une manière péremptoire.

(6) Lettre à M*** *où l'on examine si les juges qui président aux audiences peuvent légitimement interrompre les avocats lorsqu'ils plaident* (dans la *Profession d'avocat* de DUPIN).

(7) Dans un discours de bâtonnier prononcé en 1834 à l'ouverture des *Conférences* à Paris.

(8) C'est en ce sens que LOYSEL, *Dialogue des avocats*, demandait à son fils aîné : « Et que feront messieurs les conseillers en « leurs estats, s'il n'y a des advocats et des procureurs qui leur « taillent de la besongne? »

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Van Innis.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — EXPERTISE.

Lorsqu'en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique le tribunal repousse l'évaluation des experts, il convient qu'il précise les faits et circonstances sur lesquels repose sa décision.

(KAEKELBOM C. LA VILLE DE BRUGES.)

ARRÊT. — « Attendu que le rapport des experts porte : qu'après avoir décrit la maison expropriée dans toutes ses parties, rappelé le prix ainsi que les conditions de loyer, et eu égard à sa situation avantageuse et à son état d'entretien, elle a été évaluée par eux, de commun accord, à la somme de 4,000 fr.;

« Attendu que cette expertise a été faite par trois hommes pratiques dans cette partie, l'un étant notaire, l'autre entrepreneur, le troisième arpenteur-juré, tous habitant la ville de Bruges et très au fait de la valeur des propriétés et qui, en outre, ont été unanimes dans leur estimation; qu'au surplus, ces experts ont eu, dans l'estimation de cette maison, égard à son prix de location et procédé à l'examen des bâtiments avec tous les soins possibles; que leur rapport prouve également qu'ils n'ont perdu de vue aucune circonstance qui méritait d'être prise en considération;

« Attendu que les premiers juges, tout en se fondant sur les mêmes motifs que les experts, n'ont cependant pas admis leur évaluation et réduit le chiffre de l'indemnité à allouer à 3,000 fr., sans que cette réduction et l'allégation que l'évaluation faite par les experts est exagérée, soit fondée sur aucun fait précis ou sur aucune considération tendante à démontrer que les experts se sont trompés ou ont été induits en erreur;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. DE BOUCK, substitut du procureur général, reçoit l'appel et, faisant ce que le premier juge aurait dû faire, fixe l'indemnité à allouer à l'appelant à la somme de 4,000 fr.; ordonne la restitution de l'amende; condamne la ville intimée aux dépens... » (COUR DE GAND. — 1re ch. — Prés. de M. VAN INNIS, premier président. — Du 6 juillet 1861. — Plaid. MMes ANTHEUNIS-LEIRENS c. D'ELHOUNGNE.)

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — FRAIS DE REMPLOI.

Les 10 p. c. de frais de remploi sont destinés à couvrir les frais de réapplicat de l'indemnité principale.

Les frais de remploi sont dus même quand l'emprise se compose de terrains à bâtir que le propriétaire expose en vente.

(LA VILLE DE GAND C. A...)

ARRÊT. — « Attendu que pour être restitué en entier du dommage que l'emprise pour cause d'utilité publique lui fait éprouver, l'exproprié doit avoir la faculté d'acquérir une propriété nouvelle dans les mêmes conditions que celle dont il est dépossédé et que les 10 p. c. généralement alloués par les cours et tribunaux à titre de frais de remploi ne constituent que l'équivalent des frais d'actes, d'enregistrement et de transcription qu'il devra débourser pour faire cette nouvelle acquisition;

« Attendu qu'on ne saurait tirer aucune induction des ventes partielles de terrain faites antérieurement par les intimés; qu'en effet, il ne résulte pas de là qu'au moment où l'expropriation a été poursuivie, il y eût, soit nécessité pour eux de vendre les terrains qui font l'objet de l'emprise actuelle, soit un empêchement quelconque d'y bâtir eux-mêmes;

« Adoptant au surplus les motifs du premier juge;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat général DONNY entendu en son avis conforme, met l'appel à néant; condamne l'appelante à l'amende et aux dépens... » (COUR DE GAND. — 1re ch. — Prés. de M. VAN INNIS, premier président. — Du 20 juillet 1861. — Plaid. MMes METDEPENNINGEN c. ANTHEUNIS-LEIRENS.)

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Présidence de M. Lhoest.

SENTIER D'EXPLOITATION. — ATTENANCE ET CONTIGUITÉ. — SERVITUDES. — DESTINATION DU PÈRE DE FAMILLE. — CHEMIN VICINAL.

Un propriétaire ne peut faire considérer comme chemin de desserte ou d'exploitation un sentier traversant d'un bout à l'autre le fonds d'un voisin et dont il est même séparé par la voie publique.

Le droit romain n'admettait pas la destination du père de famille comme mode constitutif des servitudes.

L'art. 694 du code civil est étranger à la constitution des servitudes par destination du père de famille : il consacre seulement dans le cas qu'il prévoit le rétablissement d'une servitude éteinte par confusion.

Les particuliers peuvent ut singuli *réclamer en justice l'usage d'un chemin public.*

Les simples faits de passage ne suffisent pas pour justifier de la sincérité et de la publicité d'un chemin.

(MOUTON C. DE SÉLYS.)

La famille Mouton est propriétaire de la ferme dite du *Bois-des-Moines*, provenant de l'ancienne abbaye de Beaufays, vendue en 1797.

Les biens dépendant de cette ferme sont longés par le chemin de Beaufays au Thier. De l'autre côté du chemin, se trouve une pièce du fonds de M. De Sélys, propriétaire actuel de l'abbaye. Les sieurs Mouton prétendaient avoir le droit de traverser cette pièce pour se rendre à leur ferme et y avaient établi un sentier. M. De Sélys ayant fait boucher le passage, les Mouton l'assignèrent en rétablissement des lieux. Ils soutenaient que le sentier était pour eux un chemin de desserte dont ils avaient la copropriété; que tout au moins c'était un chemin public. Ils se prévalaient aussi des principes sur la destination du père de famille et, subsidiairement, ils demandaient à faire preuve de différents faits justifiant, suivant eux, de leur droit de passage.

Leurs conclusions ont été repoussées par le tribunal de Liége dans les termes suivants :

JUGEMENT. — « Dans le droit :

« Y a-t-il lieu, sans avoir égard aux conclusions principales et subsidiaires des demandeurs, de renvoyer le défendeur de l'action lui intentée?

« Attendu que l'action tend à faire ordonner le rétablissement d'un chemin que le défendeur a supprimé en 1857 en l'incorporant dans sa propriété et qu'elle est fondée :

« 1° Sur ce que le chemin dont s'agit aurait été un chemin de desserte commun entre parties;

« 2° Sur ce que tout au moins il aurait constitué un chemin public servant à l'exploitation de la propriété des demandeurs;

« Qu'enfin 3° les demandeurs sollicitent subsidiairement, à l'appui de ces soutènements, la preuve testimoniale de certains faits dont la pertinence est contestée;

« Considérant :

« 1° Que les chemins de desserte qui, d'après la doctrine et la jurisprudence, diffèrent essentiellement des servitudes de passage et sont susceptibles de possession et de prescription, se révèlent par des caractères propres, de nature à faire présumer que leur existence provient de la mise en commun de parcelles emprises dans différentes propriétés pour l'utilité réciproque des communistes;

« Que ces sortes de chemins forment l'objet d'un droit de copropriété entre les divers propriétaires qui en ont fourni respectivement l'emplacement au moyen de la distraction des parcelles nécessaires pour l'établissement desdits chemins;

« Que la présomption de la mise en commun d'un fonds pour l'établissement d'un chemin de desserte n'est nullement applicable à l'hypothèse où l'état des lieux indique que l'emplacement du chemin n'a pu être fourni par la distraction de parcelles dans diverses pièces de fonds appartenant à plusieurs, mais qu'il a été au contraire formé par un seul propriétaire;

« Considérant que, dans l'espèce actuelle, la propriété des demandeurs n'est sur aucun point limitrophe ou contiguë au chemin en litige; qu'elle en est même séparée toute entière par le chemin de Beaufays au Thier;

« Que le chemin en litige ne longe ni ne traverse des pièces de fonds appartenant à divers particuliers; mais qu'il a été pratiqué dans tout son parcours à travers la propriété du défendeur et que l'état des lieux indique qu'il aurait été originairement distrait de ladite propriété pour l'agrément ou l'utilité de celle-ci;

« Considérant que les demandeurs ne peuvent, dans ces circonstances, invoquer aucune présomption tirée de l'état des lieux pour fonder leur réclamation d'un chemin de desserte commun;

« Qu'en vain les demandeurs invoquent, pour justifier d'un droit de copropriété au chemin, soit la destination du père de famille, soit la disposition de l'art. 694 du code civil;

« Que ces dispositions ne conféreraient, dans l'espèce, aucun

droit aux demandeurs pour réclamer une simple servitude de passage; qu'à plus forte raison elles ne pourraient être invoquées pour fonder la réclamation d'un droit de copropriété;

« Qu'au surplus, la destination du père de famille, qui sert de titre, d'après le code civil, pour les servitudes continues et apparentes, n'était pas même un mode légal d'acquisition de semblables servitudes en 1797, époque à laquelle l'abbaye de Beaufays a été vendue en plusieurs lots;

« Qu'alors, dans le silence de la coutume locale, c'était le droit romain qu'il fallait suivre et que, d'après le fragment d'Ulpien, § 10, liv. VIII, tit. IV, du *Digeste*, la règle : *Quibus est servitus ut ita sit*, ne concernait que les tiers et non les parties en cas de vente; que celles ci devaient stipuler à cet égard *nominatim*; que par suite la destination du père de famille n'était point admise par le droit romain;

« Considérant que les demandeurs ne sont pas mieux fondés à invoquer la disposition de l'art. 694 du code civil, tant parce que cette disposition n'était point en vigueur à l'époque du démembrement de l'abbaye de Beaufays en 1797, que parce qu'elle a pour but de faire revivre, en cas de séparation nouvelle, et ce au moyen du signe extérieur d'une servitude discontinue mais apparente, entre deux héritages originairement distincts et dont l'un était grevé envers l'autre, cette servitude même dont le signe a été conservé, bien que la réunion des deux héritages dans les mains d'un seul propriétaire eût opéré de droit l'extinction par confusion de toute servitude;

« Que, dans l'espèce, l'ancienne abbaye de Beaufays était un seul et même héritage, comprenant notamment le château et les biens appartenant aujourd'hui au défendeur, ainsi que la ferme du Bois-des-Moines acquise par les demandeurs; que dès lors ce n'est point à titre d'une servitude d'une partie de ce domaine à charge de l'autre qu'il aurait pu être fait usage du chemin en litige; que par suite le démembrement opéré en 1797 n'a pu avoir pour effet de faire revivre une servitude qui n'a point existé;

« Considérant :

« 2° Que les demandeurs sont recevables à réclamer *ut singuli* l'usage d'un chemin public qui aurait été indûment supprimé; que ce n'est point au nom de la commune qu'ils agissent, mais qu'ils excipent en leur nom et dans leur intérêt de la vicinalité prétendue d'un chemin contre un autre particulier, qui les aurait abusivement empêchés de jouir ultérieurement dudit chemin supprimé par lui;

« Attendu au fond que les demandeurs n'ont fourni aucune preuve ni indice de la publicité du chemin en litige; qu'ils n'ont point établi ni même cherché à établir que ce chemin fût connu sous une dénomination spéciale; qu'il fût désigné comme limite des biens qu'il traverse dans les titres relatifs à ces biens; ni enfin qu'il eût figuré à une époque quelconque dans les plans terriers au nombre des chemins appartenant à la commune;

« Qu'il résulte au contraire des documents versés au procès par le défendeur que la commune de Beaufays, dans le tableau des chemins publics dressé en exécution de la loi du 10 avril 1841 et approuvé par la députation permanente du conseil provincial le 13 octobre 1847, n'a point classé le chemin en litige au nombre de ses chemins publics et qu'elle l'en a même expressément distingué en le qualifiant de chemin particulier;

« Considérant :

« 3° Que pour justifier par la possession la publicité d'un chemin, il faudrait fournir la preuve de faits de possession non équivoque et à titre de propriété au profit de la commune;

« Qu'il ne peut suffire d'invoquer uniquement des faits de passage soit par le public, soit par celui qui réclame l'usage du chemin; que de tels faits ne sont pas même concluants et admissibles pour établir une servitude de passage (art. 691); qu'à plus forte raison, il ne peut en être fait état pour établir une possession caractérisée à titre de propriété dans le chef de la commune; que le particulier agissant dans son intérêt pour obtenir l'usage d'un chemin qu'il prétend être public ne peut être dispensé de prouver, aussi bien que la commune elle-même devrait le faire, qu'il y aurait eu une possession non équivoque et bien caractérisée du chemin comme chemin public soit par des faits d'entretien, soit par des actes d'autorité et de surveillance;

« Attendu que les faits articulés ne sont point de nature à établir une possession caractérisée;

« Que l'existence de la communication en litige entre deux chemins publics, classés et qualifiés comme tels, n'est point de nature à faire présumer que cette communication serait elle-même publique;

« Que la qualification de *chemin particulier* donnée par la commune exclut même une telle proposition;

« Que l'ancienneté de cette communication n'est pas plus concluante que son existence actuelle ou que son existence à l'époque du démembrement de 1797;

« Que la nécessité de l'usage du chemin en litige, au profit des demandeurs pour l'exploitation de leur ferme, objet du sixième fait articulé, est repoussée par l'état des lieux et par les titres mêmes des demandeurs, qui prouvent que cette ferme n'est point enclavée et qu'elle a au contraire pour tenant et aboutissant le chemin public de Beaufays au Thier;

« Qu'enfin les cinquième et dixième faits ne portent que sur des faits de passage dont la loi présume la précarité;

« D'où il suit que la preuve subsidiairement offerte par les demandeurs n'est point pertinente ni admissible;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Marcotty, substitut du procureur du roi, dans ses conclusions conformes, sans avoir égard à la demande de preuve subsidiairement offerte par les demandeurs, laquelle est non pertinente ni admissible, déclare les demandeurs non recevables et mal fondés dans leur action, etc...»

(Du 30 avril 1860. — Plaid. MMes Hamal, Eug. Moxhon et Kerstenne.)

Observations. — Sur la première question, V. Pardessus, n° 217; Curasson, II, 189; cassation française, 29 novembre 1814; id., 7 avril 1852 (Dalloz, 52, I, 168); cassation belge, 25 février 1841 (41, I, 127); Bruxelles, 16 juin 1852 (Belg. Jud., XII, 360); cass. belge, 13 juillet 1855 (Ibid., XIII, 1361); Liége, 19 novembre 1842 (Pasicrisie, 43, II, 79); Tribunal de Bruxelles, 11 décembre 1852 (Belg. Jud., XI, 1591).

Sur la deuxième question, Demolombe, XII, 806; Brux., 3 juillet 1826; 18 mai 1844 (45, II, 270).

Sur la troisième question, Zachariæ, § 255; Marcadé, art. 694, III; Dalloz, *Servitudes*, 1025; Lyon, 11 juin 1831.

Sur la quatrième question, cassation belge, 1er août 1852.

Sur la dernière question, Gand, 12 janvier 1846 (46, II, 159); Bruxelles, 27 juin 1855 (57, II, 167); id., 18 juillet 1849 (55, II, 202); id., 21 décembre 1857 (Belg. Jud., XVI, 145).

TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE.

Présidence de M. Dommer.

USUFRUIT. — ÉPOUX SURVIVANT. — DISPENSE DE CAUTION. MESURES CONSERVATOIRES.

En matière d'usufruit, la dispense de fournir caution accordée par contrat de mariage à l'époux survivant, n'est pas absolue. Le tribunal a, dans tous les cas, le droit d'ordonner des mesures conservatoires.

(DE LATTHAUWER C. VEECKMAN.)

Jugement. — « Attendu que le § 2 de l'art. 1094 du code civil autorisant l'époux, qui a des enfants, à disposer en faveur de l'autre époux soit d'un quart en propriété et d'un quart en usufruit, soit de la moitié en usufruit seulement, ne règle pas d'une manière spéciale les obligations de l'époux usufruitier et qu'il y a lieu, lorsqu'on consulte l'ancien droit, de recourir à cet égard aux dispositions qui sont communes à tous les usufruitiers;

« Attendu que les dispositions générales du § 1er de l'art. 601 du code civil qui détermine ces obligations, exigent que l'usufruitier donne caution de jouir en bon père de famille, à moins qu'il n'en soit dispensé par le titre constitutif de l'usufruit; que la dispense de donner caution n'est pas d'un caractère si absolu que, quelque respect que l'on doive à la volonté de celui qui institue l'usufruit et quelque latitude que l'on accorde à cette dispense de caution, elle puisse jamais dégénérer en une faculté laissée à l'usufruitier de dissiper ou de faire disparaître les choses soumises à l'usufruit et que les juges dans tous les cas n'auraient pas le droit d'ordonner toutes les mesures convenables pour conserver les droits des nu-propriétaires;

« Attendu qu'il conste au procès que, par contrat de mariage avec feu son premier mari, Pierre-Liévin de Latthauwer, décédé le 9 avril 1845, la défenderesse a été instituée usufruitière de la moitié des biens délaissés par son défunt époux avec dispense de fournir caution; que, dans le courant du mois d'avril 1846, celle-ci, ayant convolé en secondes noces avec Constantin Vandeneste, contracta le 4 mai 1848, conjointement avec son second mari, un emprunt de 1,000 fr.; que plus tard les époux Vandeneste, ayant procédé avec l'autorisation du conseil de famille à la vente de partie des immeubles du patrimoine des mineurs de Latthauwer, ont été obligés en dernier lieu de vendre leur mobilier, les instruments aratoires et tous les fruits pendants par racines de leur ex-

ploitation et qu'ils ne présentent plus aujourd'hui aucune solvabilité ;

« Attendu que les circonstances exceptionnelles dans lesquelles se trouve la défenderesse par suite de son second mariage et de l'état d'indigence où elle est réduite, sont de nature à autoriser le juge sinon à prononcer l'extinction absolue de l'usufruit, au moins à imposer à la défenderesse l'obligation de fournir caution conformément à l'art. 601 du code civil et, à défaut de caution, qu'il sera procédé selon le vœu de l'art. 602 du même code ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Sautois, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, faisant droit, déclare la défenderesse déchue de la dispense de caution... » (Du 28 décembre 1860. — Plaid. MMes Antheunis Leirens, du barreau de Gand, c. Everman.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Chambre correctionnelle. — Prés. de M. Van Aelbroeck.

DÉLIT DE CHASSE. — DÉFAUT DE PORT D'ARMES. — PRESCRIPTION.

Se prescrit par un mois, comme tout délit de chasse, l'action publique du chef de chasse sans port d'armes, en contravention au décret du 4 mai 1812.

Jugement. — « Attendu que si l'on rapproche le décret du 4 mai 1812 de la loi du 26 février 1846, notamment avec son art. 18, il en résulte que toute action du chef de délit de chasse est prescrite par un mois écoulé depuis le jour où le fait a été commis ;

« Et attendu que le fait du chef duquel le prévenu est assigné est indiqué dans la citation comme commis le 28 octobre 1860 ; que le réquisitoire à fin de poursuite est daté du 19 avril et que l'assignation est du 27 du même mois ;

« Par ces motifs, le Tribunal renvoie des poursuites sans frais... » (Du 3 mai 1861. — Tribunal correctionnel de Bruges.)

Appel par le ministère public.

Arrêt. — « La Cour, adoptant les motifs du premier juge, confirme... » (Du 8 juillet 1861.)

Observations. — Peu de questions ont été plus souvent replaidées et ont autant divisé la jurisprudence. La cour de Gand a elle-même décidé précédemment que les faits punis par le décret du 4 mai 1812 ne constituaient pas des délits de chasse dans le sens de la loi du 26 février 1846 ; que, par conséquent, les dispositions de cette dernière loi ne pouvaient s'appliquer au fait d'avoir chassé sans port d'armes ; c'est ce qu'elle a décidé, entre autres, pour l'art. 18 de la loi de 1846, relatif à la prescription d'un mois (contrairement à l'arrêt que nous recueillons aujourd'hui), le 28 novembre 1855 (Belg. Jud., XIV, 287) et le 4 août 1860 (Ibid., XVIII, 1065 ; c'est ce qu'elle a encore décidé pour les conditions de la récidive prévues par l'art. 8 de la même loi, le 26 janvier 1859 (Ibid., XVII, 318) ; c'est enfin ce qu'elle a décidé encore au sujet de l'art. 20, en renvoyant, pour délit de port d'armes de chasse, à la juridiction militaire, un prévenu appartenant à l'armée, par son arrêt du 24 novembre 1858. (Ibid., XVII, 11.)

Les dernières décisions des cours de Bruxelles et de Liége repoussent également la prescription d'un mois : Liége, 8 juillet 1857 (Belg. Jud., XVII, 15) ; Bruxelles, 20 octobre 1857 (Ibid., XV, 1515).

V. également sur la même question : Belg. Jud., X, 771 ; XI, 409 ; XII, 143 et 656 ; Gislain, *le Chasseur Prud'homme*, p. 25, ainsi que les autorités qu'il cite.

VARIÉTÉS.

CONSTRUCTION D'UN PALAIS DE JUSTICE A BRUXELLES. — CONCOURS. RAPPORT DE LA COMMISSION.

Notre recueil s'est occupé à diverses reprises du projet de nouveau palais de justice à Bruxelles. (V. t. XVI, 1662 ; t. XVII, 30.) Le *Moniteur belge* du 14 juillet dernier a publié le rapport adressé à M. le ministre de la justice Tesch, par le jury du concours que le gouvernement avait ouvert. Aucun des vingt-huit projets n'a paru satisfaire complétement au programme. Trois seulement ont été distingués et désignés comme méritant une prime d'encouragement. L'ouverture des billets cachetés joints aux plans a appris que l'auteur du n° 11 est M. L. Backelmans, d'Anvers ; celui du n° 14, M. P. Govaerts, de Bruxelles ; celui du n° 21, MM. Deville et Green, de Londres.

Voici le rapport de la commission :

Monsieur le ministre,

En ouvrant un concours pour la construction d'un nouveau palais de justice à Bruxelles, en appelant les architectes de tous les pays à y prendre part, le gouvernement espérait résoudre enfin les difficultés que soulève un projet dont l'exécution, constamment ajournée, est attendue avec une si légitime impatience.

L'importance et le caractère du monument, la situation du terrain destiné à le recevoir, le chiffre des primes, les conditions mêmes du concours, puisqu'on n'exigeait que des avant-projets, qu'on ne demandait aux concurrents que des idées et qu'on n'assignait à leur imagination aucune limite de prix, tout semblait annoncer que l'appel du gouvernement serait entendu, que la lutte qu'il provoquait serait sérieuse et brillante, que les artistes les plus éminents ne dédaigneraient pas d'entrer en lice et qu'entre un certain nombre de conceptions remarquables à des titres et à des degrés différents, il se produirait au moins une œuvre grande, originale, réunissant tous les éléments d'un travail complet et répondant parfaitement à la destination de l'édifice.

Cet espoir, qui a décidé la ville de Bruxelles à proposer le concours et *la commission du palais de justice* à appuyer auprès de vous, M. le ministre, la résolution de l'administration communale, nous constatons à regret qu'il ne s'est pas réalisé.

