LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE. — LÉGISLATION. — DOCTRINE. — NOTARIAT. DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Équateur, 3bis, 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 sont envoyés à la rédaction.

LA QUESTION FLAMANDE

DANS SES RAPPORTS AVEC LES AFFAIRES JUDICIAIRES.

Discours prononcé par M. le procureur général DE BAVAY, *à l'audience de rentrée de la Cour d'appel de Bruxelles, le 15 octobre* 1864.

MESSIEURS,

La question flamande, qui est devenue un moyen d'agitation dans quelques provinces, vous a été déférée l'année dernière par le prévenu Karsman, appelant d'un jugement correctionnel du tribunal d'Anvers. Quoiqu'il y eût trois conseillers wallons dans la chambre qui devait connaître de son appel, le prévenu insista pour que sa défense leur fût présentée en flamand, c'est-à-dire dans une langue que la majorité de la Cour ne comprenait pas. Il est vrai, comme nous l'apprend un journal de la localité (1), que Karsman était tout à la fois homme de lettres, président honoraire des *Vlaemsche vrienden*, d'Anvers, et *l'un des plus anciens promoteurs du mouvement flamand*.

Ce n'était donc pas dans l'intérêt de sa défense, mais pour faire acte de parti flamand, qu'il voulait parler à la Cour une langue qu'elle ne comprenait pas. Son conseil, du reste, qui est également homme de lettres et qui appartient lui-même à la société *De Tael is gansch het volk*, avait aussi fait acte de parti flamand, l'année dernière, en soumettant à la Cour d'appel de Gand, dans une affaire qu'il a d'ailleurs plaidée en français, les seules conclusions flamandes que le barreau ait jamais prises devant cette Cour.

Mais les tribunaux ne sont pas établis pour faire de la littérature flamande ou autre. Ils n'ont d'autre mission que d'entendre et de juger les parties. La Cour, dont la majorité se composait de conseillers wallons, rejeta donc l'étrange prétention qu'on venait lui soumettre : c'était le seul moyen de ne pas juger le prévenu sans l'entendre.

Cette décision, comme nous le verrons bientôt, était à l'abri de toute critique. Elle provoqua cependant les colères du *Nederduitsche Bond*, d'Anvers, qui s'empressa d'adresser au peuple flamand un manifeste dans lequel il lui disait