Des vingt-huit plans admis au concours, il n'en est aucun que le jury considère comme susceptible d'exécution ; il n'en est même aucun qui lui paraisse remplir d'une manière assez complète les conditions du programme, pour mériter l'un des trois prix fixés à l'art. 5 de l'arrêté royal du 27 mars 1860.

Les concurrents n'ont pas, en ce qui concerne les abords du palais, notablement modifié les données des projets élaborés par MM. les ingénieurs Groetaers et Wellens.

Les distributions, quoique mieux étudiées, n'offrent pas, quant au raccordement des différents services, une combinaison générale satisfaisante.

Mais c'est au point de vue de l'art que le concours a laissé surtout à désirer.

Ce n'est pas que certains projets ne révèlent des qualités réelles ; mais le caractère de l'édifice n'a pas en général été compris, et parmi les projets qui ne sont point ou bizarres ou vulgaires, il en est peu dont l'ordonnance et le style conviennent à un palais de justice.

Le jury, vous le savez, M. le ministre, n'a pas cru devoir s'occuper de quatre projets déposés au département de la justice après le délai fixé pour la remise des plans.

Les 28 projets admis au concours ont été disposés dans l'ordre suivant et publiquement exposés pendant un mois.

Numéros.	Devises ou marques.
1	« Tous les Belges sont égaux devant la loi. »
	« Toutes les lois émanent de la nation. »
2	« Paix et progrès. »
3	« Une main tenant une balance. »
4	« Il s'en faut peu que la justice et la religion n'aillent de pair dans la république. »
5	« Tous les hommes sont égaux devant la loi.
	« La justice punit ceux qui l'enfreignent. »
6	« *Honor alit artes.* »
7	« L'espérance est une riante perspective qui cache le terme du voyage. »
8	« Peine, hasard, malheur et souffrance ; dans les beaux-arts voilà comme on commence. »
9	« Les Belges sont égaux devant la loi. »
10	« Le mot *Londres* dans un cercle. »
11	« *Thu was soll, kom was woll.* »
12	« Corona. »
13	« Pour produire un effet de magnificence en architecture, trois choses sont nécessaires : grandeur de dimension, simplicité de dessin et décoration appropriée. »
14	« *Themidi et Urbi.*

15 « Le progrès par l'union. »
16 « Un niveau triangulaire dans un cercle. »
17 « *Nisi Dominus.* »
18 « La justice est égale pour tous. »
19 « 28 juillet 1858. »
20 « Bien faire et laisser dire. »
21 « *Sic nos non nobis.* »
22 « C'est à force de se tromper que l'homme devient habile. »
23 « Amair. »
24 « Les monuments sont la gloire d'un peuple; ils perpétuent le souvenir des plus beaux règnes, comme aussi celui des époques les plus prospères. »
25 « Etudes d'après l'antique feuille d'acanthe. »
26 « Aucune moisson ne vient sans un grand travail. »
27 « Un écusson au chiffre royal et un drapeau belge; le tout surmonté d'un soleil. »
28 « *Sempre avanti.* »

Le jury s'est réuni plusieurs fois pour examiner en commun les plans dont ses membres avaient pris individuellement connaissance. Il a discuté chaque projet en particulier et entendu, sur chacun d'eux, les observations des membres qu'il avait spécialement chargés de les étudier dans tous leurs détails, puis, procédant par voie d'élimination, jusqu'à l'adoption des projets jugés dignes de récompense, il a successivement écarté les plans exposés sous les nos 2, 3, 7, 8, 9, 12, 13, 16, 17, 18, 19, 22, 23, 24, 25, 26, 27 et 28.

Les dix projets réservés ont fait l'objet d'un nouvel examen et d'une discussion approfondie, et les nos 1, 3, 4, 6, 10, 15 et 20 ont été éliminés à leur tour.

Le no 20 est, à peu de chose près, la reproduction d'un plan publié depuis plusieurs années, et cette circonstance seule, à part les défauts du projet, a paru suffisante au jury pour l'exclure du concours.

Le no 3 est défectueux au point de vue de l'art, comme sous le rapport des distributions intérieures, mais, seul de tous les concurrents, l'auteur a compris le parti qu'on peut tirer de la situation du palais qui dominera toute la partie basse de la ville.

Disposant donc l'édifice de manière à donner à la façade latérale vers la rue des Minimes autant d'importance qu'à la façade de la place, il dégage entièrement, de ce côté, la base du monument, et s'attache à produire l'effet pittoresque dont la position topographique de Bruxelles semble devoir multiplier l'occasion et qu'on a presque toujours négligé. Cette idée, qui ne rachète pas les défauts du plan, mérite néanmoins une mention spéciale, et le jury croit devoir, M. le ministre, la signaler à votre attention.

Trois projets restaient en présence : les nos 11, 14 et 21. Ils furent de nouveau examinés en détail; les qualités et les défauts en furent longuement discutés, et le jury, passant au vote, décida, à l'unanimité des quatorze membres présents, qu'il n'y avait pas lieu de décerner de prix.

Satisfaisant ensuite à l'art. 4 de la disposition ministérielle du 21 septembre 1860, et prenant en considération la difficulté du programme, les études et les travaux qu'il a nécessités, le talent dont quelques concurrents ont fait preuve, le jury décida, également à l'unanimité, qu'il y avait lieu d'accorder des encouragements pécuniaires.

Il désigna, comme dignes de cette faveur, à l'unanimité, les projets nos 11 et 14, et, par 10 voix contre 4, le projet no 21.

Le chiffre des encouragements fut fixé, à l'unanimité, pour le no 11, à la somme de 2,000 à 2,500 fr., et, pour les deux autres projets, à la somme de 1,500 fr.

Le jury considère le no 11 (1) comme celui de tous les projets qui révèle le plus de talent et de science. Il a certainement de grands défauts; l'air manque, en général, à l'intérieur du palais, et les différents services semblent resserrés dans un espace trop étroit; mais l'habileté avec laquelle l'artiste les relie les uns aux autres, la simplicité du plan, le style noble et sévère des salles des pas perdus placent incontestablement ce projet au premier rang des plans admis au concours.

Le no 14 (2) est dépourvu de toute grandeur d'aspect. L'architecture est élégante, mais le style n'est pas approprié au caractère de l'édifice. Si l'agencement général des locaux n'est pas bien conçu, les dépendances de chaque service se groupent convenablement autour de leur centre. Ce projet, en somme, révèle du goût, atteste un travail consciencieux et dénote des études dont on doit équitablement tenir compte à l'artiste.

L'auteur du no 21 (3) comprend mieux peut-être qu'aucun de ses concurrents la grande architecture.

La disposition de la cour centrale et des quatre entrées est remarquable. Mais la distribution des services devrait subir un remaniement complet, et ce remaniement ne pourrait s'opérer qu'aux dépens de l'heureuse combinaison de la cour et des entrées, qui fait le principal mérite du plan.

Le projet ne satisfait donc point aux exigences du programme. Il a paru cependant digne d'une distinction, tant pour la disposition que nous avons signalée que pour le caractère monumental des façades, dont quelques détails d'un goût équivoque pourraient disparaître sans nuire à l'effet de l'ensemble.

Le jury n'avait pas seulement à vous désigner, M. le ministre, les projets qu'il jugeait dignes de récompense. Votre dépêche du 20 février 1861 (4e division, 1er bureau, no 5575) lui demande, au cas où il n'y aurait pas lieu, suivant lui, de décerner les primes fixées à l'art. 5 de l'arrêté royal du 27 mars 1860, de faire connaître ses vues sur les mesures à prendre par l'administration pour parvenir au but et être mise en possession de plans qui répondent au programme.

Le jury pense, à cet égard, qu'un nouveau concours livrerait l'exécution du palais de justice à des incertitudes et des lenteurs auxquelles il est urgent de mettre un terme; car la valeur des terrains à exproprier augmente tous les jours et les crédits votés par la législature sont près d'être périmés. Il est d'avis que le moyen le plus sûr et le plus prompt d'atteindre un résultat favorable, c'est de désigner sans retard un architecte, que le gouvernement choisira parmi ceux dont l'expérience et la réputation lui donneront les garanties de succès les plus sérieuses.

Cet architecte, auquel un petit nombre de magistrats seraient adjoints pour l'éclairer sur les besoins des services judiciaires, aurait, quant à la position du palais, à son périmètre, à la configuration et aux dimensions de la place au fond de laquelle il doit s'élever, la latitude que le programme accordait aux concurrents.

La place, le palais, les rues qui l'entourent constituent, en effet, un ensemble dont une pensée unique doit coordonner toutes les parties.

La forme et l'étendue de la place dépendent notamment de l'ordonnance et des proportions de l'édifice; elles ne peuvent être déterminées que d'après les plans définitifs du palais et avec le concours de l'architecte qui les aura dressés.

Le jury croit qu'il est possible à un architecte habile d'arrêter en quelques semaines la position du monument et la surface que doivent occuper la place et le palais. Ces points fixés, les acquisitions à faire pourraient être immédiatement poursuivies, et quand l'architecte aurait achevé ses dessins, le terrain serait libre et préparé à recevoir les constructions.

L'étude des plans admis au concours a laissé dans l'esprit des membres du jury des doutes sérieux sur la suffisance de la superficie affectée au palais dans l'art. 2 du programme annexé à l'arrêté royal du 27 mars 1860. Peut-être faudrait-il permettre à l'architecte de dépasser de quelques mètres, vers la rue de l'Artifice, la ligne extrême du projet de M. l'ingénieur Wellens. La nécessité de ce développement semble surtout résulter de la disposition que présente le no 11. Ce plan, le plus condensé de tous, ne parvient à réunir dans la limite du programme les locaux exigés qu'en supprimant à peu près les cours à galeries, et en conservant, sur les côtés et sur la façade postérieure du palais, la déclivité du terrain.

En terminant sa mission, M. le ministre, le jury exprime encore le regret de n'avoir pas d'autres propositions à vous soumettre.

Son appréciation semblera sévère; mais l'indulgence eût été de la faiblesse dans une affaire de cette importance. Le jury ne pouvait oublier, sans manquer à la confiance que vous avez mise en lui, qu'il s'agit du monument civil le plus important que l'on ait songé à élever en Belgique depuis 1830; que la construction projetée va contribuer à régénérer tout un quartier de la capitale; qu'il y aurait une faute irréparable à remettre ce magnifique travail en des mains inhabiles, et que l'avis que vous demandez, M. le ministre, peut déterminer votre décision.

Recevez, M. le ministre, les assurances de notre haute considération.

Pour le jury :
Le président,
M.-N.-J. Leclercq.

Le secrétaire.
J. de Rongé.

Bruxelles, le 21 mai 1860.

(1) « *Thu was soll, kom was wool.* »
(2) « *Themidi et Urbi.* »
(3) « *Sic nos non nobis.* »

BRUXELLES. — IMP. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 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 — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Boulevard du Jardin Botanique, 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.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Fonson.

EXPERTISE. — NULLITÉ. — FORMALITÉ SUBSTANTIELLE. — MANIÈRE DE PROCÉDER. — PAPIERS DOMESTIQUES. — ENQUÊTE. — DEMEURE. — INTERPELLATION. — POINT DE DÉPART. — INDUSTRIEL. ACCIDENT. — CHÔMAGE FORCÉ. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — EXPLOITATION CHARBONNIÈRE.

Le juge ne peut prononcer la nullité d'une expertise qu'en cas d'omission d'une formalité substantielle, lorsque cette omission a pour effet d'empêcher que l'acte de procédure remplisse le but qui lui a été assigné par la loi.

Les experts ne peuvent procéder que collectivement aux constatations spécialement ordonnées par le jugement; mais les recherches préliminaires et de détail peuvent être confiées aux soins de l'un d'eux.

Les experts peuvent valablement puiser leurs renseignements dans les livres et papiers domestiques de l'une des parties, sauf ensuite à vérifier l'exactitude et à apprécier la justesse de ces indications.

Les experts ont le droit de puiser les motifs de leur décision dans un procès-verbal d'enquête non encore apprécié par le juge.

L'interpellation du créancier au débiteur n'est nécessaire que pour constater la demeure et non pour en fixer le point de départ.

Arrivant un chômage forcé par suite d'accident, l'auteur de l'accident doit à l'industriel lésé compte de tous ses frais généraux pendant la durée du chômage, notamment des intérêts des capitaux employés par lui dans son industrie, qu'ils proviennent de mises ou d'emprunts.

Dans ce même cas de chômage forcé, une société charbonnière ne pouvant avoir tout à la fois le bénéfice du charbon exploité et le charbon à exploiter, n'a droit à d'autre indemnité, pour retard dans la perception et la jouissance de son bénéfice, qu'aux intérêts, pendant toute la durée du chômage, de la somme dont elle eût bénéficié si le chômage n'avait pas eu lieu.

(LA SOCIÉTÉ DE BONNE-VEINE C. LA SOCIÉTÉ DU GRAND-HORNU.)

Nous reproduisons les conclusions prises par M. Haus, substitut, dans cette importante affaire.

Il s'est exprimé en ces termes :

« Le procès actuel est un procès en dommages-intérêts des plus compliqués. Pour procéder avec ordre et clarté, nous diviserons nos conclusions en trois parties.

Dans la première, nous fixerons les bases du litige en jetant un coup d'œil sur la marche du procès, sur les éléments d'appréciation auxquels il faut s'attacher et sur les faits généraux.

Dans la deuxième, nous discuterons les questions générales de dommages-intérêts.

Dans la troisième, nous traiterons les différents points spéciaux.

PREMIÈRE PARTIE.

Par acte du 12 avril 1844, la société charbonnière du Grand-Picquery remit en bail à forfait à Antoine Ducobu fils l'exploitation d'une partie déterminée des charbons faisant partie de sa concession, sous les conditions notamment de se procurer à ses frais une machine d'exhaure et de payer en argent le dixième de la valeur brute du charbon extrait.

Le 26 mars 1848, la société du Grand-Picquery autorisa Antoine Ducobu fils à former une société avec Boulogne.

Le 31 août 1849, Antoine Ducobu fils et Boulogne constituèrent la société de Bonne-Veine, demanderesse en cause.

Des actes des 22-31 mai 1850 étendirent le bail primitif et réglèrent l'acquisition de la machine d'exhaure dont nous venons de parler.

Ce fut en exécution de ses engagements que la Société de Bonne-Veine, à la date du 16 juillet 1850, conclut avec la société du Grand-Hornu une convention relative à la machine d'exhaure susdite. Comme ce contrat est la cause et le fondement du procès actuel, il importe d'en citer quelques articles :

« Art. 1er. La société du Grand-Hornu s'engage à fournir et à monter à la société de Bonne-Veine, sur le puits d'aérage de la fosse Sainte-Hortense, une machine d'épuisement à traction directe, à simple effet et sans condensation, capable d'extraire régulièrement 55 mètres cubes d'eau d'une profondeur de 200 mètres en une heure. Pour produire cet effet, la machine devra fonctionner sous une pression manométrique de trois atmosphères et ne donner plus de neuf coups par minutes.

« Art. 8. La société du Grand-Hornu devra fournir, dans le délai d'un mois à partir de la signature du contrat, les plans de maçonnerie à exécuter et l'emplacement des bois nécessaires dans le puits, ainsi que le nombre et les dimensions de ces derniers.

« Art. 9. Le transport et le montage de toutes les pièces composant la machine et les pompes devront être effectués aux frais de la société du Grand-Hornu. La mise en activité devra avoir lieu le 15 janvier 1851 au plus tard, pourvu toutefois que la société de Bonne-Veine mette son puits et les maçonneries à la disposition du Grand-Hornu trois mois avant cette époque. »

D'après ce contrat, le Grand-Hornu s'engageait envers Bonne-Veine, non-seulement à lui livrer une machine d'exhaure dans des conditions déterminées et dans un certain délai, mais encore à faire en sorte que cette machine fût en activité le 15 janvier 1851. En un mot, le Grand-Hornu promettait d'extraire les eaux de Bonne-Veine à cette date.

Cette promesse ne fut pas tenue. La mine fut inondée. Il y eut chômages, dégâts, frais frustratoires, et par suite action en dommages-intérêts sur le mérite de laquelle le tribunal est appelé à statuer.

Cette action donna lieu à une articulation de faits et à une demande à preuve par experts et par témoins qui fut accueillie par jugement du 18 janvier 1854, pour tous les points, à l'exception des premier, deuxième, dix-huitième, vingt-unième, trente-huitième et trente-neuvième faits reconnus et avoués.

L'enquête directe eut lieu le 22 juin 1854 et jours suivants.

L'expertise commencée en mars 1854 par MM. Toilliez, Delhaise et De Simony, fut terminée en janvier 1857.

Par requête signifiée le 22 janvier 1859, la société du Crachet et de Picquery, qui était aux droits de l'ancienne société du Grand-Picquery par acte du 9 novembre 1859, intervint en cause pour le paiement de son denier.

Le 22 février 1859, le tribunal ordonna que l'affaire serait instruite par écrit, et par suite différents mémoires furent échangés.

Les pièces à consulter sont nombreuses et volumineuses. Il y a l'enquête, l'expertise et les mémoires des parties.

Mais avant d'aller plus loin, il faut nous fixer sur le point de savoir si l'expertise doit être maintenue ou annulée.

La société du Grand-Hornu soutient qu'elle est nulle. Son système s'appuie sur les considérations suivantes : Elle recherche d'abord quels sont, en matière de nullités de rapports d'experts, les principes généralement consacrés par le code de procédure. Voici comment elle les expose dans son mémoire du 16 mars 1859 : « Ces principes sont qu'il n'y n'a point ou presque point

de nullités prononcées pour défaut de forme, mais qu'il y a nullité de rapport d'experts comme de tout autre acte de procédure, toutes les fois que l'acte critiqué est vicié dans sa substance, toutes les fois qu'il manque d'un des caractères dont la réunion est indispensable pour constituer un rapport d'experts. C'est la doctrine de Rodière. On lit dans son *Traité de la procédure civile*, t. II, p. 17 : « La loi qui dans le titre des enquêtes s'est montrée « en quelque sorte prodigue de nullités, ne prononce pas une seule « fois cette peine dans le titre des rapports d'experts. La consé- « quence qu'on doit tirer de ce silence, c'est que les expertises « ne peuvent être annulées que pour cause de nullité substan- « tielle. » Puis, il se demande dans quels cas l'irrégularité commise peut être considérée comme une nullité substantielle ; et il cite à cet égard, à titre d'exemples, les cas suivants :

1° Si quelqu'un des experts n'avait pas les qualités requises pour exercer les fonctions d'expert, par exemple s'il était frappé de la dégradation civique ;

2° Si les experts ou l'un d'eux n'avaient pas prêté serment ou avaient prêté serment dans les mains d'un juge autre que celui commis ;

3° Si le droit de défense de l'une des parties avait été gêné ou paralysé dans son exercice.

On peut consulter aussi sur ce point Dalloz, V° *Expertise*, n° 8. La question est donc de savoir si les irrégularités commises par MM. Tolliez, Delhaise et de Simony doivent être considérées comme viciant le rapport d'experts dans sa substance. »

Après cet exposé de principes, la société du Grand-Hornu propose trois moyen de nullité :

1er *moyen*. L'expertise n'est pas l'œuvre collective des trois experts.

Avant de répondre à ce moyen, voyons la règle qui doit nous diriger :

Toute expertise renferme des opérations intellectuelles, la détermination des bases sur lesquelles il faut asseoir une appréciation, et l'appréciation ou la combinaison de ces bases. En d'autres termes, toute expertise suppose l'intelligence de l'expert appliquée à choisir, à apprécier, à combiner des faits. Quant à l'opération matérielle de fournir des bases, des données, ou des faits sur lesquels puisse porter une expertise, ce n'est plus là une œuvre d'expert ; c'est une œuvre en dehors de l'expertise. Aussi n'a-t-on jamais contesté que ces données soient valablement fournies aux experts par le premier venu sans qu'il y ait nullité de rapport d'experts. Tous les jours on voit des expertises appuyées sur des renseignements qui viennent des parties intéressées elles-mêmes ou d'un tiers. Et si les renseignements peuvent émaner de ces personnes, à plus forte raison peuvent-ils venir d'un des trois experts lui-même. Si, par exemple, la reconstruction d'un puits était jugée nécessaire par tous les experts, et s'il fallait d'après eux, pour en calculer le coût, mesurer la profondeur du puits, on ne pourrait pas exiger que pour ce fait matériel seul tous les experts se rendissent sur les lieux, descendissent dans l'eau pour procéder au mesurage. Les données fournies par l'un d'entre eux doivent suffire, s'il est démontré que pour tout le reste, c'est-à-dire pour tout ce qui est la véritable œuvre des experts, ils ont agi collectivement et ont fait ensemble tous les calculs. C'est dans le sens des principes que nous venons d'exposer qu'il faut entendre ce que disent Dalloz, n° 200, V° *Experts* : « Dans aucun cas et sous aucun prétexte, les experts ne peuvent *procéder* séparément ; » et Thomine Desmazures, sur l'art. 320 du code de procédure civile : « Les experts doivent tous se transporter sur les lieux et faire ensemble la visite des objets. Ils ne peuvent rien décider les uns en absence des autres. Ils ne peuvent déléguer à l'un d'eux le soin de faire la visite et d'en référer aux autres. En un mot, ils ne peuvent *opérer* qu'étant réunis. » *Procéder* et *opérer* pour un expert, c'est faire acte d'expert, c'est appliquer son intelligence au choix, à l'appréciation ou à la combinaison de faits ou de données ; ce n'est pas fournir ces faits mêmes ou ces données purement matérielles. C'est ce qui a été décidé au surplus par deux arrêts de la cour de Bruxelles, du 11 novembre 1840 et du 4 août 1849.

Voilà la règle. Voyons maintenant l'application :

Les experts ont à apprécier la détérioration du mobilier industriel de Bonne-Veine. Ils sont d'avis que pour la fixer, il faut prendre copie à Bonne-Veine de l'inventaire arrêté par la demanderesse le 31 décembre 1851. La résolution de recourir à cet inventaire, l'appréciation dudit inventaire sont des œuvres d'experts. Ces actes ont été posés par les trois experts réunis (Rapport des experts, p. 175, 176). Le fait matériel de prendre une copie n'était pas un fait d'expertise. Il pouvait être délégué à l'expert Delhaise, et dès lors la délégation est à l'abri de la critique.

Les experts ont fait une seconde délégation que voici : Ils pensent que l'indemnité due par Hornu à Bonne-Veine pour retard dans la jouissance des bénéfices qu'aurait procurés l'exploitation pendant la durée du chômage imputable à Hornu, est du capital de ces bénéfices. Ils estiment cependant que Bonne-Veine ne peut pas recevoir les bénéfices en conservant le charbon ; que lorsqu'elle exploitera ce charbon, elle devra tenir compte de ces bénéfices. Ils admettent que cette exploitation n'aura lieu qu'à la fin de la concession. Par là ils sont amenés à calculer la durée de la concession. Pour y parvenir, ils croient qu'il faut déterminer le nombre d'hectolitres de charbon concédés et diviser ce nombre par la moyenne de l'extraction actuelle. Mais pour avoir le nombre d'hectolitres de charbon que contient la concession, il faut des données matérielles, et après, des calculs faits d'après ces données. Ici de nouveau tous les raisonnements, toutes les opérations intellectuelles sont faits par les experts réunis. Ils arrêtent ensemble les moyens de parvenir à une solution. Ils font ensemble des calculs (Rapport des experts, p. 189, 183, 184). La délégation ne s'applique qu'à des faits matériels. L'expert Delhaise est chargé de prendre des dimensions sur les plans de Bonne-Veine.

Vient une troisième délégation dans le cas suivant : les experts, pour fixer le prix de revient, veulent déterminer à l'hectolitre le coût des travaux préparatoires. Pour y arriver, ils cherchent à connaître les tranches de houille susceptibles d'être exploitées par les travaux préparatoires existants. Ils pensent que ces renseignements peuvent être fournis par les plans. M. Delhaise est chargé de prendre ces renseignements (Rapport des experts, p. 183, 184). Ici de nouveau, l'expertise est collective et la délégation ne porte que sur des faits matériels.

2e *moyen*. Défaut de critique et de discussion, violation de l'art. 1331 du code civil.

Voici comment la défenderesse formule ce grief :

« Supposons qu'une contestation s'élève entre Pierre et Paul pour le prix d'un meuble construit par le premier pour le second ; qu'une expertise soit ordonnée pour savoir ce que vaut le meuble litigieux et que le rapport des experts soit ainsi conçu :

« Première partie. D'après les feuilles de paiement des salaires et les registres de comptabilité de Pierre, les experts dressent le tableau suivant :

Bois.	Main-d'œuvre.	Vernis.
20 francs.	20 francs.	10 francs.

« Deuxième partie. Ainsi que les experts l'ont constaté dans la première partie, le meuble fabriqué par Pierre pour compte de Paul a coûté :

Bois, vingt francs.	20
Main-d'œuvre, vingt francs. .	20
Vernis, dix francs	10

« Conclusion. Les experts sont d'avis que le meuble doit être payé cinquante francs.

« Serait-ce là un rapport d'experts, une œuvre de discussion et de raisonnement propre à éclairer le juge?

« Eh bien ! qu'on dégage l'écrit de MM. Toilliez, Delhaise et de Simony de tout ce fatras de détail dont ils l'ont encombré, qu'on en recherche la trame, et l'on verra qu'il n'y a sur les points les plus importants pas plus de critique et de discussion que dans le rapport cité plus haut.

« Au lieu d'évaluer le préjudice d'après les règles que leur fournit la science et les données que leur procure la pratique journalière de leur profession, ils vont constamment chercher ailleurs les bases et les chiffres de leurs évaluations, ce qui est une première faute ; et ils les ont cherchés, non pas dans les écritures d'un charbonnage analogue à Bonne-Veine, mais dans les écritures de Bonne-Veine, seconde faute plus grave encore que la première ; et ils ont accepté les chiffres de Bonne-Veine sans les contrôler, sans les discuter, ou du moins sans dire comment ils les avaient contrôlés ou discutés. »

Il n'est pas difficile de réfuter cette argumentation ; et pour opposer exemple à exemple, supposons un médecin qui va voir quelqu'un atteint d'une maladie bien connue, de la fièvre par exemple. Que fera-t-il? Il examinera le malade, donnera des conseils et des remèdes et s'en ira. De ce que dans l'espèce il n'y a pas de traces de raisonnement s'en suivra-t-il que le médecin n'aura pas raisonné? Evidemment non. La science et l'expérience lui auront tenu lieu de raisonnement. Le tact l'aura empêché de faire étalage de sa science. Considérer comme le meilleur médecin celui qui affiche le plus d'érudition, c'est nous reporter au temps des médecins de Molière.

Ce que nous venons de dire du médecin s'applique à l'expert. Ses connaissances spéciales et la pratique lui permettent le plus souvent de se prononcer vite. Le tact l'engage à ne pas faire inutilement montre d'érudition. Dans les affaires simples, la science de l'expert n'est pas celle de mettre par écrit des syllogismes et de faire des dissertations, mais de choisir et d'apprécier des bases sur lesquelles les juges puissent appuyer une décision. Dès qu'un

expert a déterminé ces bases, on peut être assuré qu'il a raisonné, par cela même que toute détermination a une raison d'être et se fonde sur un raisonnement. Nous comprenons que les parties dans leurs plaidoiries puissent admettre ou rejeter les bases fixées par l'expertise; mais nous ne comprenons pas qu'il leur soit permis d'en faire abstraction et de demander la nullité d'un rapport d'experts par cela seul qu'on ne verrait pas dans ce rapport des traces de raisonnement. Un système pareil conduirait tout bonnement à annuler les expertises appuyées sur les meilleures raisons, par cela seul que ces raisons n'auraient pas été insérées dans le rapport.

Nous allons plus loin et nous soutenons non-seulement qu'il ne peut être question de nullité, mais que les experts, en recourant à la comptabilité et aux livres de la demanderesse à l'effet de déterminer certaines dépenses, sont à l'abri de toute critique. La société d'Hornu semble être de notre avis dans ses conclusions du 16 novembre 1858; car, lorsqu'il s'agit de calculer les bénéfices qu'aurait réalisés Bonne-Veine pendant le chômage de son exploitation, elle voudrait les voir déterminer par des papiers de Bonne-Veine. Si ces papiers doivent être consultés pour les bénéfices, pourquoi faut-il les écarter pour les dépenses, qui en définitive, servent de base aux bénéfices. La raison, d'ailleurs, qui motive leur production dans l'un cas ne milite-t-elle pas dans l'autre cas? Cette raison n'est-elle pas l'état réel des affaires de Bonne-Veine, état qui peut être bien différent de celui d'autres charbonnages ou d'un charbonnage considéré d'une manière abstraite. Les bénéfices des différents établissements charbonniers ne sont pas les mêmes. N'en est-il pas ainsi des dépenses? Pour établir le gain et les frais d'une mine, ne faut-il pas recourir à la comptabilité, aux livres, aux documents de cette mine, sauf à les faire contrôler et vérifier par les connaissances spéciales des experts? Une expertise appliquée à la comptabilité du charbonnage même dont il s'agit de déterminer les dépenses ou les bénéfices, offre de grandes garanties. Les écritures d'une société charbonnière méritent confiance. Elles fournissent des données positives, nullement hypothétiques, et d'autant plus certaines qu'elles passent par l'examen des experts. Recourir à d'autres mines et prendre le relevé de leurs dépenses pour constater celles d'une mine déterminée, c'est faire fausse route et se lancer dans le vague. C'est ce que les experts dans l'espèce actuelle n'ont pas voulu. Ils ont à bon droit consulté les écrits de Bonne-Veine, tout en les contrôlant et les vérifiant. Les traces de vérifications sont nombreuses (V. le Rapport des experts : sur le fait 17, p. 58, 159, 147, 148; sur le fait 19, p. 123; sur le fait 29, p. 73 à 75, 157, 158; sur le fait 36, p. 87, 163; sur le fait 37, p. 165; sur le fait 53, p. 98, 114, 115, 186, 99, 100 à 116, 182 à 188). Et si, dans des circonstances données, les experts ont alloué les dépenses entières, c'est évidemment parce que, d'après leurs connaissances spéciales, ils ne les ont pas trouvées exagérées.

Il va de soi, enfin, qu'il ne peut être question de la violation de l'art. 1331 du code civil. Ce n'est pas la demanderesse qui prétend se faire un titre de ses registres et de ses papiers domestiques. Ce sont les experts qui, justement comme nous venons de le voir, cherchent dans ces papiers, non pas des preuves, mais des éléments d'appréciation, tout en les contrôlant par leurs connaissances spéciales, et qui abandonnent ces éléments à la réflexion et au jugement du tribunal.

3e *moyen*. Excès de pouvoir et violation du droit de la défense.

Relativement à l'excès de pouvoir, Hornu dit qu'en maints endroits de leur travail, les experts, pour apprécier l'existence et la portée d'un fait, se fondent sur les dépositions des témoins entendus dans l'enquête. Elle soutient que les experts n'avaient pas ce droit, et pour le prouver, elle cite des autorités d'après lesquelles il n'est pas permis à des experts de tenir une enquête.

Il y a ici une confusion d'espèces manifeste. On ne peut pas raisonner par analogie d'un cas à l'autre. Autre chose est tenir une enquête, autre chose la consulter. Au juge appartient le droit de procéder à une enquête. A l'expert celui d'appliquer son intelligence aux faits acquis au procès. Toute expertise suppose des faits préalables, et par conséquent la mention de ces faits dans un rapport. Lui enlever cette base, c'est la supprimer. Et comme ces faits ne sont d'ordinaire mis au jour que par les pièces du procès, titres ou enquêtes, il faut bien que ces titres ou enquêtes puissent être consultés et mentionnés. (Cassation, 22 avril 1840; Liége, 8 avril 1840.) L'expert doit connaître les faits tout comme le jurisconsulte appelé à donner un avis sur un procès déterminé, ou le médecin légiste consulté dans une affaire criminelle. Le droit de rechercher les faits, inséparable de toute expertise, n'offre d'ailleurs aucun inconvénient sérieux. Il appartient aux parties de discuter la portée des titres ou des enquêtes, et par conséquent, de détruire des appréciations fausses faites par l'expert et portant sur les faits d'une cause.

Il faut rejeter également le grief d'Hornu pour ce qui regarde la prétendue violation du droit de la défense, en ce qu'elle n'aurait pas été appelée à présenter des observations sur la portée de l'enquête. La défenderesse confond le droit de plaidoirie ou de discussion des éléments d'une affaire, droit qui ne commence que lorsque une affaire est complétement instruite et en état, avec le droit de défense pendant l'instruction d'une affaire et au fur et à mesure que des faits se produisent. Il va de soi qu'il ne peut être question ici que de ce dernier droit, puisqu'il s'agit d'une cause qui s'instruit. A ce point de vue il faut distinguer entre les faits déjà acquis par les pièces d'un procès et les faits dus à des opérations ou constatations subséquentes. Les premiers sont entrés dans la procédure sous le contrôle des parties. Lorsqu'il s'agit des faits d'une enquête par exemple, et c'est l'espèce, les parties ont été présentes à l'enquête et ont pu faire toutes interpellations et observations qu'elles jugeaient nécessaires ou utiles. Le droit de défense, pour ce qui regarde l'instruction par enquête, est épuisé. Il en est autrement des faits qui ne sont pas encore acquis au procès, et qui par exemple, ne sont mis en lumière et n'entrent dans la procédure que par les connaissances spéciales des experts. Ces faits nouveaux doivent pouvoir être contrôlés par les parties. C'est dans ce dernier sens qu'il faut entendre les art. 315 et 317 du code de procédure civile et le jugement du tribunal de Bruxelles en date du 3 novembre 1855, jugement conçu comme suit :

« Attendu que l'art. 315 du code de procédure civile veut qu'il soit donné connaissance aux parties du lieu, du jour et de l'heure de l'opération des experts;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 317 du même code, les parties peuvent faire aux experts tels dires et réquisitions qu'ils jugent convenables;

« Attendu qu'il résulte de ces dispositions combinées que les parties doivent être mises à même de *contrôler le travail des experts et de leur soumettre des observations sur les éléments d'appréciation qu'ils rassemblent;*

« Attendu que la présence ou l'appel des parties aux opérations de l'expertise touche au droit de défense et constitue, dès lors, une formalité substantielle dont l'inobservation entraîne la nullité de l'expertise;

« Attendu, en fait, qu'après avoir, le 14 novembre 1853, régulièrement procédé, en présence des parties, à une première vérification, les experts ont, le 21 du même mois, en l'absence des parties et sans les avoir appelées, *constaté des faits nouveaux* sur lesquels se fonde en partie l'avis qu'ils ont exprimé;

« Qu'il s'en suit, d'après le principe précédemment énoncé, que cet avis est sans autorité dans la cause et doit être considéré comme non avenu. »

Or, dans l'affaire actuelle, les experts n'ont pas procédé, en l'absence des parties, *à la constatation de faits nouveaux,* mais à à la mise en lumière et à la mention de faits déjà acquis au procès par enquêtes tenues contradictoirement. Ce qu'ils ont fait, c'est rechercher les faits du procès dans les pièces de la procédure, et notamment dans les enquêtes. En se livrant à cette recherche, toute naturelle et nécessaire d'ailleurs, ils n'ont nullement porté atteinte au droit de la défense. La défenderesse avait été appelée précédemment à présenter ses observations sur les enquêtes. Elle conservait encore le droit, lors des débats, de se défendre si elle croyait avoir été lésée par les mentions faites par les experts et portant sur certains points desdites enquêtes.

Après avoir jeté un coup d'œil sur la marche de cette affaire et fixé les éléments de preuve qu'elle présente, il faut que nous fassions ressortir les faits généraux, points d'appui des discussions qui vont suivre.

D'après le contrat du 16 juillet 1860, passé entre la société de Bonne-Veine et la société du Grand-Hornu, la machine d'exhaure que la seconde s'engageait à livrer à la première devait être en activité au plus tard le 15 janvier 1851, pourvu toutefois que la société de Bonne-Veine mît, trois mois à l'avance, son puits d'aérage et ses maçonneries à la disposition de la société du Grand-Hornu.

La société de Bonne-Veine se trouva dans l'impossibilité de satisfaire à cette dernière clause du contrat, parce que la société d'Hornu, qui d'après la convention devait fournir les plans de maçonneries un mois après la signature du contrat, c'est-à-dire au mois d'août, ne les fit parvenir que le 30 septembre 1850 (V. la correspondance à cette date).

Les maçonneries et le puits de Bonne-Veine furent prêts le 15 novembre 1850 (V. la correspondance).

Pendant les débats (V. les mémoires de Bonne-Veine), Bonne-Veine ne se refusa pas à reculer jusqu'au 15 février 1851 la mise en activité de la machine. Elle consentit, bien qu'Hornu fût en faute, à lui laisser le bénéfice des trois mois stipulés par le contrat.

La date du 15 février 1851 était donc celle de la mise en activité de la machine d'exhaure. Bonne-Veine pouvait et devait croire qu'au moins à cette date l'épuisement de ses eaux serait

effectué par la machine promise. Elle cessa complétement son exploitation à partir du 28 septembre 1850, et se mit en mesure, par des travaux de raccommodage et de réparation, à la reprendre en 1851 (V. le rapport des experts, p. 33 et suiv.)

L'exploitation de la mine de Bonne-Veine se faisait à deux étages, à 193 mètres et à 146 mètres (Compar. le rapport des experts, p. 193).

Bonne-Veine, en attendant que la machine d'exhaure fût livrée, tint ses eaux à plat (V. la correspondance, le rapport des experts, p. 33 et suiv. et l'enquête, 2e, 4e, 5e témoins).

Elle avertit Hornu du préjudice que pourrait lui occasionner le retard de la mise en activité de la machine et lui demanda de vider son puits où l'eau commençait à monter (V. la correspondance, lettre du 3 janvier 1851).

Le 15 février 1851 la machine d'exhaure ne fut pas mise en activité.

Hornu qui n'avait pas tenu sa promesse ne prit aucune mesure pour prévenir les conséquences dommageables de son fait. Bien qu'elle eût promis l'extraction des eaux au moyen de sa machine à dater du 15 février 1851, elle ne fit rien en vue de cette extraction. Elle ne proposa pas à Bonne-Veine des moyens propres à faire enlever les eaux et à empêcher tous dommages. Hornu ne fit aucune démarche, ne se soucia en aucune façon des eaux qui pouvaient venir dans le puits de Bonne-Veine. Elle ne rechercha pas si celle-ci, qui, à la rigueur, ne devait plus après le 15 février 1851 extraire ses eaux par d'autres moyens que par la machine promise, était à même d'en continuer l'extraction, si les anciens appareils existaient encore, si le puits était en bon état et permettait la manœuvre de ces anciens appareils.

Bonne-Veine continua cependant l'extraction des eaux par cuffats et par sa machine d'extraction jusqu'au 15 mars 1851 (V. le rapport des experts, p. 33 et suiv.)

A cette date elle l'interrompit pour construire une tonne neuve, c'est-à-dire pour faire un nouveau revêtement à son puits d'extraction (V. le rapport des experts, p. 33 et suiv., et l'enquête, 19e, 20e témoins). Elle n'avertit pas cependant Hornu de cette interruption.

Le 19 mars 1851, elle mit par sommation Hornu en demeure de lui livrer la machine d'exhaure, se réservant d'agir en dommages-intérêts, quels qu'ils fussent.

Hornu resta inactive après cette sommation et ne fit rien pour l'exhaure des eaux.

Le 17 mars 1851, les eaux, qui n'étaient plus épuisées, à partir du 15, commencèrent à monter (V. le rapport des experts, p. 33 et suiv.)

Le 21 mai 1851, les eaux se trouvaient à 50 mètres du jour (Même document et l'enquête, 2e témoin).

A cette date seulement la machine d'exhaure fut achevée et mise en activité (V. la correspondance, lettre du 22 mai 1851, et l'enquête, 1re témoin).

Le 28 mai 1851, l'administration des mines fit arrêter la marche de la machine, parce que les soupapes étaient trop chargées et que l'une n'était pas accessible (Correspondance, enquête, 1er témoin, rapport des experts, p. 33 et suiv.)

Le 11 juillet 1851, les eaux étaient à 50 mètres du jour (Correspondance, lettre du 14 juillet 1851, enquête, 4e témoin, rapport des experts, p. 33 et suiv.)

A cette époque, Bonne-Veine fut autorisée par Hornu à extraire les eaux aux frais de celle-ci, au moyen de la machine d'extraction (correspondance, lettre du 14 juillet 1851).

Alors aussi la machine d'exhaure fut mise en activité une seconde fois avec un cylindre plus fort (V. enquête, 10e témoin, rapports des experts, p. 33 et suiv.)

Bien que pourvue d'un nouveau cylindre, elle était encore imparfaite (Correspondance, lettres des 16, 26 juillet, 8 août, 5 septembre 1851).

La machine d'exhaure et la machine d'extraction fonctionnèrent ensemble jusqu'au 6 septembre 1851 (Correspondance, lettre du 12 septembre, enquête, 1er témoin, rapport des experts, p. 33 et suiv.)

Le 6 septembre 1851, la machine d'exhaure cessa ses fonctions. On démonta le cylindre pour le réaléser. Elle fut remise en activité le 23 septembre 1851. Et ne satisfaisait pas encore aux conditions du contrat intervenu entre parties. (Rapport des experts, p. 33 et suiv., 152, 153, 44 et suiv., correspondance, lettres des 5 et 12 septembre 1851, enquête, 1er témoin).

Le 6 septembre 1851 les eaux étaient à 117 mètres 60 centimètres du jour.

Le 20 septembre à 112 mètres 60 centimètres.

Le 27 septembre à 124 mètres 30 centimètres.

Le 7 octobre à 200 mètres. A cette date les travaux purent être repris (Rapport des experts, p. 136 et suiv., correspondance, lettre du 8 octobre 1851).

Le 11 octobre 1851, la machine d'extraction cessa d'épuiser les eaux par cuffats. On fit des réparations à la tonne de maçonnerie du 7 au 18 octobre (Rapport des experts, p. 36, 64 et suiv., enquête, 19e, 20e témoins).

Dans la semaine finissant le 6 décembre 1851 on commença les réparations à l'étage de 146 mètres. Elles furent terminées le 25 septembre 1852 (Rapport des experts, p. 36 et suiv.)

Le 20 février 1852, Hornu fit démonter la machine d'exhaure et la remplaça par une autre qui fut montée le 2 mars 1852. Pendant le montage les eaux furent retirées par cuffats (Rapport des experts, p. 160, 133, 134, 37).

Le 20 février 1852, les eaux étaient à 141 mètres 40 centimètres du jour. Elles descendirent le 5 mars 1852 à 146 mètres (Rapport des experts, p. 37).

Le 19 mars 1852, les experts désignés par les parties déclarèrent que la nouvelle machine était faite d'après les clauses du contrat prérappelé (Rapport des experts, p. 41).

DEUXIÈME PARTIE.

Des faits que nous venons d'exposer ressortent des dommages considérables qui ont leur origine dans le défaut prolongé d'exhaure des eaux, dans l'inondation de l'exploitation de Bonne-Veine.

Indépendamment du denier dont fut privée la société de Crachet-Picquery, la société de Bonne-Veine fit des pertes et ne réalisa pas les bénéfices sur lesquels elle pouvait compter.

Parmi les pertes, il faut ranger les dégâts survenus à l'exploitation de 146 mètres, les frais extraordinaires qui nécessita l'extraction des eaux, les dépenses frustratoires faites et les pertes essuyées par suite d'une inondation et d'un chômage forcé.

Le bénéfice non réalisé est celui que le chômage empêcha.

Avant d'apprécier l'étendue de ces différents dommages, il importe de voir sur qui ils retombent, à qui ils doivent être imputés, qui en est responsable.

Comme tous les dommages dépendent d'une cause unique, le défaut prolongé d'exhaure des eaux, c'est à celui qui devait les exhaurer que la responsabilité incombe, en supposant bien entendu qu'il s'agisse de dommages qui aient été prévus ou aient pu être prévus lors de la promesse en question (Art. 1150 du code civil). Or, d'après ce que nous avons vu plus haut, Hornu s'était engagée à livrer à Bonne-Veine une machine d'exhaure au plus tard le 15 février 1851. A partir de cette époque l'épuisement des eaux devait être fait par la machine d'Hornu. Si cette machine avait été livrée alors, il n'y aurait pas eu d'inondation et par conséquent pas de dégâts, pas de frais, pas de chômage, pas de dommages en un mot. Hornu manqua à ses engagements. Elle ne fournit pas la machine, ne procura pas l'exhaure des eaux à Bonne-Veine à la date susdite, ni aux mois suivants. Elle ne prévint point les conséquences dommageables de son fait; et ne s'enquit pas même si Bonne-Veine, qui avait pu et dû compter sur la mise en activité de la machine, était en mesure d'extraire les eaux par d'autres moyens; si, par exemple, l'ancienne exhaure était maintenue; si elle était de nature à fonctionner encore; si l'état de la tonne du puits d'extraction permettait l'enlèvement des eaux au moyen de cuffats. Elle ne fit avec Bonne-Veine aucune convention à l'effet de faire fonctionner un système provisoire d'exhaure. Dans ces circonstances, Hornu qui avait promis d'exhaurer les eaux le 15 février 1851, qui n'avait rien fait pour les épuiser à cette date, et qui ne savait pas même si Bonne-Veine disposerait le 15 février 1851 de moyens propres à empêcher la venue de l'eau, devait nécessairement prévoir qu'il y aurait inondation et par conséquent dégâts, frais extraordinaires et chômage.

C'est donc Hornu qui est tenue des dommages en question. Elle les a causés en ne s'acquittant pas de ses engagements et a pu les prévoir.

Ces dommages ne peuvent pas cependant être mis entièrement à charge d'Hornu. Si elle a manqué à ses engagements et a causé par son fait et sa faute l'inondation du puits de Bonne-Veine, celle-ci de son côté n'est pas à l'abri de reproches et a commis également une faute. Elle a cessé le 15 mars 1851 l'épuisement des eaux par cuffats sans en avertir la société d'Hornu et sans prendre des précautions pour empêcher les eaux de monter. Elle a pu et dû prévoir que la cessation de l'épuisement des eaux devait amener une inondation.

Bonne-Veine doit subir ici la responsabilité qui incombe à tout gérant d'affaires. En continuant après le 15 février 1851 l'épuisement des eaux qui, à partir de cette date, devaient être extraites par Hornu elle prit sur elle la gestion des affaires d'Hornu; elle pourvut elle-même à l'inexécution des promesses de celle-ci. Dès lors elle devait gérer en bon père de famille et avertir au moins Hornu au moment où tout système d'exhaure avait été enlevé.

Dans ses conclusions du 16 novembre 1858, Hornu a taché de

se dégager de la responsabilité qui lui incombe, en disant d'abord qu'antérieurement à la mise en demeure du 19 mars 1851, c'est-à-dire le 15 mars 1851, Bonne-Veine avait cessé l'exhaure par cuffats et fait monter les eaux; en soutenant ensuite que Bonne-Veine était en faute; en alléguant enfin qu'Hornu n'a pas pu prévoir les dommages susdits.

Voici comment le premier argument est formulé par Hornu : « Que de son aveu, elle (Bonne-Veine) a dès le 15 mars 1851, installé des échaffaudages dans l'intérieur de son puits d'extraction et commencé la réparation ou la reconstruction des maçonneries qui revêtent intérieurement le puits; que par là elle a, ainsi que le constatent les experts (séance du 23 mai 1854, p. 19; séance du 19 juin 1854, p. 32; séance du 25 juin 1855, p. 87, 81, 82), rendu impraticable l'épuisement des eaux par cuffats et amené l'inondation de la mine;

« Attendu que la société défenderesse ne peut être tenue des conséquences dommageables du fait posé le 15 mars 1851 par la société demanderesse, d'abord parce que ce fait est antérieur de quatre jours à l'interpellation qui l'a constituée en demeure..... » Dans son mémoire du 5 mai 1859, Hornu ajoute : « Avant la demeure à qui incombait le devoir d'épuiser les eaux? Evidemment à Bonne-Veine. »

Cet argument renferme une double erreur. Il confond les obligations principales résultant des conventions avec les obligations de dommages-intérêts que l'inexécution des conventions fait naître seulement après une mise en demeure, et par suite il suppose qu'antérieurement à la mise en demeure du 19 mars 1851, c'est-à-dire le 15 mars 1851, la société de Bonne-Veine était obligée d'extraire ses eaux au moyen de cuffats. De plus, il n'apprécie pas à sa valeur réelle le fait et les conséquences du fait posé par Bonne-Veine le 15 mars 1851.

Il est incontestable que toute obligation principale résultant d'une convention doit être acquittée par celui qui s'est obligé. Il est certain aussi que le simple retard du créancier dans la demande de ce qui lui est dû ne procure pas la libération du débiteur. Tout ce qui en résulte, c'est que le créancier ne peut demander des dommages-intérêts qu'à partir de la mise en demeure. Appliquant cette règle à l'espèce, nous arrivons au résultat suivant : Hornu s'était obligée envers Bonne-Veine à épuiser ses eaux dès le 15 février 1851 au moyen de sa machine d'exhaure. A dater de ce jour, c'était la machine d'Hornu qui devait exhaurer les eaux de Bonne-Veine. Dès lors, le simple retard mis dans l'interpellation adressée au débiteur ne pouvait pas le décharger de son obligation et la mettre à charge du créancier. Que celui-ci, pour le temps qui a précédé l'interpellation ou la sommation, soit déclaré non recevable à agir en dommages-intérêts, cela s'explique; mais on ne conçoit pas que pour ce temps, alors qu'il n'exige pas de dommages-intérêts antérieurs, le débiteur prétende que l'obligation qui lui incombait devait être acquittée par le créancier et qu'il lui fasse même un reproche de ne pas s'en être acquittée convenablement; on ne s'explique pas qu'Hornu, qui devait épuiser les eaux de Bonne-Veine à dater du 15 février 1851, prétende qu'entre cette époque et la mise en demeure du 19 mars 1851, c'était au contraire à Bonne-Veine à soigner pour l'épuisement de ces eaux. Passant même par-dessus ces principes, et en admettant gratuitement que la mise en demeure du 19 mars 1851 pût seule mettre à charge d'Hornu l'extraction des eaux de Bonne-Veine, on n'arrive pas encore à exonérer Hornu de la responsabilité en question. Celle-ci a pour cause le défaut prolongé d'extraction des eaux ou l'inondation des exploitations de Bonne-Veine. Or si le 19 mars 1851 la machine d'exhaure d'Hornu avait été mise en activité comme elle devait l'être, il n'y aurait jamais eu inondation ni dommages, puisqu'à la date du 18 mars 1851 les eaux commençaient seulement à monter.

Le deuxième argument d'Hornu est celui-ci : « En second lieu, parce que le débiteur même constitué en demeure n'est pas tenu du dommage qu'un créancier bon père de famille eût évité. Or l'usage, en cela conforme avec la prudence, recommande à l'exploitant qui monte une nouvelle machine d'exhaure de ne démonter la précédente qu'après l'entier achèvement de la nouvelle, et, dans tous les cas, de se réserver pour parer aux accidents la libre disposition de sa machine d'extraction et du puits dans lequel elle manœuvre. Ici non-seulement la société demanderesse a commencé par démonter ses anciens moyens d'exhaure avant d'être assurée de pouvoir disposer des nouveaux, mais, alors qu'elle avait cette raison de plus de conserver la libre disposition de son puits et de sa machine d'extraction, elle s'est mise volontairement dans l'impossibilité d'en user, afin de faire un travail que les experts déclarent lui être profitable. En vain allègue-t-elle que les travaux de réparation entrepris le 15 mars 1851 étaient d'une nécessité urgente; rien ni dans l'enquête ni dans l'expertise n'établit que ces réparations n'auraient pu être ajournées après le 15 mars 1851, comme elles l'avaient été jusqu'alors; et que la reconstruction totale qui a absorbé quatre semaines n'aurait pas pu être évitée soit à l'aide de réparation partielles exécutées pendant les heures de liberté que laissait l'épuisement des eaux par cuffats, soit à l'aide d'un boisage. »

Le raisonnement d'Hornu repose de nouveau sur une confusion d'idées. Il ne distingue pas ce qu'un bon père de famille est dans l'usage de faire dans un cas donné, alors qu'il a en vue des accidents qui peuvent arriver à la machine promise et qu'il peut disposer encore de ses anciens moyens d'exhaure, de ce que un bon père de famille doit faire en vue de l'inexécution d'une promesse sur laquelle il peut et doit compter et alors qu'il ne peut plus sans préjudicier à ses autres biens se servir encore de son ancienne exhaure. Il est évident que Bonne-Veine n'était pas obligée envers Hornu à conserver ses anciens moyens d'épuisement jusqu'à ce qu'il aurait plu à Hornu de mettre en activité la machine promise. Car c'est précisément pour remplacer l'ancien système d'exhaure dans un délai déterminé que Bonne-Veine avait stipulé que la nouvelle machine devait fonctionner le 15 février 1851. A partir de ce jour, Bonne-Veine n'avait plus à se préoccuper de ses pompes ou de ses cuffats. Et si à cette date Hornu ne pouvait pas s'acquitter de sa promesse, elle devait prendre des mesures et aviser aux moyens propres à remédier aux dommages que pouvait entraîner l'inexécution de ses obligations. Soutenir que Bonne-Veine au regard d'Hornu était en faute en ne recourant pas ou en ne pouvant plus recourir à ses pompes ou à ses cuffats, c'est prétendre qu'à défaut d'Hornu de livrer une machine d'exhaure dans le délai déterminé par la convention, c'était à Bonne-Veine à remédier à l'inexécution de la convention. Dans ce système, Bonne-Veine, qui était créancière et qui pouvait exiger que l'épuisement de ses eaux fût effectué par la machine d'Hornu dès le 15 février 1851, devait elle-même aviser aux moyens à employer au cas où son débiteur ne s'acquitterait pas de sa promesse et aussi longtemps qu'elle ne serait pas tenue; de sorte que dans le cas actuel, où Hornu n'a fourni une machine convenable et ne s'est véritablement acquittée de ses engagements que le 2 mars 1852, c'est-à-dire plus d'une année après la date stipulée, elle aurait dû pourvoir à l'inexécution de ses engagements, poser des actes que son débiteur devait poser au risque d'être désavouée par celui-ci comme un gérant d'affaires qui ne s'est pas bien acquitté de sa gestion, négliger sa propre chose, laisser tomber en ruine ou se détériorer son puits d'extraction pour parer à la négligence, à l'incurie et à l'impéritie d'Hornu. Un pareil système n'est certes pas soutenable. En présence d'une convention formelle qui promettait à Bonne-Veine une machine d'exhaure pour le 15 février 1851 au plus tard, Bonne-Veine devait penser que cette machine serait en activité à cette date. Ce n'était pas à elle à se préoccuper de remédier à l'inexécution d'une obligation formelle qui ne lui incombait pas. Elle pouvait donc supprimer pour le 15 février 1851 son ancienne pompe à exhaure, en supposant, comme l'affirme la demanderesse, qu'elle en eût une. Elle le pouvait d'autant plus que sa machine d'extraction, avec des cuffats, suffisait à epuiser la venue d'eau (V. la lettre du 3 janvier 1851). Au moyen de cette machine elle parvint même à tenir les eaux à plat jusqu'au 15 mars 1851, c'est-à-dire plus d'un mois après le délai fixé pour la mise en activité de la nouvelle machine. Selon la défenderesse même, elle aurait pu continuer encore longtemps ce système d'épuisement. La disposition de l'ancienne pompe ne peut donc en aucun cas et sous aucun point de vue être imputée à faute à Bonne-Veine. La cessation de l'exhaure des eaux par cuffats et par la machine d'extraction ne peut pas non plus être considérée comme une faute de Bonne-Veine. Elle eut pour cause des travaux d'entretien au puits d'extraction, la construction d'un nouveau revêtement de maçonnerie, d'une tonne neuve. On ne pouvait exiger d'elle qu'elle négligeât sa propre chose pour s'occuper de celle de son débiteur, pour pourvoir à l'inexécution des promesses d'Hornu, pour procurer des moyens d'exhaure au lieu des moyens promis par Hornu. Bonne-Veine aurait fait dans cette circonstance tout ce qu'elle pouvait et devait faire si, au moment de cesser l'exhaure au moyen de cuffats, elle eût averti et informé Hornu que tout système d'exhaure avait disparu. Hornu aurait pu fournir immédiatement un système provisoire et empêcher la venue des eaux. Ce défaut d'avertissement est donc la seule faute imputable à Bonne-Veine.

Le troisième argument d'Hornu, consistant à dire qu'elle n'avait pas prévu ou pu prévoir les dommages en question, est développé dans un mémoire du 7 mai 1859, à la page 4 verso et suiv. Hornu y confond deux questions, celle de savoir si elle a pu et dû prévoir les dommages dont s'agit, et celle de savoir si Bonne-Veine est en faute, question que nous venons d'examiner. Nous prenons l'argument tel qu'il est produit avec la confusion qu'il renferme, sauf à démêler plus tard les deux points dont nous venons de parler. « En principe, dit Hornu, le débiteur même en demeure ne répond pas du dommage que le créancier eût pu

éviter; c'est une règle de droit incontestée de l'ancienne jurisprudence française et de la doctrine actuelle. »

Examinons d'abord le traité de DUMOULIN, *De eo quod interest.*

La question y est explicitement traitée aux nos 63 et 64, sous la rubrique *Non habitus ratio damni quod vitari potuit.*

DUMOULIN suppose que le propriétaire d'une maison qu'on rebâtit y a déposé une grande quantité de choses précieuses, de l'or, des meubles de prix, des titres de propriété et des créances; que cette maison vient à s'écrouler par la faute du charpentier qui a fourni des étais trop faibles; et il se demande si le charpentier par la faute duquel est arrivée la ruine de la maison, ainsi que tous les accidents qui en sont la suite, sera responsable de la destruction de ces meubles et de ces titres. Il résout la question en ces termes :

« *Verum tamen cum puto non teneri, nisi ad damnum ruinae et « demolitionis domus, quam secum immediate traxit et efficit « vitiositas tignorum, non autem tenetur ad damna pecuniarium, « mercium, instrumentorum, vel quorumcumque mobilium in « domo repositorum et ibi, tempore periculi apparentes, inconsulte « derelictorum.* »

Il donne de cette solution négative les trois raisons que voici :

« *Et moveor primo, erronea ista assertio non tendit directe et de « se nisi ad damnum domus, non autem ad damnum rerum in « ea existentium, nisi per accidens;*

« *Secundo moveor, quia faber, non habuit praevidere damnum « pecuniae, instrumentorum, mercium in domo tunc temporis re- « positarum, sed solum damnum corporis istius aedificii, et sic de « hoc solum tenetur, prout hoc solum damnum tacite suscepisse « videtur;*

« *Tertio quia ipsemet in culpa fuit non auferendo mobilia quae « auferri possunt e domo ruinosa in qua aedificatur aut fulcitur, « prout solitum est fieri, et sic mihi ipsi imputare debeo, qui po- « tui et debui praeveniendo et totius mobilia collocando eorum « vitare periculum, non sic autem potui vitare periculum ipsius « aedificii domus, sed illud recubuit in fidelitate et diligentia « fabrorum, praesertim illius qui tigna in eam vitiosa tanquam « idonea tradidit. Quare merito tenetur de damno totius aedificii « rerumque illi adhaerentium, non autem rerum quae reponi so- « litae sunt et debuerunt. Et hoc per has duar ultimas rationes « quae simul junctae clare concludunt.* »

En résumé, d'après DUMOULIN :

1° Le débiteur n'est tenu que du dommage qui naît directement et intrinsèquement du fait dommageable;

2° Il ne répond que du dommage qu'il a prévu ou pu prévoir, dont il peut être considéré comme ayant tacitement assumé la responsabilité;

3° Il ne répond pas du dommage que le créancier a causé par sa faute en négligeant les précautions d'usage en pareille circonstance.

POTHIER, au n° 163 de son *Traité des obligations*, reproduit la doctrine de DUMOULIN et la fait sienne.

Le code a résumé la doctrine de DUMOULIN sous une forme plus concise.

Il dit en termes généraux que le débiteur qui n'a point posé des faits doleux n'est tenu que des dommages-intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat.

... Voyons ensuite ce qu'a dû prévoir la société du Grand-Hornu en traitant avec Bonne-Veine au mois de juillet 1850 de ce quels dommages elle a tacitement assumé la responsabilité.

Evidemment Hornu a dû penser :

1° Que Bonne-Veine ne démonterait pas son premier système d'exhaure avant d'être mise en possession du second;

2° Que tout au moins Bonne-Veine se conformerait aux usages reçus comme aux règles d'une prudente exploitation en réservant pendant la construction et le montage de la pompe à feu la libre disposition de son puits et de sa machine d'extraction, et que, partant, s'il arrivait que la machine d'exhaure ne pût fonctionner au jour et à l'heure convenus, on serait quitte pour continuer à faire emploi pendant la demeure soit de l'ancien système d'épuisement, soit de la machine d'extraction.

Hornu, sachant qu'il est de règle qu'en cas d'accident arrivé à la machine d'exhaure on a partout recours à la machine d'extraction pour empêcher l'inondation, a dû se dire : s'il arrive que je sois en demeure, je n'aurai au pis aller qu'à supporter les frais de l'épuisement des eaux par cuffats et les frais de chômage de l'extraction, mais il sera toujours possible de prévenir l'inondation.

Avant de répondre directement à l'argument tiré de l'art. 1150 du code civil sur les dommages que le débiteur a prévus et pu prévoir, nous dirons quelques mots à propos du cas que la défenderesse a puisé dans DUMOULIN et qu'elle applique au procès actuel.

On ne peut pas perdre de vue que DUMOULIN parle d'une maison qui menace ruine (*tempore periculi apparentes, domo ruinosa*), et dans laquelle le propriétaire a eu l'imprudence de laisser des objets de valeur. L'entrepreneur fournit des étais trop faibles. La maison s'écroule et ensevelit toutes les valeurs. Il va de soi que dans l'espèce le propriétaire doit s'imputer à faute d'avoir laissé des objets de prix dans une maison qui était sur le point de s'écrouler. L'entrepreneur, d'autre part, ne pouvait pas prévoir qu'une habitation pareille renfermât ces objets. Bien qu'obligé à des dommages-intérêts pour ce qui regarde la maison, il ne devra pas fournir l'équivalent des valeurs ensevelies. Cette solution est juste et doit servir de règle chaque fois qu'il s'agit de déterminer la hauteur des dommages-intérêts. Elle pourrait être invoquée dans le procès actuel, si par exemple la société de Bonne-Veine avait laissé dans sa mine et alors qu'une inondation était imminente des valeurs qu'elle ne pouvait pas y déposer sans imprudence. La société d'Hornu pourrait lui dire à bon droit qu'elle n'est pas responsable de la perte et de la détérioration de ces valeurs arrivées par suite de l'inondation. Mais le cas actuel est bien différent. Hornu impute à faute à Bonne-Veine de ne pas avoir remédié à l'inexécution d'une obligation qui incombait à elle Hornu. Tandis qu'elle avait pris à sa charge l'obligation de procurer l'exhaure des eaux de Bonne-Veine à jour fixe, elle soutient que c'était à Bonne-Veine à soigner pour des moyens d'exhaure au cas d'inexécution de cette obligation, à conserver ses anciens moyens aussi longtemps que la convention n'aurait pas reçu exécution. Pour avoir un cas analogue au nôtre et pris dans l'exemple de DUMOULIN, il faudrait supposer qu'un entrepreneur se serait obligé à fournir à jour fixe des étais pour une maison qui, sans soutien, était de nature à s'écrouler au bout d'un certain temps. Le créancier dispose sa maison à recevoir ces étais. Il enlève les ouvrages provisoires, parce qu'il compte sur l'exécution de la convention et que, d'ailleurs, il a d'autres moyens propres à empêcher la ruine de son bâtiment jusqu'au jour où doivent être placés les étais promis. Ce jour arrive et le débiteur ne s'acquitte pas de ses engagements. Il ne s'informe pas de ce que pourra devenir la maison ni avant ni après une mise en demeure. Le créancier continue à étayer sa maison et à faire ce qui incombait à son débiteur jusqu'au moment où le soin de ses autres biens et la pensée que le débiteur ne tardera pas à tenir sa promesse lui font retirer les étais. Privée de soutien, la maison peut rester debout encore quelque temps. Ce temps passe. Les étais ne sont pas livrés et la maison s'écroule. Voilà un cas pareil au nôtre. Le débiteur y est responsable. C'était à lui à exécuter la convention en fournissant des étais dans le délai convenu. Il devait tout au moins, lorsqu'il se trouvait en retard et mis en demeure, pourvoir à la conservation de la maison ou s'informer de son état. Il serait même seul responsable, si le créancier avait eu le soin de l'avertir qu'il se trouvait forcé de retirer les étais.

Voyons maintenant si Hornu n'a pas pu prévoir, comme elle le prétend, les dommages qui se présentent dans notre cause et qui résultent tous du défaut prolongé d'exhaure; de l'inondation du puits de Bonne-Veine. Ici toute l'argumentation de la société défenderesse se réduit aux allégations suivantes : La société de Bonne-Veine avait deux moyens pour épuiser les eaux, une pompe à exhaure et des cuffats mus par la machine d'extraction. La société d'Hornu pouvait penser que l'un ou l'autre de ces moyens serait employé par la demanderesse à l'épuisement de ses eaux et que par conséquent il n'y aurait pas d'inondation. Celle ci n'a donc pas pu être prévue par la société d'Hornu.

Nous ferons remarquer qu'en 1850 ou 1851, années où viennent se placer les faits que nous considérons, Hornu ignorait que Bonne-Veine eût encore une pompe à exhaure propre à fonctionner et que partant elle ne pouvait pas compter sur cette pompe. Voici en effet ce qui le démontre. C'est un passage qui se trouve à la p. 3 du mémoire d'Hornu de 1859 :

« La plus vulgaire prudence conseillait à Bonne-Veine de ne démonter son premier système d'exhaure que lorsque le second serait en état de fonctionner. Bonne-Veine, sans en informer Hornu et sans nécessité aucune, démonta ses premiers moyens d'épuisement *longtemps avant le montage de la machine d'exhaure.* C'est incontestablement une première faute très-grave. *Les faits qui la constituent ne sont pas acquis au procès. Hornu les articule et demande à les vérifier. Comme ils n'ont pas fait l'objet des premières enquêtes, comme ils ne sont parvenus à la connaissance d'Hornu que pendant le cours de l'expertise;* que la nécessité de les faire conster ne s'est également révélée que pendant l'expertise, cette demande en vérification est évidemment recevable. »

Ainsi, en 1850 et 1851, Hornu ne savait pas dans quel état se trouvait cette pompe et même si elle existait. Elle ne savait pas davantage si la machine et le puits d'extraction auraient permis longtemps l'exhaure au moyen de cuffats. Rien, en effet, dans les

pièces du procès ne prouve cette connaissance. Tout démontre, au contraire, qu'Hornu ne rechercha pas si les anciens moyens d'exhaure étaient de nature à pouvoir fonctionner en attendant qu'elle livrât la machine en question. Ainsi, au rapport des experts, p. 23 (séance du 23 mai 1854), nous voyons que la société d'Hornu dit qu'on aurait pu tenir les eaux à plat avec les cuffats, aussi bien avant qu'après l'achèvement de l'enfoncement du puits sous stoc. M. Gain répond qu'il y avait nécessité de réparer le revêtement du puits; qu'on y a établi une maçonnerie toute neuve. Hornu, qui ne connaissait pas l'état des moyens d'exhaure à la disposition de Bonne-Veine, ne pouvait se fier à ces moyens pour parvenir à extraire la venue d'eau. Dès lors, elle a pu et dû prévoir l'inondation de la mine de Bonne-Veine. La vérité en tout ceci, c'est que Hornu ne se préoccupa point du puits de Bonne-Veine et ne prévit absolument rien ni avant ni après la mise en demeure du 19 mars 1851. Elle ne s'enquit pas même de l'état des lieux et de la nécessité de pourvoir immédiatement à l'exécution de sa promesse.

Après avoir démontré que la société défenderesse est tenue pour partie des dommages qui ressortent des pièces du procès, nous allons rechercher l'étendue de ces dommages et en fixer les limites.

Dans le puits de Bonne-Veine, il y avait deux exploitations, l'une à l'étage de 146 mètres et l'autre à l'étage de 193 mètres.

Comme nous l'avons dit plus haut, les dommages ont pour cause le défaut prolongé d'exhaure des eaux et l'inondation des exploitations de Bonne-Veine.

Les dommages réclamés se classent, d'après la loi, en deux catégories (art. 1149 du code civil) : la perte essuyée et le gain non réalisé.

Dans la première classe viennent se placer :

1° Les frais occasionnés par l'épuisement des eaux (faits 11, 16, 17, 21, 22, 24, 25, 26, 34, 36, 29, 35);

2° Les frais généraux (faits 16, 17, 29);

3° Les maçonneries pour une deuxième chaudière, la détérioration des bâtiments, les détériorations à la tonne de maçonnerie, l'usure de la machine d'extraction (faits 39, 40, 48, 43, 28, 44, 47);

4° Les dommages près de la fosse pendant une année, les détériorations aux waggons, au mobilier, aux perches (faits 42, 45, 46, 50, 51, 49);

5° Les frais de réparations pour l'exploitation à 146 mètres (faits 5, 6, 37).

Le principe qui doit dominer cette série de dommages, c'est qu'ils sont dus à Bonne-Veine, d'après la perte essuyée, alors même que Bonne-Veine en aurait avancé le montant; car, en agissant ainsi, elle gérait les affaires d'Hornu (art. 1372, 1375 du code civil).

Dans la seconde classe doivent rentrer :

1° Le bénéfice que Bonne-Veine n'a pas réalisé pendant le chômage (faits 52, 53, 54, 55);

2° Le denier qui n'a pas été payé pendant le chômage à la société de Crachet-Piequery;

3° Le bénéfice non perçu par Bonne-Veine à l'étage de 146 mètres (fait 37).

On ne peut pas perdre de vue pour cette seconde série de dommages qu'ils ne peuvent comprendre que les bénéfices manqués.

Comme la durée du chômage forcé de Bonne-Veine est importante au procès, et que plusieurs des indemnités dont nous venons de parler doivent être évaluées d'après sa durée, il faut la bien fixer avant d'aller plus loin.

Voici quel est l'avis des experts sur ce point :

A la page 81 de leur rapport nous lisons : « Le chômage produit par le retard de la société d'Hornu à remplir ses obligations n'est pas de dix mois; il a été calculé par les experts lors de leurs conclusions pour le point n° 42; et il a été trouvé de huit 1/4 mois, ou 198 jours de travail. »

Au fait 42 (p. 168), les experts font remarquer « qu'ils comptent le retard à partir du jour que la machine devait être fournie, c'est-à-dire le 15 février 1851 (V. les conclusions des experts au point 15), jusqu'au jour où la machine eût mis les eaux à plat pour permettre la reprise du travail, c'est-à-dire jusqu'au 7 octobre 1852, où l'on a commencé à faire des travaux utiles au développement des exploitations; qu'ils ajoutent à ce retard celui qui est provenu du remplacement de la machine par une autre plus forte; qu'ils comptent ce dernier retard depuis le jour où l'on a monté le jeu de la machine jusqu'au moment où la machine neuve eût remis les travaux à sec et qu'on eût nettoyé et réparé le puits pour pouvoir reprendre l'exploitation, c'est-à-dire depuis le 20 février 1852 jusqu'au 9 mars 1852. »

Au fait 15 (p. 144, 145), les experts disent : « Par convention intervenue entre parties le 16 juillet 1850, la société d'Hornu s'obligeait à fournir les plans des maçonneries et de l'emplacement du bois nécessaire dans le puits dans le délai d'un mois, à partir du jour de la convention, et à mettre la machine en activité le 15 janvier 1851 au plus tard, pourvu toutefois que la société de Bonne-Veine mette son puits et les maçonneries parfaitement achevées à la disposition du Grand-Hornu trois mois avant cette époque, c'est-à-dire le 15 octobre 1850.

Aux termes de cette convention, les plans des maçonneries devaient être fournis à la société de Bonne-Veine le 16 août 1850 au plus tard; mais comme ils ne lui ont été remis que le 30 septembre et le 3 octobre suivants, cette société n'a pu terminer les travaux qui lui incombaient, que le 15 novembre 1850, au lieu du 15 octobre précédent.

La société d'Hornu ayant stipulé un terme de trois mois pour le montage de la machine et des pompes, la mise en activité de l'appareil était donc reportée au 15 février 1851, au lieu du 15 janvier; et cela comme conséquence du retard de la société d'Hornu dans la fourniture des plans.

Les experts sont d'avis cependant qu'on doit admettre la date du 15 février 1851 mentionnée dans l'énoncé du fait posé par la société de Bonne-Veine, comme point de départ de la période de retard dans la fourniture de la machine, puisque la société de Bonne-Veine, en attendant qu'on lui fournît les plans et qu'elle commençât les travaux qui lui incombaient, a pu jouir un mois de plus de son puits et faire des travaux utiles. »

Nous admettons l'avis des experts, sauf en ce qui regarde le point de départ du chômage.

D'après la loi, des dommages-intérêts ne sont dus que lorsque le débiteur est en demeure. Celle-ci est fixée par une sommation ou un acte équivalent, à moins que la chose que le débiteur s'était obligé de donner ou de faire ne puisse être donnée ou faite que dans un certain temps qu'il a laissé passer, ou que la convention porte que, sans qu'il soit besoin d'acte et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure (art. 1146, 1139 du code civil). Dans l'espèce, les exceptions prévues par la loi n'étaient pas applicables. Il fallait donc une sommation ou un acte équivalent, c'est-à-dire un acte d'où résultait clairement un ordre du créancier de faire exécuter immédiatement l'obligation, ou sa volonté de constituer le débiteur en demeure de remplir ses engagements, de mettre à sa charge les dommages-intérêts (Marcadé, art. 1139 du code civil; Toullier, t. VI, p. 208 et suivantes). Or pareil acte n'existe pas au procès. Nous avons, il est vrai, des lettres qui contiennent des plaintes de la société de Bonne-Veine (V. surtout la lettre du 3 janvier 1851). Mais on ne voit nulle part une injonction de mettre immédiatement la convention à exécution ou la volonté de fixer une date à partir de laquelle le débiteur aura à s'acquitter de sa personne et à supporter les dommages. Par suite, la demeure ne peut commencer que du 19 mars 1851, jour où il y a eu sommation.

Quant à la durée du chômage, elle a été bien fixée par les experts.

Du 19 mars au 7 octobre 1851, l'inondation des travaux de Bonne-Veine a empêché l'exploitation de la mine et causé le chômage (V. les faits généraux).

Du 7 octobre 1851 au 20 février 1852, des travaux utiles ont pu être faits dans le puits de Bonne-Veine surtout à l'étage de 193 mètres. On en voit même figurer sur le registre des rapports du directeur (Rapport des experts, p. 36). Cette période doit donc être exclue du chômage.

Du 20 février au 6 mars 1852, les travaux ont dû cesser par suite de la venue d'eau qui a été extraite au moyen des machines d'extraction et d'exhaure (Rapport des experts, p. 160, 133, 134, 37). Pendant ce temps on a dû chômer.

En résumé le chômage a duré du 19 mars au 7 octobre 1851 et du 20 février au 6 mars 1852, c'est-à-dire un peu plus de sept mois ou 168 jours de travail en comptant le mois à 24 jours.

TROISIÈME PARTIE.

Première classe de dommages.

1° Frais faits pour épuiser les eaux.

Avant d'évaluer ces frais il faut en fixer les bases ou les faits sur lesquels ils reposent.

Comme les dommages-intérêts ne sont dus qu'à partir du 19 mai 1851, les dépenses portées au fait 11 doivent disparaître. Il en est de même des frais d'exhaure par cuffats, frais qui figurent aux faits 16, 17. Nous avons vu aux faits généraux qu'il n'y eut en réalité extraction des eaux par cuffats que du 1er au 15 mars 1851, c'est-à-dire avant la mise en demeure. Pour ce qui est des frais d'exhaure pendant les sept jours que la machine d'Hornu a fonctionné, ils doivent être portés en compte comme nous verrons plus loin.

Le fait 21 porte : « La défenderesse autorise alors (11 juillet 1851) la demanderesse à extraire à ses frais les eaux avec cuffats au moyen de sa machine d'extraction. » Ce fait a donné lieu à

des discussions entre parties sur la portée de cette autorisation, la société d'Hornu (mémoire du 7 mai 1859, p. 11), prétend qu'elle ne l'oblige qu'à rapporter les dépenses nécessaires pour mettre la machine en activité, pour la faire fonctionner, et rien d'autre que ces dépenses; qu'elle exclut les frais résultant de la marche de la machine, c'est-à-dire de l'usure de la machine, de ses agrès, des constructions sur lesquelles elle s'appuie et de l'usure du puits dans lequel elle fonctionne. La thèse contraire est soutenue par la société de Bonne-Veine (Mémoire du 30 juin 1859). Cette controverse est sans utilité aucune. Il importe peu de savoir quelle est l'étendue de l'autorisation en question. Ce qu'il faut constater seulement, c'est qu'elle n'a eu ni pour but, ni pour effet de restreindre la responsabilité de la société d'Hornu quant aux dommages résultant du défaut prolongé d'exhaure et de l'inondation. Après comme avant cette autorisation, la société d'Hornu ayant par sa faute causé l'inondation des travaux de Bonne-Veine était obligée à lui procurer l'épuisement de ses eaux. Pour réparer ce dommage elle devait évidemment user des cordes et le puits d'extraction. Elle avait donc à répondre de l'usure des cordes et du puits d'extraction. La circonstance que la société de Bonne-Veine a fait disparaître elle-même l'inondation en épuisant les eaux ne change rien à la responsabilité de la société d'Hornu. Ce qu'il y a de changé seulement, c'est que dans ce cas la société de Bonne-Veine est devenue *negotiorum gestor* de la société d'Hornu et que celle-ci doit indemniser celle-là de tous les frais utiles qu'elle a faits, c'est-à-dire non-seulement des frais nécessaires pour mettre la machine en activité, mais des autres frais mentionnés ci-dessus. Nous ajoutons que c'est sans doute par mégarde que Hornu, dans son mémoire du 7 mai 1859 (p. 10), a vu dans le fait de la société de Bonne-Veine, d'épuiser ses eaux pour compte d'elle, Hornu, le fait d'un créancier qui se rend justice à soi-même et exécute l'obligation de son débiteur, chose dit-elle qu'on ne doit se permettre, d'après les art. 1143, 1144 du code civil et Marcadé, qu'après une autorisation de justice. Rien de pareil n'existe ici. Ce que le créancier a fait, c'est réparer et empêcher autant que possible les dommages résultant de l'inexécution d'une obligation de son débiteur. Pour de tels actes il ne faut certes pas une autorisation de justice. La société d'Hornu perd de vue ici ce qu'elle a dit plus haut dans le même mémoire que nous citons. Elle y soutient en effet, à la p. 3, non-seulement que Bonne-Veine avait le droit d'épuiser ses eaux, mais que c'était pour elle un devoir et qu'elle est en faute pour ne pas avoir maintenu ses anciens systèmes d'exhaure et continué l'extraction des eaux.

Nous ferons aussi remarquer qu'il y a erreur dans l'articulation du fait 22, qui dit : « La machine ne fonctionna très-irrégulièrement que pendant 26 jours, du 11 juillet au 6 août, ayant dû encore arrêter 179 heures pour divers changements de pièces.» D'après les faits généraux la machine a marché jusqu'au 6 septbre 1851.

Pour les faits 24, 25, 26 V. les faits généraux.

Le fait 34 doit être admis avec les observations ajoutées par experts (Rapport, p. 160, 161).

Enfin le fait 36 doit être rectifié d'après les faits généraux en ce sens qu'au lieu du 14 février, il faut lire le 20 février.

Pour ce qui regarde l'évaluation des dommages, nous nous référons à l'appréciation des experts.

Pendant les sept jours que la machine d'exhaure a fonctionné, c'est-à-dire du 21 au 28 mai 1851, les frais d'exhaure montent à fr. 74-80; 195-27; 12-84; 62-16 (Rapport des experts, p. 59).

Du 11 juillet au 18 octobre 1851, les frais d'extraction des eaux y compris les cordes, et sans les frais généraux qui figurent plus loin, sont évalués 10,069 fr. 66 c. (Rapport des experts, p. 157).

Du 18 octobre 1851 au 20 février 1852, les frais occasionnés par la marche prolongée de la machine d'exhaure sont de 1,759 francs 18 c. (Rapport des experts, p. 160, 161, 162, 85). La partie défenderesse, dans son mémoire signifié le 4 avril 1860, perd de vue une observation faite par les experts, à savoir « qu'on doit admettre que les fréquentes interruptions de la machine par suite du défaut de vapeur donnaient lieu à l'emploi du personnel pendant dix-sept heures, ce qui obligeait de le doubler. »

Du 20 février au 6 mars 1852, l'épuisement des eaux par cuffats a coûté 1,882 fr. 84 c. (Rapport des experts, p. 163, 164).

Toutes ces dépenses doivent être comptées dans les dommages. Elles ont pour cause l'inondation et ont été utilement faites dans l'intérêt de ceux qui en étaient responsables. On ne peut en défalquer, comme le voudrait Hornu (Mémoire du 7 mai 1859, p. 10), les frais d'épuisement de la venue d'eau de chaque jour. Car ces frais seront comptés plus loin dans le calcul du bénéfice que peut réclamer Bonne-Veine. Ce bénéfice n'est, en effet, que l'excédant du prix de vente sur le prix de revient, et dans ce dernier sont classés les frais ordinaires d'exhaure.

2° Frais généraux.

Comme les frais généraux ne sont dus qu'à partir de la mise en demeure du 19 mars 1851, tous les frais portés en compte par les experts, à la p. 147 de leur rapport, doivent être supprimés. Dans l'espèce, ces frais ne sont pas même dus à dater de la mise en demeure du 19 mars jusqu'au 24 mai 1851, car, d'après le registre des rapports du directeur de Bonne-Veine et les feuilles de paiement, des travaux utiles ont été faits dans cet intervalle (Rapport des experts, p. 34).

Du 24 au 28 mai 1851, c'est-à-dire pendant quatre jours, les frais généraux sont de 14 fr. 4 c., en prenant pour base le registre des rapports du directeur de Bonne-Veine, qui les porte à 1,474 fr. 70 c. pour la période du 15 février au 31 mai, ou pour 105 jours (Rapport des experts, p. 58).

Du 28 mai au 11 juillet 1851, les frais généraux sont de 1,257 fr. 76 c. (Rapport des experts, p. 59, 148).

Du 11 juillet au 18 octobre 1851, ces frais montent à 1,481 fr. 6 c. (Rapport des experts, p. 157).

Enfin, du 20 février au 6 mars 1852, les frais généraux sont de 376 fr. 34 c. (Rapport des experts, p. 164, 163).

Ces frais ayant été faits en pure perte doivent être remboursés. Nous sommes même d'avis, contrairement à l'opinion des experts, qu'il faut classer dans ces frais généraux ceux du 20 février au 6 mars 1852. Il résulte en effet du registre des rapports du directeur de Bonne-Veine, qu'à cette époque les travaux ont été inondés de nouveau et que partout il a été impossible de faire des travaux utiles au développement de l'exploitation (Rapport des experts, p. 37). Ce qui confirme notre opinion, c'est que, d'après les experts eux-mêmes, il y a eu chômage forcé du 20 février au 6 mars 1852 (Rapport des experts, p. 168).

3° Coût des maçonneries pour une seconde chaudière, détériorations de la tonne de maçonnerie, usure de la machine d'extraction, dépréciation des bâtiments.

Il y a accord entre les parties quant aux maçonneries faites pour recevoir une seconde chaudière (V. cependant pour certaines remarques présentées par Hornu le rapport des experts à la p. 166).

L'indemnité demandée du chef de dépréciation des bâtiments a été rejetée à bon droit par les experts (Rapport des experts, p. 172, 173).

Les réparations à la tonne de Bonne-Veine doivent être portées en compte. Nous en avons dit le motif en parlant ci-dessus des frais faits pour épuiser les eaux. L'évaluation de 1,500 fr. faite par les experts doit être admise (Rapport, p. 195, 156, 169, 170).

L'usure de la machine d'extraction doit être exclue des dommages (Rapport, p. 172).

4° Dommages près de la fosse, détérioration aux waggons, au mobilier et aux perches.

Nous admettons le chiffre de Bonne-Veine, soit 118 fr. 92 c. pour les dommages près de la fosse pour une année de retard. Mais ce retard ne peut compter qu'à dater de la mise en demeure et ne comprendre que le temps du chômage forcé, c'est-à-dire sept mois, comme nous avons vu plus haut. L'indemnité dont s'agit doit donc être réduite à 69 fr. 37 c.

La détérioration survenue aux waggons, au mobilier et au chemin de fer a été bien estimée par les experts aux trois sommes de fr. 69; 64-45; 37-50 (Rapport des experts, p. 171, 176, 177, 178, 174).

Ces indemnités doivent rentrer dans les dommages. La première représente une somme déboursée en pure perte; les autres, des pertes arrivées par suite du chômage forcé.

5° Réparation à l'exploitation de 146 mètres.

Il résulte des enquêtes qu'avant l'inondation des travaux de Bonne-Veine, l'exploitation à 146 mètres était en bon état (enquêtes, 5e, 6e témoins). On y avait fait longtemps des travaux de réparation et d'entretien (feuilles de paiement et registre des rapports du directeur cités aux p. 33, 34 du rapport des experts).

Après l'inondation, on constata des dommages considérables (rapport des experts, p. 135, 136, 137).

Les dommages furent réparés à partir de la semaine finissant le 6 décembre 1851 jusqu'au 25 septembre 1852 (rapport des experts, p. 136, 137).

Ils doivent être évalués à 10,059 fr. 4 c. (Rapport des experts, p. 165 et les documents qui y sont cités).

Comme ils proviennent de l'inondation ils doivent être supportés par ceux qui l'ont occasionnée et en sont responsables.

Deuxième classe de dommages.

1° Bénéfice qui n'a pas été réalisé par la société de Bonne-Veine pendant le chômage.

Ce point a été longuement traité par les parties qui ont parfois perdu de vue les principes qui devaient présider à son examen. Nous allons les donner, en définissant ce qui constitue le bénéfice d'un entrepreneur ou d'un producteur industriel, et ce qui constate ce bénéfice.

Toute entreprise ou production industrielle suppose deux éléments : le travail et des instruments de production ou des capitaux (V. les traités d'économie politique et spécialement le cours d'économie politique de J.-B. SAY, Bruxelles, 1832, t. Ier, p. 102, 134).

Les profits de cette production sont donc ceux qui sont réalisés sur ces deux éléments, sur le travail d'une part, et les instruments de production ou les capitaux d'autre part (Comparez J.-B. SAY, t. III, p. 88).

Ces profits sont constatés directement par la somme nette qui entre dans la caisse de l'entrepreneur ou du producteur.

Ces notions nous serviront de guide dans la solution de deux questions débattues par les parties en cause, celles de savoir si la société demanderesse (en supposant qu'elle ne doive pas supporter une partie des dommages-intérêts), a droit au capital des bénéfices ou aux intérêts seulement et d'après quelle base dans l'espèce les bénéfices doivent être constatés.

Première question. La société demanderesse a-t-elle droit au capital ou aux intérêts des bénéfices?

En principe, poser la question c'est la résoudre. Par suite d'un chômage forcé qui a duré un peu plus de sept mois ou 168 jours de travail, la société de Bonne-Veine n'a pas réalisé un bénéfice sur lequel elle pouvait compter. Ce qui lui a été enlevé, c'est le bénéfice tout entier et non pas les intérêts de ce bénéfice. Et comme d'après l'art. 1149 du code civil le débiteur doit tout le gain dont le créancier a été privé, c'est tout le bénéfice qui est dû à la société de Bonne-Veine. C'est là un dommage certain, incontestable. La société d'Hornu ne peut pas se refuser à le reconnaître. Pour restreindre ce bénéfice, elle ne peut opposer que deux objections dont voici la première : le profit dont s'agit suppose la mine exploitée, le charbon extrait, vendu et perdu pour le concessionnaire. Mais ici le chômage a laissé dans la mine le charbon que l'extraction aurait fait disparaître. La valeur de ce charbon tel qu'il était dans la fosse doit être déduite des dommages en question d'après le principe que le créancier n'a droit qu'au bénéfice non réalisé et à rien de plus.

Cet argument tel que nous venons de le présenter doit être accueilli. Aussi sommes-nous d'avis qu'il faut défalquer des indemnités dues à la société de Bonne-Veine la valeur du charbon en gite qui aurait été extrait pendant le chômage. Cette valeur peut être approximativement donnée sans grandes recherches ni profonds calculs. Il suffit de connaître le nombre d'hectolitres de charbon en gite qui aurait été extraits pendant le chômage et le prix à l'hectolitre. La quantité de ce charbon en gite s'obtient en multipliant l'extraction journalière de la société de Bonne-Veine, soit 1,479 hectolitres (rapport des experts, p. 181), par le nombre de jours de travail qu'a duré le chômage, soit 168 jours, ce qui donne 248,472 hectolitres. Le prix de ce charbon en gite résulte des pièces du procès : d'après les calculs faits par les experts toute la concession renferme environ 157 millions d'hectolitres de charbon exploitable (rapport des experts, p. 184); la valeur de toute la concession ou de tout le charbon en gite est représentée par 178,621 fr. (rapport des experts, p. 96); ce qui porte le prix de l'hectolitre à 0,001. Ainsi l'extraction en question est de 248,472 hectolitres; le prix de chaque hectolitre est de 0,001; la valeur totale sera de fr. 248-47. C'est donc cette somme seule que la société d'Hornu peut porter en compte.

Les calculs précédents sont faits avec autant d'exactitude que le comporte la matière que nous traitons. Si la société d'Hornu était d'avis qu'il fallait aboutir à un autre chiffre, c'était à elle à le fournir sauf à l'appuyer de preuves. Il est à remarquer en effet qu'elle est ici véritable demanderesse et doit prouver ses allégations. Elle ne dit pas à la société de Bonne-Veine que nul gain ne lui a été enlevé, qu'elle ne rentre pas dans les termes de l'article 1149 du code civil. Elle soutient seulement que si le chômage a enlevé un gain à Bonne-Veine, d'autre part il lui en a apporté un puisqu'il lui a laissé en gite le charbon qu'elle aurait extrait; en d'autres termes elle veut faire déduire d'un gain manqué un gain réalisé. Il s'agit donc de deux questions, de deux débats, de deux demandes. Celle de la société d'Hornu est principale et porte sur un bénéfice manqué, celle de la société d'Hornu est reconventionnelle ou en compensation et s'appuie sur un gain réalisé qu'elle veut faire entrer en ligne de compte et défalquer du bénéfice manqué. On peut même aller plus loin et soutenir que la société d'Hornu doit être déclarée non recevable à opposer à la société de Bonne-Veine cette demande en compensation. Le charbon en gite profite en effet au propriétaire de la mine, et la société de Bonne-Veine n'en est pas propriétaire, mais seulement preneur à forfait. L'acte de remise en date du 12 août 1844, émané de la société du Grand-Picquery porte explicitement que « cette compagnie ne fait par les présentes aucun abandon de la propriété de la concession. » La demande reconventionnelle en question qui considère le charbon en gite et a pour but de le faire entrer en ligne de compte comme un bénéfice réalisé doit donc être opposée à la société du Grand-Picquery, propriétaire de la mine et reconventionnellement à l'action que celle-ci intente pour le paiement du denier dont elle a été privée par le chômage de Bonne-Veine.

La seconde objection, et celle-ci s'adresse à Bonne-Veine, est la suivante : l'industrie charbonnière diffère des autres industries en ce qu'elle a une durée fixe, limitée par l'étendue des veines qu'elle exploite. Admettez avec les experts (Rapport, p. 183, 184) que le puits de Bonne-Veine contienne environ 137 millions d'hectolitres de charbon exploitable et que son exploitation puisse durer 274 ans; il est certain que le chômage, pendant sept mois ou 168 jours de travail, aura prolongé d'autant de jours la durée du charbonnage. Ainsi, par suite du chômage, après 274 ans, Bonne-Veine aura encore à exploiter pendant 168 jours. C'est là un profit éventuel dont elle doit tenir compte et qu'elle doit défalquer du bénéfice auquel elle a droit. Voilà l'objection dans toute sa vérité et sa simplicité. C'est à peu près celle qui figure dans le rapport des experts aux pages 189, 190. Il est facile de voir qu'elle manque de base solide, qu'elle ne repose que sur des hypothèses et qu'elle ne peut être sérieusement opposée à Bonne-Veine. Pour y recourir à bon droit, il faudrait démontrer d'abord que le forfait que Bonne-Veine tient du Grand-Picquery durera jusqu'à la dernière année et le dernier jour de la concession; que le forfait ne sera pas résilié avant cette époque, et que par conséquent, Bonne-Veine pourra tirer profit de l'exploitation les 168 derniers jours. Il faudrait ensuite fournir la preuve que la concession durera 274 ans, et qu'à la 274e année il y aura moyen de réaliser un bénéfice déterminé. Et en supposant même qu'on parvienne à surmonter toutes ces difficultés et qu'on fixe par exemple avec les experts le bénéfice à réaliser, pendant les huit 1/4 derniers mois, à la somme de 33,022 fr., dans ce cas encore ce bénéfice évalué à ce jour ne représente qu'une somme de cinq centimes et seize centièmes (Rapport des experts, p. 191).

Nous ferons pour cette objection la même remarque que pour la précédente. Ce serait à la société d'Hornu, qui prétendait déduire ce gain éventuel du bénéfice qui n'a pas été réalisé par Bonne-Veine, de prouver son allégation. Il s'agit également dans l'espèce d'une demande reconventionnelle ou en compensation.

De ce qui précède il résulte que la société d'Hornu doit à Bonne-Veine le capital des bénéfices que celle-ci n'a pas eus; qu'elle est en droit seulement de déduire du denier dû à la société de Picquery la somme de fr. 248-47, représentant la valeur du charbon resté dans son gite par suite du chômage.

Dans ses conclusions du 16 novembre 1858, Hornu s'est mise à côté de la question. Elle a perdu de vue les principes sur les bénéfices de celui qui exploite un charbonnage et surtout de celui qui exploite à forfait. Elle passe sur l'art. 1149 du code civil, et ne distingue pas le gain certain dont un créancier a été privé du bénéfice que lui ou d'autres ont réalisé ou peuvent éventuellement réaliser. Elle oublie que c'est à tout demandeur à fournir les preuves de sa demande. Voici comment elle débute :

« Attendu que le chômage n'a causé à la demanderesse aucune déperdition de sa propriété houillère; qu'après l'expiration du chômage, elle a retrouvé sa mine dans les mêmes conditions d'entretien qu'antérieurement; qu'elle a pu extraire alors et qu'elle a effectivement extrait les mêmes charbons qu'elle avait enlevés quelques semaines plus tôt, comme s'il n'y avait pas eu de chômage; qu'elle a vendu ses charbons à des prix supérieurs à ceux qu'elle aurait obtenus sans ce chômage, puisque, dès cette époque, un mouvement non interrompu de hausse s'est manifesté dans le prix du combustible; que le seul préjudice qu'elle ait éprouvé n'est donc en réalité qu'un simple retard de quelques semaines dans la perception des fruits du charbonnage, dans la jouissance des bénéfices que procure l'extraction; qu'il n'y a donc lieu de lui allouer de ce chef que les intérêts moratoires de la somme dont la réalisation a été retardée, et qu'elle n'a droit à ces intérêts que pour la durée du chômage imputable à la société du Grand-Hornu. »

Cet argument, comme on le voit, n'est nullement dirigé contre l'applicabilité à l'espèce de l'art. 1149 du code civil, en vertu duquel la société de Bonne-Veine demande tout le bénéfice dont elle a été privée pendant les sept mois de chômage. Il se borne à opposer une sorte de compensation des plus extraordinaires. S'il s'agissait, par exemple, d'un propriétaire qui ne peut disposer que d'un capital bien restreint; si ce capital était de nature à être consommé en quelques semaines et ne pouvait pas être remplacé, on pourrait soutenir peut-être alors que le chô-

mage de quelques semaines n'est qu'un simple retard dans la jouissance d'un bénéfice à réaliser au moyen d'un capital et d'un travail. Mais il n'en est pas de même de l'industrie charbonnière, qui a une durée illimitée et par le travail et par le capital. L'exploitation de quelques semaines n'empêche pas celle des semaines suivantes, le bénéfice réalisé pendant ces semaines ne met pas obstacle à des bénéfices pendant d'autres semaines. Si l'on fait chômer un charbonnage pendant quelque temps, on lui enlève tous ses bénéfices sans compensation possible. Pour la trouver, en effet, il faudrait que le débiteur pût évaluer la durée de cette industrie et lui fixer une existence déterminée, tout en faisant abstraction complète des bénéfices qui résultent du travail de l'entrepreneur d'industrie et qui sont perdus sans retour. Il devrait pouvoir lui dire par exemple : Votre existence industrielle était de 274 ans. Par suite du chômage de quelque semaines, votre vie est prolongée d'autant, et vous pourrez extraire encore du charbon pendant 274 ans et ces semaines. Le gain que vous vaudra cet excédant d'exploitation après 274 ans, je l'évalue aux bénéfices actuels dont vous avez été privé. J'applique le même raisonnement, soit qu'il s'agisse du propriétaire d'une mine ou d'un preneur à forfait, bien qu'il s'agisse d'un bail d'une durée indéterminée et qu'il soit impossible de savoir si le bail ne sera pas résilié avant les 274 ans et quelques semaines.

Il est clair que ce système de compensation, injuste en lui-même, ne repose en définitive que sur des hypothèses et qu'il doit être rejeté. Il ne peut tenir en échec un dommage réel, certain et fondé sur l'art. 1149 du code civil.

La société d'Hornu continue par les considérants suivants :

« Attendu, d'un autre côté, que la prétention de la société demanderesse, si elle pouvait être accueillie, conduirait, ainsi que l'a constaté la cour d'appel de Bruxelles (arrêt du 3 mai 1855), à ce résultat inique que, conservant le charbon à exploiter, elle recevrait cependant le bénéfice que procure le charbon exploité, et que, dans l'hypothèse de plusieurs chômages successifs, elle pourrait recueillir quatre ou cinq fois le bénéfice qu'elle aurait fait s'il n'y avait pas eu de chômage. »

Que le propriétaire d'un charbonnage qui chôme doive tenir compte, dans le calcul des dommages-intérêts auxquels il peut prétendre, de la valeur du charbon que le chômage a laissé dans son gîte, rien de plus juste; aussi n'avons-nous pas perdu de vue ce point en traitant la question de principe. Mais on ne peut pas oublier que la valeur de ce charbon est très-restreinte, comme nous l'avons vu plus haut; qu'elle ne représente qu'une faible partie de la valeur du capital et du travail d'un charbonnage, et qu'elle ne peut en aucune façon être assimilée aux bénéfices de ce charbonnage, bénéfices qui se composent du gain réalisé sur tous les capitaux et la main-d'œuvre.

Plus loin, Hornu s'exprime comme suit :

« Attendu enfin que le système préconisé par les experts conduit aux mêmes conséquences absurdes et iniques; qu'il part de cette idée essentiellement fausse que, par l'effet du chômage, les charbons que la société demanderesse eût extrait les premiers, s'il n'y avait pas eu de suspension de travail, ne pourraient plus être exraits que les derniers et à la fin de la concession; qu'il est évident, au contraire, que les charbons qui, avant le chômage, étaient les plus proches du puits d'extraction, le sont encore après le chômage; et que si, par l'effet du chômage, la société demanderesse est devenue un moment créancière de la société du Grand-Hornu pour tout le bénéfice que lui eût procuré l'extraction de ces charbons, elle s'est, après le chômage, payé de ses propres mains et remboursé par l'extraction de ces mêmes charbons. »

Il nous semble que la société d'Hornu n'aurait pas dû se servir de ces mots *conséquences absurdes et iniques,* de peur qu'on ne les retourne contre elle-même. Comment, en effet, qualifier un système qui dit à un industriel, à une société charbonnière à forfait : Je vous ai enlevé par un chômage forcé le bénéfice d'une année tant de votre travail que de votre capital. Je ne vous dois pas cependant ces bénéfices. Si vous ne les avez pas eus cette année, vous en aurez de pareils l'année suivante. Je vous ai laissé votre charbon en gîte. Vous pouvez vous rembourser vous-même. Si elle tenait un pareil langage, la société charbonnière à forfait répondrait avec raison : Par le chômage vous m'avez ôté les bénéfices sur lesquels je pouvais compter. Si j'avais pu travailler et extraire du charbon, j'aurais eu ces bénéfices. J'en aurais eus l'année suivante et les autres années jusqu'à l'expiration de mon droit ou de la concession. Il m'importe donc peu que, par le chômage, du charbon ait été laissé et que ce soit le même charbon que je retrouverai l'année prochaine. Les bénéfices de mon travail et de mes capitaux, à l'exception de ce charbon en gîte, sont irrévocablement perdus. Et, quant à ce charbon, tout ce qui résulte du chômage, c'est que la concession soit tant soit peu prolongée. Ce prolongement, dans l'avenir, impossible à apprécier aujourd'hui, ne me touche guère, et ne m'apporte aucun gain. Je suis preneur à forfait d'un charbonnage. La durée de mon droit est indéterminée et vague. Vous m'avez privé d'un bénéfice certain que je pouvais réaliser sur mon travail et tous mes capitaux. Vous ne pouvez me payer au moyen d'un bénéfice illusoire et vague que pourra peut-être m'apporter une faible partie d'un capital, à savoir le charbon en gîte que vous avez laissé. Si vous croyez que ce charbon a tant soit peu augmenté la valeur de la concession, agissez contre le concessionnaire, c'est-à-dire contre le propriétaire de la mine et faites-le entrer en ligne de compte.

Deuxième question. D'après quelles bases les bénéfices en question doivent être évalués.

Le principe qui doit nous diriger est celui-ci : La société de Bonne-Veine a droit à tout le gain dont elle a été privée par suite du chômage de 7 mois ou de 168 jours, mais elle n'a droit qu'à ce gain (art. 1149 du code civil).

Plusieurs conséquences découlent de cette donnée :

1° On ne peut allouer à la société de Bonne-Veine d'autre bénéfice;

2° On doit lui attribuer le bénéfice qu'elle aurait eu sans avoir égard au bénéfice d'autres sociétés;

3° Ce bénéfice ne peut être évalué que par approximation.

Celle-ci doit être aussi exacte que possible.

Il résulte du premier point qu'on ne peut attribuer à la société de Bonne-Veine, comme l'ont fait les experts, les intérêts de son capital, qui renferme (Rapport des experts, p. 96, 178, 179) : les puits, les bouveaux, la créance de Mme Degraux, 200,000 fr.; les constructions et les machines, 35,000 fr.; le mobilier et l'outillage, 12,578 fr. 45 c.; le chemin de fer, 2,800 fr.; les routes et les pavés, 1,000 fr.; la concession, 178,612 fr. 55 c.; le fond de roulement, 150,000 fr. On ne s'explique pas à quel titre la société de Bonne-Veine pourrait exiger de la société d'Hornu l'intérêt ou le profit de ce capital. Elle n'a droit qu'au gain qu'elle aurait eu s'il n'y avait pas eu chômage de sept mois; et ce gain comprend déjà le profit de tous les capitaux de Bonne-Veine. Nous avons vu, en effet, ci-dessus que les bénéfices d'un charbonnage ou d'une industrie quelconque se composent des bénéfices réalisés autant sur le capital que sur le travail. Il s'ensuit que si l'on attribuait à Bonne-Veine et le bénéfice qu'elle aurait réalisé et les intérêts de ses capitaux, on lui donnerait deux fois une indemnité portant sur le même objet. Une hypothèse rendra ceci plus clair encore. La société de Bonne-Veine ne peut exiger que les bénéfices qu'elle aurait eus si elle avait exploité son charbonnage pendant sept mois. Supposons ce charbonnage en activité et demandons-nous ce qui serait arrivé. A la fin de l'année, la société aurait fait son bilan et donné des dividendes à ses actionnaires; le bénéfice, en d'autres termes, aurait été constaté et distribué. Outre ce bénéfice, Bonne-Veine n'aurait rien retiré de son capital ni des puits et bouveaux, ni de la créance de Mme Degraux, ni des constructions et machines, ni du mobilier et de l'outillage, ni du chemin de fer, ni des routes et pavés, ni de la concession, ni du fonds de roulement. La raison en est simple; c'est que le bénéfice réalisé et partagé représente tous les profits de l'industrie, c'est-à-dire de tout le capital et du travail social. S'il en est ainsi, il va de soi qu'en allouant à Bonne-Veine tous les bénéfices qu'elle aurait pu donner à ses actionnaires, on lui rembourse tout le gain qu'elle aurait pu faire et auquel elle a droit d'après l'art. 1149 du code civil. Lui donner outre ce gain l'intérêt du capital social, c'est lui donner beaucoup trop et méconnaître la loi.

Il résulte du deuxième point que pour connaître les bénéfices de Bonne-Veine pendant les sept mois de chômage il faut s'attacher à l'exploitation de cette société et non pas à celle d'une autre. Les bénéfices réalisés par l'industrie charbonnière varient de charbonnage à charbonnage. Cette différence dans le gain s'explique par la différence dans le travail de l'entrepreneur d'industrie ou de ses ouvriers et par la différence dans les capitaux qui se composent de bon nombre d'éléments. Il est impossible d'assimiler les profits de deux mines à charbon et de dire que les bénéfices de l'une répondent aux bénéfices de l'autre. S'il en est ainsi, on ne peut pas recourir à d'autres mines pour rechercher le gain qu'aurait réalisé Bonne-Veine à une époque déterminée. Il faut nécessairement circonscrire les recherches à l'exploitation de Bonne-Veine. Aussi les experts ont-ils rejeté à juste titre la demande formulée par la société d'Hornu à la p. 105 du rapport des experts : « Enfin, dit-elle, pour savoir quels bénéfices aurait réalisés la société de Bonne-Veine, il faut évidemment fixer les conditions dans lesquelles elle aurait extrait et vendu ses charbons pendant la période même du chômage; il faut déterminer quels auraient été le prix de revient et le prix de vente à cette époque; et il y a peu d'équité à puiser ces éléments de calcul dans une époque postérieure où les prix de vente ont été modifiés au vu et au su de tout le monde, dans une mesure considérable. La maison du Grand-Hornu croit devoir vous prier, messieurs, de

rechercher quel eût été le prix de vente des charbons de Bonne-Veine si le chômage n'avait pas eu lieu, en tenant compte du prix auxquels des mines analogues à la mine de Bonne-Veine vendaient leurs produits à cette époque. »

Le troisième point nous mène à rechercher de quelle manière il faut constater le bénéfice qu'aurait eu Bonne-Veine s'il n'y avait pas eu sept mois de chômage en 1851.

Il est évident que le bénéfice ne peut être donné que par approximation. Il importe cependant de la déterminer aussi exactement que possible. Comment faut-il s'y prendre pour y parvenir?

Les experts ont pensé qu'il fallait s'en tenir aux deux semestres qui ont suivi le chômage, fixer le prix de revient et le prix de vente pendant ces deux semestres, constater la différence ou le bénéfice, et parvenir ainsi à une moyenne qui serait le bénéfice non réalisé.

Nous ne pouvons nous ranger à cette manière de voir.

Comme le prix du charbon extrait était plus élevé après le chômage qu'avant, il est plus équitable de s'en tenir et à l'année avant le chômage, c'est-à-dire 1850 et à l'année après, c'est-à-dire 1852. De plus, le bénéfice lui-même doit être déterminé par le bilan de Bonne-Veine et les pièces constatant les dividendes distribués aux actionnaires. C'est là un mode de constatation des plus simples, des plus justes, à l'abri des critiques et des contestations. On n'a qu'à jeter un coup d'œil sur les pièces du procès et surtout sur les notes échangées entre parties (rapport des experts, p. 102, 117 et suiv.), pour être convaincu que le calcul du prix de revient et du prix de vente fait naître des discussions compliquées et sans solution nette, possible. A notre avis d'ailleurs, le travail des experts sur ce point donne lieu à quelques reproches mérités.

2° Denier à payer à la société de Crachet-Picquery :

Ce denier est un bénéfice fixe attribué à la société-mère. Le chômage de Bonne-Veine le lui a enlevé pendant sept mois. Elle a droit à se le faire restituer (art. 1149 du code civil) pour tout le capital (V. ce que nous avons dit précédemment).

D'après l'acte de remise à bail du 12 août 1844, ce denier est le dixième de la valeur brute du charbon extrait et parvenu sur le carreau de la fosse.

Il importe qu'il soit évalué d'après les mêmes bases que le bénéfice de Bonne-Veine dont nous venons de parler, c'est-à-dire d'après une moyenne prise entre l'année qui a précédé et celle qui a suivi le chômage de 1851.

Il doit être aussi prouvé directement par les sommes perçues.

Il faut déduire de ce bénéfice le profit que le chômage a procuré à la société-mère, c'est-à-dire la valeur du charbon resté dans son gîte et que nous avons évalué ci-dessus à fr. 248-47.

3° Bénéfices non réalisés à l'étage de 146 mètres.

Le fait 57 articulé par Bonne-Veine, portait : « La perte résultée pour n'avoir pu profiter de son exploitation au niveau de 146 mètres, a été de 6,000 fr. » Voici quel est l'avis des experts sur ce point; à la page 193 de leur rapport nous lisons : « La perte dont il est question dans ce paragraphe est très-difficile à évaluer, quoiqu'elle soit parfaitement reconnue par les experts. Car si cette exploitation, qui était tout à fait montée, n'eût pas été arrêtée par l'inondation des travaux qui ont occasionné des éboulements nombreux, difficiles et très-lents à réparer, elle aurait été achevée pendant le temps qu'on a employé à préparer les travaux à l'étage inférieur de 193 mètres, et pendant celui où l'exploitation à 193 mètres étant à son origine était fort restreinte, car il faut un temps plus ou moins long pour disposer, surtout dans des couches en dressant, une grande exploitation. Si donc, pendant cette période où il n'y avait que peu ou point d'exploitation, on avait pu activer les travaux de 146 mètres tous montés, on aurait pu faire payer par cette exploitation une partie des frais généraux, salaires de gardes, porions, surveillants, mécaniciens, chauffeurs, etc. Et il en serait résulté une notable économie dans le coût des travaux préparatoires, bien que cette petite extraction n'eût peut-être pas en elle-même procuré un bénéfice direct. Les experts, sans pouvoir préciser le chiffre de l'économie que cette exploitation faite en son temps aurait produite, estiment cependant que le chiffre de 6,000 fr. est plutôt en dessous de la vérité qu'au-dessus. »

Ce raisonnement serait irréprochable, s'il était prouvé que le charbon à l'étage de 146 mètres était encore exploitable. Ce point n'est rien moins qu'établi au procès. Il résulte au contraire des pièces (Rapport des experts, p. 38, 39), qu'au moment où l'exploitation à l'étage de 146 mètres aurait pu être reprise, on dut l'abandonner parce que la veine était trop dure. Dans ces circonstances, il y a lieu de rejeter cette indemnité, comme n'étant pas suffisamment justifiée.

En résumé, nous estimons qu'il y a lieu :

D'écarter les moyens de nullité proposés par la société d'Hornu contre l'expertise;

De déclarer la société d'Hornu et de Bonne-Veine tenues ensemble des dommages-intérêts dus au procès; en conséquence, de ne mettre à charge de la société d'Hornu que la moitié du denier à payer à la société de Crachet-Picquery; d'allouer à la société de Bonne-Veine la moitié des indemnités portées dans nos conclusions du chef de :

1° Frais faits pour l'épuisement des eaux;

2° Frais généraux;

3° Maçonneries pour une deuxième chaudière, détérioration de la tonne;

4° Dommage près de la fosse, détériorations survenues aux waggons, au mobilier et aux perches;

5° Réparations à l'exploitation de 146 mètres;

D'ordonner que la société de Bonne-Veine justifie de la moyenne des bénéfices qu'elle aurait réalisés en 1851, pendant sept mois de chômage, par son bilan de 1850 et de 1852 et par les pièces constatant les dividendes qu'elle a distribués à ses actionnaires pendant ces deux années 1850 et 1852; et, après justification faite, d'allouer à ladite société la moitié desdits bénéfices; d'ordonner que la société de Crachet-Picquery prouve la moyenne des sommes qu'elle eût reçues pendant les sept mois de chômage de 1851 par le denier qui lui a été payé en 1850 et 1852. »

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — « Revu les jugements de ce tribunal des 18 janvier 1856, 10 novembre 1857, 23 février 1858 et 27 juin 1860, enregistrés;

« Vu la requête en intervention du 22 janvier 1859 par la société anonyme des charbonnages de Crachet et Picquery;

« Vu le procès-verbal de l'enquête tenue les 22 et 23 juin 1854 et le rapport des experts déposé au greffe de ce tribunal le 23 juin 1857, enregistré;

« Vu les pièces du procès;

« *A*. Sur la demande en nullité de l'expertise :

« Attendu que, pour se conformer à l'esprit de la loi, le juge ne peut prononcer la nullité d'une expertise qu'en cas d'omission d'une formalité substantielle, et lorsque cette omission a pour effet que l'acte de procédure ne remplit pas le but que la loi lui assigne;

« Attendu qu'à ce point de vue les formalités essentielles sont celles qui ont pour but d'obtenir des experts qu'ils procèdent avec intelligence et consciencieusement aux opérations qu'exige la mission qui leur a été confiée par justice et qu'ils fournissent dans leur rapport les éclaircissements demandés par le tribunal;

« Attendu que si, pour atteindre ce but, il est indispensable que les experts procèdent ensemble aux opérations de l'expertise, c'est-à-dire aux constatations spécialement ordonnées par ce jugement pour qu'ils n'apprécient ni ne résolvent pas individuellement les questions qui leur sont soumises, il serait absurde de prétendre qu'aucune recherche préliminaire ou de détail ne puisse être confiée aux soins de l'un d'eux, de manière à fournir aux experts réunis un renseignement, comme chacune des parties pourrait le faire dès que le renseignement recueilli est vérifié et qu'il n'est admis par les experts qu'après un examen collectif;

« Attendu que le rapport des experts Toilliez, De Simony et Delhaise constate que, dans leur séance du 8 février 1856, ils ont fait un examen détaillé de l'inventaire de la société de Bonne-Veine, arrêté le 31 décembre 1851, inventaire dont le sieur Delhaise, l'un d'eux, avait été chargé de prendre copie; que cette mission lui confiée a eu pour résultat la remise aux mains des experts d'un document dont la sincérité n'a pas été révoquée en doute et dont l'original, ainsi que les autres pièces de comptabilité de la société de Bonne-Veine, avaient fait antérieurement l'objet de l'examen collectif des experts, notamment aux séances des 12 octobre et 6 décembre 1854;

« Attendu que, dans leur séance du 28 juin 1856, les experts ont examiné les indications que le sieur Delhaise a recueillies au charbonnage de Bonne-Veine; que leur exactitude est suffisamment établie par l'absence de contestation de la société défenderesse et qu'elles résultaient des plans que les experts réunis avaient eu sous les yeux;

« Attendu que les renseignements fournis par le même expert, sur la quotité à l'hectolitre des travaux préparatoires, ont le même caractère que les indications dont il vient d'être parlé;

« Attendu qu'il n'y a dans ces faits aucune délégation pour procéder à des vérifications spécialement confiées aux experts, mais la remise par un expert à ses collègues d'un renseignement devant servir à leurs investigations, un acte préliminaire de leur indagation;

« Attendu que la société défenderesse a eu connaissance de tous les documents dont les experts devaient ou voulaient faire

usage pour les constatations dont ils étaient chargés; qu'elle a été à même d'en discuter la sincérité et la valeur; qu'elle n'a pas manqué en toutes circonstances de présenter ses observations, et de plus qu'elle s'est même appuyée plusieurs fois sur ces éléments d'appréciation pour étayer sa défense, notamment dans la note remise en son nom en la séance des experts du 6 décembre 1854 et dans la demande de production de l'inventaire de la société de Bonne-Veine, le 11 du même mois;

« Attendu que les conclusions du rapport constatent à chaque pas que si les experts ont puisé des renseignements dans les livres et documents que leur ont soumis les parties en cause, ils n'ont formé leur conviction et émis leur avis qu'après un examen sérieux et éclairé de leur exactitude et de leur valeur, et après avoir entendu et pesé les observations des parties tant verbalement que par notes;

« Attendu que la loi n'enjoint nullement aux experts le choix qu'ils auraient à faire dans ces diverses pièces; qu'ils pouvaient par conséquent, en les vérifiant et en les reconnaissant exacts, admettre les renseignements que leur fournissaient les livres de la demanderesse, comme ils auraient pu le faire de ses simples dires; qu'ils ont avec d'autant plus de raison consulté ces livres qu'ils étaient dans la cause presque les seuls éléments d'appréciation sur plusieurs points, et qu'il est certain qu'ils n'avaient nullement pu être tenus pour les besoins de la cause;

« Attendu qu'il ne s'agissait pas, en recourant aux livres et à la comptabilité de la demanderesse, d'y chercher des preuves des obligations de la défenderesse, seul point auquel a trait l'article 1331 du code civil, mais d'y puiser de simples renseignements nécessaires à l'accomplissement de la mission des experts; que, dès lors, cet article est à tort invoqué dans l'espèce par la défenderesse à l'appui de sa conclusion;

« Attendu qu'en invoquant les dépositions reçues dans l'enquête, les experts n'ont pas fait plus que s'ils avaient indiqué des renseignements qu'ils avaient incontestablement le droit de puiser partout où ils le jugeraient convenir pour s'éclairer, en en indiquant la source, pour permettre aux parties d'en discuter la valeur et au tribunal d'en apprécier la portée;

« Attendu que le procès-verbal d'enquête est la relation authentique de ces dépositions reçues avec les formalités par la loi, en présence des parties qui ont pu faire leurs observations et des interpellations; que les renseignements fournis par les témoins ont été soigneusement indiqués comme tels, et autant que possible vérifiés par les experts;

« Attendu que s'il n'appartient pas aux experts de procéder à des enquêtes, c'est qu'ils n'ont pas pouvoir de recevoir des dépositions pour leur donner un cachet d'authenticité, comme celui résultant des enquêtes tenues par le juge, mais qu'à titre d'éclaircissement ou de renseignements ils peuvent prendre telles informations qu'ils jugent convenir, en indiquant d'où elles proviennent, pour que le tribunal puisse apprécier;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que les experts n'ont posé aucun acte de nature à enlever à leur rapport la confiance que le tribunal peut lui accorder; qu'ils ont ainsi fourni sur les divers points qui leur étaient soumis des indications qui mettent le tribunal à même de résoudre les questions du procès;

« Attendu que les formalités prescrites par la loi ont été observées; que, dès lors, il n'y a pas lieu de prononcer la nullité ou d'ordonner un supplément d'expertise;

« *B.* Au fond :

« Attendu qu'il est constant au procès et non méconnu :

« 1° Que le 16 juillet 1850 la société du Grand-Hornu s'est obligée à fournir et à monter sur le puits d'aérage de la fosse Sainte-Hortense du charbonnage de Bonne-Veine une machine d'épuisement à traction directe, à simple effet et sans condensation, capable d'extraire régulièrement 55 mètres cubes d'eau d'une profondeur de 200 mètres en une heure, sous une pression manométrique de trois atmosphères et sans plus de neuf coups par minute; que ladite société d'Hornu devait fournir dans le délai d'un mois, à partir dudit jour, les plans de maçonneries à exécuter et de l'emplacement des bois nécessaires dans le puits, ainsi que le nombre et la dimension de ces derniers; que le montage de toutes les pièces composant la machine et les pompes devait être effectué aux frais de la société d'Hornu, et que la mise en activité devait avoir lieu le 15 janvier 1851 au plus tard, pourvu que la société de Bonne-Veine mît son puits et la maçonnerie parfaitement achevés à la disposition du Grand-Hornu, trois mois avant cette date;

« 2° Que les plans des maçonneries à exécuter et l'emplacement des bois nécessaires dans le puits, leur nombre et les dimensions n'ont été remis que les 30 septembre et 3 octobre 1850, au lieu du 16 août;

« 3° Que les puits et maçonneries ont été mis à la disposition de la société d'Hornu le 15 novembre suivant;

« 4° Que la société d'Hornu ayant reconnu la nécessité de remplacer le cylindre, la machine n'a pu être remise en mouvement que le 11 juillet 1851;

« 5° Que la société d'Hornu autorisa, le 14 juillet 1851, la société de Bonne-Veine, à extraire à ses frais les eaux au moyen de cuffats et de la machine d'extraction;

« 6° Que la première chaudière n'ayant pas la qualité voulue, la société d'Hornu a dû en placer une seconde;

« Attendu qu'il résulte des faits cotés un et trois ci-dessus que la mise en activité de la machine devait avoir lieu le 15 février 1851, au lieu 15 janvier;

« Attendu qu'il est établi au procès que cette mise en activité n'a eu lieu pour la première fois que le 22 mai 1851; que, dès le 28 du même mois, la machine a cessé defonctionner, par suite de l'invitation de l'administration des mines, motivée sur les défectuosités de la machine, décrites par M. l'ingénieur Toilliez au registre des observations des ingénieurs.

« Attendu que la machine ne fut remise en marche que le 11 juillet suivant; qu'elle fonctionna jusqu'au 7 septembre de la même année; que la société d'Hornu fit alors approprier le cylindre; la marche de la machine fut en conséquence interrompue jusqu'au 23 dudit mois; qu'enfin, le 20 février 1852, la société d'Hornu fit démonter cette machine, reconnue insuffisante, et la remplaça par une autre qui fut terminée le 2 mars suivant;

« Attendu que ces retards apportés par la société du Grand-Hornu à l'exécution de ses engagements par l'interruption de l'exhaure, et par suite par l'impossibilité où s'est trouvée la société de Bonne-Veine de reprendre son exploitation charbonnière à l'époque où les travaux devaient être terminés, ont causé à la société de Bonne-Veine un préjudice dont il est juste que la société d'Hornu lui tienne compte;

« Attendu que la société d'Hornu ne méconnaît pas la responsabilité à laquelle elle est tenue de ce chef, mais qu'elle conteste le point de départ de sa responsabilité et l'étendue de celle-ci, tels qu'ils sont fixés par les experts dans leur rapport;

« Attendu qu'aux termes des art. 1136 et 1146 du code civil, les dommages-intérêts sont dus par le débiteur, lorsqu'il est en demeure de remplir son obligation, c'est-à-dire lorsque par son retard la cause préjudicie à son créancier, préjudice dont les dommages-intérêts sont la juste réparation (art. 1149 du code civil);

« Attendu que la mise en demeure est la réclamation adressée par le créancier à son débiteur de l'exécution de l'obligation qu'il a contractée envers lui, *si interpellatus non solverit,* dit la loi romaine, 32, Dig., *de usuris*; que si la loi exige pour constater la mise en demeure une sommation ou un autre acte équivalent, lorsque la convention ne fait pas résulter la demeure de la seule échéance du terme (art. 1139 du code civil), c'est pour qu'il ne puisse y avoir doute sur l'interpellation, le principe étant que jusqu'au moment où cet acte intervient, le créancier est présumé avoir renoncé à réclamer l'exécution de l'obligation;

« Attendu qu'il est donc uniquement nécessaire que la réclamation soit établie et que la demeure soit ainsi constatée;

« Attendu que le principe invoqué par la société d'Hornu, qu'on ne peut établir la demeure par une lettre du créancier parce qu'on ne peut se créer un titre à soi-même, n'est pas applicable à l'espèce; car une sommation par huissier n'émane pas moins exclusivement du créancier et ne devrait donc pas davantage être admise à cette fin;

« Attendu, d'une part, que la société d'Hornu n'a jamais méconnu que la mise en activité de la machine devait avoir lieu trois mois après l'achèvement de la maçonnerie et la remise du puits par la société de Bonne-Veine, remise qui a eu lieu le 15 novembre 1850; et qu'il résulte, d'autre part, de la correspondance échangée entre les directeurs des deux sociétés de Bonne-Veine et d'Hornu, que, dès le 15 novembre 1850, la première réclamait l'exécution de l'engagement pris par la seconde, réclamation qu'elle réitérait le 7 décembre suivant et le 5 mars 1851;

« Attendu que le 10 du mois de décembre la société d'Hornu faisait connaître à la société de Bonne-Veine la marche qu'elle suivait dans l'exécution de son entreprise, et le point où elle en était parvenue, « ayant terminé la majeure partie des pièces destinées au montage de la machine. »

« Qu'il en était de même lorsque, le 6 janvier 1851, M. Legrand, pour la société d'Hornu, annonçait qu'on avait commencé le transport des pièces de la machine, et que le même jour la société d'Hornu faisait monter au puits Saint-Hortense un engin et un cabestan pour le placement de la machine;

« Attendu que ces faits constatent que loin qu'elle ait jamais renoncé à l'exécution de l'engagement pris envers elle, la demanderesse n'a cessé de la réclamer et a dit, le 15 novembre 1850, que la société d'Hornu était parfaitement d'accord avec elle sur

son obligation; qu'elle a commencé à l'exécuter dès le 6 janvier 1851;

« Attendu que ce n'est que le 6 mars 1851 que la société d'Hornu tenta de rejeter sur la société de Bonne-Veine la responsabilité du retard qu'elle reconnaissait exister dans la mise en activité de la machine, en prétextant que la société de Bonne-Veine aurait entravé le montage des pompes par une cloison qu'elle aurait fait placer de son chef dans le puits;

« Attendu que la société d'Hornu n'a pas fourni la preuve de cette allégation; qu'on ne peut donc l'admettre comme établie, en présence de la dénégation de la société de Bonne-Veine;

« Attendu que l'expertise et l'enquête ont démontré que le retard était uniquement imputable à la société d'Hornu; que celle-ci doit donc être responsable du préjudice qui en est résulté, à partir du jour où elle devait avoir terminé le montage de la machine pour qu'elle fût mise en marche;

« Attendu que l'exploit de sommation de l'huissier Delooze du 19 mars 1851, à la requête de la société demanderesse, ne porte aucune atteinte aux droits acquis à cette société comme il est dit ci-dessus; qu'il prouve seulement qu'à cette date elle réclamait encore;

« Attendu qu'il résulte des considérations et des faits qui précèdent que la société d'Hornu était en demeure, dès le 15 février 1851, de remplir son obligation; que c'est donc à partir de cedit jour que les dommages-intérêts pour inexécution de ses engagements sont dus par la société d'Hornu à la société de Bonne-Veine;

« Attendu que ces dommages-intérêts comprennent, en premier lieu, la perte que la société de Bonne-Veine a soufferte par l'inondation de son charbonnage à deux reprises différentes et par les dégradations qui en sont résultées dans les travaux, les eaux n'ayant pu être suffisamment exhaurées et n'ayant été remises à plat que le 7 octobre 1851, pour la première fois, et pour la seconde fois le 6 mars 1852; en second lieu, les dépenses de toute nature que lui ont occasionnées l'accumulement des eaux et l'interruption de son exploitation, et celles qu'elle a faites en pure perte pendant le chômage forcé; en troisième lieu, enfin, le bénéfice dont elle a été privée par le chômage (art. 1149 du code civil;

« Sur le premier chef des dommages-intérêts :

« Attendu que les eaux ont à l'étage de 146 mètres causé des dégradations considérables à la voie de traînage sur une longueur de 448 mètres, et à la voie de retour d'air de 390 mètres de longueur, lesquelles voies étaient en bon état avant l'inondation; que, pour les réparer, il a fallu y faire des travaux considérables, depuis le 6 décembre 1851 jusqu'au 25 septembre 1852, travaux qui ont occasionné une dépense totale de 1,059 fr. 04 c.;

« Attendu que ce chiffre détaillé par les experts dans le procès-verbal de leur séance du 24 août 1854 et vérifié par eux, n'est pas contredit; qu'il n'a rien d'exagéré; qu'il y a donc lieu de l'admettre comme le montant des dommages-intérêts dus de ce chef à la société de Bonne-Veine;

« Attendu que le fait articulé par la défenderesse que l'exploitation de la veine Ferté aurait dû être abandonnée à cause de la pauvreté de la veine et de la mauvaise qualité du terrain, a été rencontré par les experts pour l'appréciation du 57e fait; qu'ils n'ont pas reconnu que cette veine ne fût pas exploitable; qu'il résulte au contraire des considérations qu'ils font valoir que l'exploitation de cette veine, faite en temps opportun et concurremment avec celle des veines inférieures, eût amené une réduction sur les frais généraux et par suite du prix de revient du charbon extrait; que la société d'Hornu n'a pas prouvé le fait dont s'agit; qu'il est donc juste de tenir compte à la société de Bonne-Veine, dans tous les cas, des frais de réparation que lui a occasionnées l'inondation des voies de ladite veine pour remettre l'exploitation en l'état où elle se trouvait lorsque l'inondation s'est produite;

« Sur le deuxième chef :

« Attendu qu'il est établi au procès que le 15 novembre 1850, le puits de la société de Bonne-Veine était à sec; que la société d'Hornu en a été informée; qu'elle devait profiter de cet état de choses pour commencer le travail du montage des pompes, ce qu'elle ne fit pas, n'ayant mis la main à l'œuvre que le 6 janvier 1851;

« Attendu que ce retard nécessita le revidage du puits, ce qui fut effectué par la société de Bonne-Veine du 15 décembre 1850 au 4 janvier 1851, et a coûté en journées d'ouvriers 266 fr., en consommation 18 fr.;

« Attendu que ces chiffres ont été vérifiés par les experts et reconnus exacts; qu'il y a donc lieu de mettre de ce chef la somme de 284 fr. au compte de la société d'Hornu;

« Attendu que du 15 février au 15 mars 1851, la demanderesse a extrait les eaux du puits sur lequel devait être montée la machine au moyen de cuffats, à l'aide de sa machine d'extraction;

« Qu'il est incontestable qu'elle a fait chose utile pour la société d'Hornu en exhaurant ainsi son charbonnage, puisqu'elle a empêché l'inondation de se produire pendant ce laps de temps; qu'il ne tenait qu'à la société d'Hornu d'en profiter pour terminer le placement de la machine et la mettre en activité; que si elle ne l'a pas fait, elle n'en doit pas moins rembourser ce que la société de Bonne-Veine a dépensé à ce sujet, soit, ainsi que l'ont reconnu les experts, 2,230 fr. 24 c., en ce compris une somme de 200 fr. pour l'amortissement du prix des cordes pendant cette période, les cordes étant les instruments accessoires de la machine, essentiels au jeu des cuffats pour tirer les eaux;

« Attendu que la société d'Hornu n'est pas fondée à reprocher à la demanderesse de n'avoir pas continué après le 15 mars 1851, l'exhaure par cuffats et d'avoir ainsi laissé s'opérer l'inondation;

« Attendu, en effet, que la société de Bonne-Veine ne s'était nullement engagée à employer, ni avant ni après le 15 mars, tels ou tels moyens d'exhaure dans l'intérêt de la société d'Hornu; que celle-ci devait nécessairement prévoir l'accumulation des eaux par suite du retard dans la mise en activité de la machine d'épuisement, et qu'il est en outre établi que la société de Bonne-Veine n'a arrêté l'exhaure par cuffats que pour reconstruire le revêtement du puits, fortement dégradé par ce moyen d'exhaure;

« Attendu qu'une partie de ce revêtement a dû être démolie, qu'il y avait danger à le laisser subsister, et qu'il était, par conséquent, dans tous les cas impossible de continuer l'exhaure par cuffats sans s'exposer à de graves accidents;

« Attendu qu'en réparant son puits la société demanderesse, loin d'avoir commis une faute, a agi en bon père de famille, a fait un acte nécessaire, puisqu'après cette reconstruction à neuf l'exhaure par cuffats, repris le 11 juillet, dégrada de nouveau le revêtement du puits qui dût être réparé une seconde fois du 7 au 18 octobre;

« Attendu que la société d'Hornu, ayant ses agents sur les lieux où elle avait fait commencer depuis le 6 janvier le montage des pompes, ne pouvait ignorer l'accumulation des eaux, ainsi que l'état du puits, et qu'elle doit supporter seule les conséquences du retard de l'achèvement de la machine par le défaut d'envoi de différentes pièces;

« Attendu que la société d'Hornu reconnaît avoir autorisé la société de Bonne-Veine à faire marcher à ses frais la machine d'extraction pour tirer les eaux par cuffats; que la machine a fonctionné à cette fin du 11 juillet au 18 octobre 1851, époque à laquelle les eaux furent asséchées;

« Attendu que les dépenses de toute nature que fit nécessairement pendant cette période la société demanderesse pour épuiser les eaux, tant par la machine d'extraction au moyen de cuffats que par la machine d'exhaure lorsqu'elle marcha, doivent lui être remboursées par la société d'Hornu; qu'elles ont été reconnues par les experts s'être élevées à 10,069 fr. 66 c., en ce compris l'amortissement du prix des cordes; que cette évaluation est justifiée;

« Attendu qu'il faut y joindre les dépenses qui n'ont été que la conséquence de cet exhaure exceptionnel par cuffat, à savoir : la réparation du revêtement du puits dégradé par les cuffats et l'usure de la machine d'extraction;

« Attendu que du premier chef les experts allouent une indemnité de 1,500 fr., comprenant 581 fr. pour dépenses diverses; que ce dernier chiffre paraît exagéré; qu'il est rationnel, surtout en l'absence de justification, de n'allouer que 150 fr., ce qui forme pour dix jours de travail 15 fr. par jour, chiffre présumé suffisant pour ce travail de maçonnerie peu compliqué; les frais de réparation sont ainsi réduits à 1,269 fr.;

« Attendu qu'il y a lieu d'allouer à la société de Bonne-Veine une indemnité pour le fonctionnement de la machine et l'usure qui en est résulté par trois mois et sept jours de marche, à titre de prix d'emploi ou de location, par la société d'Hornu, indemnité équitablement fixée à 500 fr., formant environ l'intérêt à 5 p. c. pendant ce temps du prix de la machine;

« Attendu que l'exhaire par cuffat a été une troisième fois effectué utilement par la demanderesse, lorsque, le 20 février 1852, la société d'Hornu démonta la machine d'épuisement pour la remplacer par une nouvelle qui fut achevée le 2 mars suivant, les eaux furent mises à plat le 6 mars;

« Attendu que la demanderesse a fait pour la machine d'extraction pendant ce temps et pour la machine d'exhaure du 2 au 6 mars, une dépense totale de 1,882 fr. 84 c., dont la société d'Hornu lui doit compte;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de déduire de cette somme la dépense qui y est comprise pour l'épuisement de la venue d'eau journalière pendant le chômage, puisqu'il est évident que l'exploitation du charbon étant arrêtée par suite de l'inondation,

l'exhaure journalier a eu lieu pendant ce temps en pure perte, sans aucune utilité pour la société de Bonne-Veine; que la société d'Hornu doit donc supporter seule tous les frais d'exhaure;

« Attendu que la machine d'épuisement mise en activité le 21 mars 1851 a cessé de fonctionner le 28 dudit mois, par suite des vices de sa construction; que les frais de marche de la machine, pendant ce temps, sont établis s'élever à 345 fr. 7 c.; que la société de Bonne-Veine n'en a retiré aucun avantage; que, dès lors, la société d'Hornu doit lui rembourser cette somme;

« Attendu que, du 28 mai au 11 juillet 1851, la société de Bonne-Veine justifie avoir payé en salaires d'ouvriers et frais de consommation 586 fr. 93 c.; que ces frais, faits improductivement par cette société, quoique nécessaires pour le maintien de de son exploitation, doivent lui être remboursés par la société d'Hornu;

« Attendu que du 18 octobre 1851, époque de l'achèvement des travaux, au 20 février 1852, la machine d'épuisement fonctionna, mais irrégulièrement, de telle sorte que la société d'Hornu se décida à la remplacer et la fit démonter à cette dernière date;

« Attendu que, bien que pendant cet intervalle la société de Bonne-Veine ait fait des travaux utiles et de réparation à son exploitation, il faut cependant admettre que la marche irrégulière de la machine entraîna pour elle une majoration de personnel et une augmentation de consommation;

« Attendu qu'après un examen minutieux des sommes portées dans la comptabilité, les experts, redressant les erreurs contenues dans les notes de la société de Bonne-Veine, estiment qu'il y a lieu de fixer à 1,759 fr. 18 c. la dépense extraordinaire faite par ladite société à ce sujet;

« Attendu que la base qu'ils ont adoptée pour obtenir ce chiffre d'un personnel double et d'une consommation majorée de moitié, paraît équitable et justifiée, puisqu'il est établi que la machine fonctionnait 14 heures par jour pour épuiser les eaux, et qu'en tenant compte des temps d'arrêt les ouvriers devaient travailler 17 heures, ce qui nécessitait un double personnel et entraînait une consommation plus forte; qu'il y a donc lieu d'admettre cette base et de mettre à charge de la société d'Hornu ladite somme de 1,759 fr. 18 c., formant la moitié des frais de personnel et le tiers des frais de consommation pendant ce temps;

« Attendu que pendant toute la période du 15 février au 18 octobre 1851 et pendant celle du 20 février au 6 mars 1852, la société de Bonne-Veine, privée de son exploitation par le retard de la société d'Hornu et par les inondations qui en ont été la suite, a supporté sans aucune utilité ses frais généraux, puisque, sauf pendant quatre semaines dont il y a lieu de faire la déduction du chef des travaux utiles effectués pendant ledit laps de temps, comme l'ont reconnu les experts dans l'intervalle du 15 février au 18 octobre 1851, la société de Bonne-Veine n'a pu se dispenser de couvrir aux frais généraux; qu'il est donc juste que la société d'Hornu les lui rembourse;

« Attendu que c'est évidemment par erreur que les experts ont admis que des travaux utiles auraient pu être faits, dans l'intervalle du 20 février au 6 mars 1852, refusant à ce titre d'allouer à la demanderesse le remboursement de ses frais généraux, puisqu'ils constatent eux-mêmes que pendant ce temps les travaux ont été inondés, les eaux étant montées à 140 mètres au jour, le 2 mars 1852;

« Attendu que ces frais généraux s'élèvent en totalité à 3,609 francs 68 c., savoir :

« Onze semaines sur quinze, du 15 février au 31 mai 1851.	1,081 45
« Du 31 mai au 11 juillet 1851.	670 85
« Du 11 juillet au 18 octobre 1851.	1,481 06
« Et du 20 février au 6 mars 1852.	376 34
	3,609 68

« Attendu que par suite du chômage forcé, la société de Bonne-Veine a dû payer pendant sa durée, sans en profiter, les indèmnités pour les dommages qu'elle occupe près son puits d'extraction;

« Attendu que les experts, d'après tous les faits de la cause, ont fixé la durée de ce chômage à 198 jours de travail, faisant huit mois et un quart de l'année; qu'il résulte des considérations reprises au rapport des experts et des pièces du procès que cette estimation est fondée;

« Attendu que dans la proportion de la durée du chômage, la société de Bonne-Veine réclame à juste titre, pour l'occupation de dommages, une indemnité de 81 fr. 71 c.;

« Attendu qu'il y a lieu, en outre, d'allouer à la demanderesse, pour dépréciations subies pendant le chômage, les indemnités suivantes :

« 1° Pour les perches déposées sur le dommage du puits Sainte-Hortense, 37 fr. 50 c.;

« 2° Pour le matériel, 69 fr.;

« 3° Pour le chemin de fer, 64 fr. 45 c.;

« Le tout, ainsi que l'estiment les experts, pour les motifs bien fondés qu'ils énoncent;

« Attendu que la société de Bonne-Veine a dû, pendant le chômage, servir improductivement les intérêts du capital social, en ce compris les capitaux empruntés pour le constituer et ayant servi à développer l'exploitation, ainsi que les intérêts du fonds de roulement;

« Que la société d'Hornu doit rendre la société de Bonne-Veine indemne de ces deux chefs, pour que celle-ci obtienne une juste réparation de la perte que lui a fait éprouver le chômage;

« Attendu qu'on ne peut raisonnablement contester qu'une société charbonnière exploitant à forfait des veines dont elle a obtenu la remise, possède, outre la valeur industrielle des travaux préparatoires, des machines et de tout son mobilier industriel, un capital représentant son droit à l'exploitation de la veine et aux bénéfices que cette exploitation lui procurera;

« Attendu que ce droit se rapproche même beaucoup de celui du propriétaire de la mine; qu'il n'en diffère qu'en ce qu'il est grevé, au profit de ce dernier, d'une redevance à prélever sur le produit de l'exploitation; que, dès lors, l'avoir du forfaiteur comprend, comme celui du concessionnaire, la valeur de la mine elle-même, déduction faite toutefois d'un capital représentant le denier, et sauf à comprendre dans le prix de revient le denier dû par le forfaiteur;

« Attendu que le fonds de roulement est réellement resté improductif pendant le chômage, les valeurs dont il se compose n'ayant pu être utilisées par la société de Bonne-Veine par suite des interruptions occasionnées par l'inondation, tant dans son exploitation que dans ses travaux préparatoires;

« Attendu que les experts, après examen des livres de la demanderesse et après avoir entendu les diverses observations des parties, ont avec raison adopté pour le chiffre du capital social 450,000 fr. pour le fonds de roulement; qu'ainsi la société d'Hornu doit refournir à la société de Bonne-Veine, pour les intérêts pendant la durée du chômage, pour le capital 14,781 fr. 25 c. et pour le fonds de roulement 5,156 fr. 25 c.;

« Attendu, enfin, qu'à l'occasion du remplacement de la chaudière reconnue insuffisante, la société d'Hornu a mis la société de Bonne-Veine dans la nécessité de dépenser en terrassements et maçonneries une somme de 790 fr. 40 c., dont elle lui doit le remboursement;

« Sur le troisième chef :

« Attendu que pour estimer le gain dont a été privée la société de Bonne-Veine, il faut évaluer le bénéfice qu'elle aurait retiré de l'exploitation de son charbonnage pendant le temps du chômage, et déterminer quelle est la part de ce bénéfice dont elle se trouve définitivement privée par suite de ce chômage;

« Attendu que le bénéfice consiste entre la différence entre le prix de revient et le prix de vente pour la quantité de charbon que la société de Bonne-Veine eût pu extraire pendant la période de chômage;

« Attendu que, tenant compte des quantités extraites pendant le deuxième semestre de 1852 et le premier semestre de 1853, se conformant en cela à la demande de la société d'Hornu, les experts ont évalué à 1,479 hectolitres le chiffre de l'extraction probable par chaque journée de travail de la société de Bonne-Veine, à l'étage de 193 mètres, ce qui, pour 198 journées de chômage, comme il est dit plus haut, donne un chiffre total de 292,842 hectolitres;

« Attendu que pour établir le prix de revient, les experts ont aussi adopté comme bases les frais de l'exploitation pendant le deuxième semestre 1852 et la premier semestre de 1853; qu'ils y ont compris les frais généraux, les frais d'exhaure, les salaires, les consommations et le denier dû à la société-mère; qu'ils ont tenu compte des frais de vente, de transport et de rivage, du coût des travaux préparatoires, de l'intérêt tant du fonds de roulement que du capital et de la dette; en un mot, qu'ils y ont compris tous les éléments dont le prix de revient se compose;

« Attendu que les experts, après examen et vérification de la comptabilité de la société demanderesse, ont admis le prix de revient par hectolitre de charbon que la société de Bonne-Veine eût pu extraire pendant le chômage à 68 centimes 92 centièmes;

« Attendu que cette fixation est rationnelle et qu'il y a lieu de l'adopter comme suffisamment justifiée, sans s'arrêter aux résultats des exercices antérieurs de 1849 et 1850, la formation de la société de Bonne-Veine étant alors un fait trop récent qui n'avait pas permis de donner à l'exploitation les développements qu'elle

eût certainement pris en 1851, si elle n'eût pas été entravée par le défaut d'exhaure, l'exploitation ayant d'ailleurs eu lieu en 1852 et 1853 dans les parties de veine qui eussent été extraites en 1851, si l'inondation n'était pas survenue;

» Attendu que le prix de vente à une époque déterminée est un fait de notoriété pour les charbons du Couchant de Mons, selon leur nature; que, par conséquent, les experts, se basant sur la qualité des charbons de la société de Bonne-Veine, ont pu, d'après leurs connaissances personnelles, reconnaître exact le prix moyen de 80 c. à l'hectolitre que cette société eut pu obtenir pendant le chômage;

« Attendu qu'il y a lieu d'admettre comme établi et n'ayant rien d'exagéré le prix moyen de vente au rivage de 80 c. à l'hectolitre, posé en fait par la société de Bonne-Veine et appliqué par erreur par les experts aux forges gailleteuses seulement, d'autant plus que la société d'Hornu n'a nullement infirmé cette évaluation, comme elle pouvait le faire tant au moyen de l'enquête que par la production de documents officiels;

« Attendu que le bénéfice présumé à l'hectolitre de charbon, 11 centimes 28/100, établi comme il est dit plus haut, multiplié par le chiffre du charbon qui eût pu être extrait, 292,842 hectolitres, donne une somme de 33,032 fr. 58 c. pour le bénéfice total qu'eût pu produire pendant le chômage l'extraction à l'étage de 193 mètres; que cette indemnité serait par conséquent celle à laquelle aurait droit la société de Bonne-Veine, si la quantité de charbon dont s'agit lui eût été enlevée ou eût été exploitée par la société d'Hornu;

« Attendu que dans l'espèce la société de Bonne-Veine n'a rien perdu de son avoir social; qu'il est incontestable que l'exploitation a été seulement retardée; que, lors de la cessation du chômage, le 6 mars 1852, la demanderesse s'est trouvée exactement dans les mêmes conditions où elle devait être le 15 février 1851, si la société d'Hornu avait rempli ses engagements;

« Attendu qu'une société charbonnière ne peut avoir tout à la fois le bénéfice du charbon exploité et le charbon à exploiter; que l'indemnité pour retard dans la perception de la jouissance de son bénéfice ne peut se composer que des intérêts, pendant toute la durée du chômage, de la somme dont la société exploitante eût pu bénéficier si le chômage n'eût pas eu lieu;

« Attendu que la durée probable d'une exploitation est et doit rester étrangère à l'appréciation de la part de bénéfice dont une société charbonnière reste définitivement privée, par suite d'un chômage; qu'y avoir égard serait s'exposer à baser sur des hypothèses et sur des calculs problématiques l'appréciation d'un préjudice actuel et déterminé;

« Attendu que ces principes de raison et d'équité doivent recevoir leur application dans l'espèce avec d'autant plus de fondement que, dans l'appréciation de la perte subie par la demanderesse, il a été tenu compte de l'intérêt du capital social et du fonds de roulement, ainsi que des frais généraux restés improductifs pendant le chômage; qu'elle ne peut donc prétendre obtenir en outre le capital du bénéfice qu'elle eût pu réaliser pendant le même temps;

« Attendu d'ailleurs qu'il résulte des pièces du procès qu'en 1857, l'extraction de la société de Bonne-Veine a été de 61,160 tonneaux, qu'ainsi ce développement considérable de l'exploitation, outre qu'il établit à l'évidence l'erreur dans laquelle ont versé les experts en n'admettant pour chiffre probable de l'extraction annuelle que 4 à 500,000 hectolitres prouve que la société de Bonne-Veine n'a pas tardé à rentrer, si elle l'a voulu, dans le capital du bénéfice qu'elle eût pu faire en 1851 pendant le chômage;

« Attendu que l'indemnité due par la société d'Hornu du chef du retard occasionné par sa faute à l'exploitation de la demanderesse à l'étage de 193 mètres est donc de l'intérêt à 5 p. c. l'an pendant huit mois et un quart de la somme de 33,032 fr. 58 c. ou 1,135 fr. 50 c.;

« Attendu qu'il est établi que la veine Ferté produisait 400 hectolitres par jour; que, selon les bases déduites ci-dessus, elle eût pendant le chômage produit un bénéfice de 8,933 fr. 76 c., d'où il suit que l'indemnité pour retard calculée comme pour l'autre partie de l'exploitation, et pour les mêmes motifs est de 307 fr. 8 c.;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu d'admettre de distinction à ce sujet entre les exploitations des étages de 146 et de 193 mètres, la société d'Hornu ne pouvant pas être rendue responsable de la nature de la veine Ferté, qui aurait entraîné l'abandon de son exploitation, ainsi que cela se serait présenté en 1850; que si la société de Bonne-Veine l'a de nouveau abandonnée en 1852, il n'est pas prouvé que l'inondation en avait été la cause unique;

« Attendu que dans cette occurrence le paiement des intérêts pendant le chômage du bénéfice présumé d'après l'extraction antérieure, constitue la juste réparation du préjudice éprouvé sur ce point par la demanderesse, après qu'elle est remboursée de toutes les dépenses qu'elle a faites pour la réparation des dégâts occasionnés par l'inondation et pour parvenir jusqu'à front de la taille, ainsi qu'elle se trouvait avant l'inondation;

« Attendu que la société du Grand-Hornu admise par le jugement du 18 janvier 1854 à la preuve contraire des faits posés par la société de Bonne-Veine a pu, dans l'ordre de cette preuve, établir les faits qu'elle pose dans un ordre subsidiaire, qu'elle doit s'imputer si elle ne l'a pas fait, qu'elle doit donc actuellement être déclarée non recevable en cette partie de ses conclusions;

« Sur la demande en intervention :

« Attendu qu'il est établi au procès que la société de Crachet et Picquery eut en 1851, à titre de la remise à forfait des couches exploitées par la société de Bonne-Veine, perçu un denier équivalent à 4 c. 33/100 par hectolitre de charbon extrait;

« Attendu qu'il ne peut être mis en doute que le chômage forcé dans l'exploitation de la société de Bonne-Veine résultat de l'inondation, a causé à la société de Crachet un préjudice par le retard dans la perception de son denier; que cette société est donc recevable en sa demande en intervention, et que, les raisons de décider étant les mêmes, il y a lieu de statuer sur sa demande conjointement avec celle de la société de Bonne-Veine;

« Attendu que le denier ayant été compté pour former le prix de revient, il n'y a pas lieu d'en déduire le montant de l'indemnité allouée à la société de Bonne-Veine, mais que la société d'Hornu doit être condamnée à rembourser à la société de Crachet l'indemnité qui lui est due à ce titre, sans faire entrer en ligne de compte ce qu'elle doit payer à la société de Bonne-Veine;

« Attendu que pour les motifs énoncés ci-dessus pour la fixation de l'indemnité due à la société de Bonne-Veine, l'indemnité due à la société de Crachet se constitue de l'intérêt à 5 p. c. l'an pour 8 mois un quart de la somme qu'elle eût perçue à titre de denier de 4 c. 33,100 ou 292,842 hectolitres, soit 553 fr. 76 c.;

« Attendu que la société de Bonne-Veine ayant dans le cours de l'instance conclu aux intérêts judiciaires, il y a lieu de les lui adjuger à partir du jour de l'exploit introductif et de les allouer à la société intervenante pour ce qui lui est dû à dater de sa dedemande en intervention;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge Wéry en son rapport à l'audience du 11 juillet dernier et M. Haus, substitut du procureur du roi, en son avis, dit pour droit que la société du Grand-Hornu n'est pas fondée en sa demande en nullité de l'expertise faite en la présente cause; qu'il n'y a pas lieu non plus d'ordonner un supplément d'expertise; entérine le rapport des experts, et, faisant droit au fond, condamne la société du Grand-Hornu à payer à la société de Bonne-Veine, à titre d'indemnité de toute nature pour les chefs repris en la demande et détaillés ci-dessus, la somme de 55,018 fr. 83 c. avec les intérêts judiciaires à partir du 19 mai 1851, et recevant la demande en intervention présentée par la société du Crachet et Picquery et y faisant droit, condamne la société du Grand-Hornu à lui payer la somme de 553 fr. 76 c. pour toute indemnité des chefs mentionnés en sa requête en intervention, avec les intérêts judiciaires à partir du 22 janvier 1859; déclare la société du Grand-Hornu non recevable en sa demande d'admission à vérifier les faits posés par elle dans un ordre subsidiaire, tous autres droits des parties saufs et réservés; déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution; condamne la société du Grand-Hornu aux frais tant envers la demanderesse qu'envers l'intervenante... » (Du 13 février 1861. — Plaid. MMes Dolez, Picquet et Provoïeur c. Charles Sainctelette.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Lelièvre.

COMPÉTENCE. — ÉTAT BELGE. — MATIÈRE PERSONNELLE. PROROGATION DE JURIDICTION.

En matière personnelle, l'Etat belge doit être assigné à Bruxelles. La juridiction d'un tribunal de première instance ne peut être prorogée que de son consentement.

(DUTOIT C. L'ÉTAT BELGE.)

Jugement. — « Quant à la compétence soulevée par le tribunal :

« Attendu que la présente action, étant dirigée non contre les biens, mais contre la personne de l'Etat, ayant pour objet l'exécution de travaux et étant basée sur les obligations personnelles nées d'un contrat, est purement personnelle;

« Attendu que l'art. 59 du code de procédure civile, consacrant la maxime du droit romain *actor sequitur forum rei*, statue

qu'en matière personnelle le défendeur sera assigné devant le tribunal de son domicile, et, s'il n'a pas de domicile, devant le tribunal de sa résidence; que l'art. 69, n° 3, du même code porte : « Les administrations ou établissements publics, en leurs bureaux, « dans le lieu où réside le siége de l'administration ; »

« Que de ces dispositions, combinées avec l'art. 126 de la Constitution, établissant que la ville de Bruxelles est le siége du du gouvernement, il résulte nécessairement que l'Etat doit, en matière personnelle, à défaut de domicile proprement dit, être assigné devant le tribunal de la résidence du siége du gouvernement, du département ministériel que la chose concerne; que partant c'est devant le tribunal de première instance de la capitale, où réside le siége de l'administration du département des travaux publics, que la partie Teirlynck aurait dû se pourvoir contre l'Etat, aux fins mentionnées en son exploit introductif d'instance;

« Attendu qu'il n'y a pas, dans l'espèce, d'élection de domicile de la part de l'Etat pour l'exécution de l'entreprise, et que l'on ne trouve nulle part un domicile convenu dans le ressort de ce tribunal, auquel la partie Teirlynck aurait pu faire envers l'Etat les significations, demandes et poursuites relatives à cette même entreprise;

« Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence qu'un tribunal n'est pas obligé à juger des parties qui ne sont pas ses justiciables; que la prorogation de juridiction ne peut forcer le juge à sortir des limites de ses attributions; qu'elle lui en donne seulement la faculté : « *Requiritur consensus magistratus cujus juri-* « *dictio prorogatur, cum invitus compelli nequeat, ut non sub-* « *jectis jus dicat.* » (Merlin, Rép., V° *Prorogation de juridiction*, t. III, p. 493, 494.);

« Attendu que la disposition de l'art. 7 du code de procédure civile, relative aux justices de paix, est exceptionnelle, et par conséquent, ne peut être étendue aux autres juridictions;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, ouï en audience publique les conclusions conformes de M. Verraert, juge suppléant, faisant fonctions de procureur du roi, se déclare incompétent, condamne la partie demanderesse aux dépens... » (Du 2 juillet 1861. — Plaid. MMes Waelbroeck et Gilquin c. Allard et Metdepenningen.)

Observations. — L'Etat belge, assigné dernièrement devant le tribunal de Liége par le sieur C... en paiement d'une somme considérable, due pour travaux publics exécutés dans le Hainaut, a opposé également une exception d'incompétence, mais le tribunal, sur les conclusions conformes de M. Marcotty, substitut du procureur du roi, a repoussé cette exception.

Le jugement porte, en résumé, que l'Etat n'a proprement pas de domicile ou plutôt que son domicile est partout en Belgique; qu'étant représenté sur tous les points du territoire par ses agents, l'Etat peut être assigné devant n'importe quel tribunal; que l'art. 126 de la Constitution ne concerne que la résidence des grands pouvoirs de l'Etat qui concourent à l'exercice de la souveraineté; qu'au surplus c'est l'Etat, comme personne civile, qui était assigné dans l'espèce, et non pas le gouvernement, c'est-à-dire les fonctionnaires dans les mains de qui l'administration du pays a été déléguée.

TRIBUNAL CIVIL DE VERVIERS.

Présidence de M. Drèze.

COMMUNAUTÉ. — RENONCIATION. — INVENTAIRE. — HÉRITIERS.

Les héritiers de la femme prédécédée ne sont pas tenus de faire inventaire pour pouvoir renoncer valablement à la communauté (art. 1466 du code civil).

(HUBY C. DEFECHEREUX ET AUTRES.)

Jugement. — « Attendu que l'action du demandeur a pour but de faire condamner le défendeur au paiement de la somme de 265 fr. 24 c., formant le solde de marchandises lui vendues du vivant de son épouse, et de celle de 19 fr. 66 c. pour marchandises livrées après le décès de celle-ci;

« Attendu que le défendeur n'a pas contesté les réclamations formées contre lui; qu'il s'est borné à appeler à la cause les héritiers de sa femme pour les faire condamner en cette qualité à supporter une partie du premier chef de la demande;

« Attendu que le défendeur a posé en faits vrais aux appelés en garantie qu'il s'était marié avec Marie-Josèphe Beaupain sans contrat et sous le régime de la communauté établie sous le code civil;

« Que, pendant les trois mois qui ont suivi le décès de sa femme, arrivé le 25 septembre 1858, et même pendant les quarante jours suivants, il n'avait été fait aucun inventaire des biens de la communauté;

« Que les héritiers naturels de l'épouse Defechereux n'avaient fait au greffe de ce tribunal la déclaration de renonciation à la communauté que 144 jours après le décès de celle-ci, c'est-à-dire le 17 février 1859, ainsi que l'ont déclaré les défendeurs en garantie;

« Attendu que, par acte du palais en date du 24 janvier 1861, ces derniers ont signifié qu'ils reconnaissaient l'exactitude des faits ci-dessus;

« Que dans leurs conclusions d'audience, ils demandent que la renonciation faite par eux à la communauté qui a existé entre les époux Defechereux soit déclarée valable, en se fondant sur ce que la loi n'oblige pas les héritiers de la femme prédécédée à faire inventaire, pour pouvoir renoncer à la communauté;

« Attendu que l'art. 1466 du code civil dispose que, dans le cas de dissolution de la communauté par la mort de la femme, ses héritiers peuvent renoncer à la communauté dans les délais et dans les formes que la loi prescrit à la femme survivante;

« Que cet article rappelle ainsi les art. 1457 et suivants, où il s'agit de ces formes et délais, mais ne renvoie nullement à l'article 1456, qui impose à la femme survivante qui veut conserver la faculté de renoncer à la communauté, l'obligation de faire faire un inventaire suivant le mode qu'il détermine;

« Que les termes employés par le législateur à l'art. 1466, indiquent du reste qu'il n'a pas voulu soumettre les héritiers de la femme à cette obligation, puisqu'il se sert simplement du mot *formes*, et que cette expression ne peut évidemment se rapporter à l'inventaire, qui ne constitue qu'un préalable à la renonciation;

« Que ce sens naturel du mot *formes* est indiqué par le rédacteur du code lui-même dans l'art. 1461, où l'on voit que ce mot ne comprend rien de ce qui a rapport à l'obligation de faire inventaire;

« Attendu que cette interprétation est en harmonie avec la signification ordinaire du mot *formes*, et ne fait que consacrer la jurisprudence antérieure au code;

« Qu'elle a, de plus, l'avantage d'être conforme à l'idée qui a fait décréter la condition de l'inventaire pour la femme survivante; qu'en effet, celle-ci est en possession de tous les effets de la communauté, tandis que, si elle vient à prédécéder, c'est le mari qui les détient;

« Attendu que, si on lit dans les observations du tribunal : *Il faut toujours un inventaire pour éviter des fraudes à l'égard des tiers*, on doit restreindre ces paroles au cas qui les a provoquées, c'est-à-dire au cas où la femme survivante est elle-même décédée pendant les délais accordés pour faire inventaire et délibérer;

« Que le tribunal a voulu soumettre, dans ce cas, les héritiers de la femme à la nécessité de l'inventaire; ce qui s'explique facilement, puisqu'alors ces héritiers sont en possession de la communauté;

« Qu'au surplus, la pensée du tribunal s'est révélée dans la rédaction qu'il a proposée pour ce cas particulier, et qui a été insérée dans l'art. 1461 du code;

« Qu'on ne peut donc étendre à l'hypothèse de l'art. 1466 les observations faites à propos de l'hypothèse toute différente de l'art. 1461;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur, etc... » (Du 19 juin 1861. — Plaid. MMes Herla, Fetweis).

Observation. — Dans l'ancienne jurisprudence, cette question ne soulevait aucune difficulté. Elle est controversée sous le code. Mais la discussion ne sort presque pas de la doctrine. Contre l'opinion émise dans le jugement du tribunal de Verviers, on ne trouve qu'un arrêt rendu par la cour de cassation de France, le 9 mars 1842; et encore les circonstances de cet arrêt sont tellement particulières qu'on ne peut le regarder comme posant d'une manière bien nette le principe contraire. En faveur du système ci-dessus, V. Rennes, 11 août 1817; Poitiers, 17 décembre 1851; Dalloz, Pér., 1854, 2, 138; Douai, 14 mai 1855; ibid., 1855, 2, 261.

V. aussi Pothier, n° 562; Rodière et Pont, n° 678; Merlin, Rép., V° *Inventaire*, § 5, n° 3; Marcadé, t. V, n° 619.

Pont est revenu de son opinion dans la *Revue critique de Jurisprudence*, t. II; Troplong et Bellot pensent aussi que l'inventaire est nécessaire pour la renonciation des héritiers.

BRUXELLES. — IMP. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 31.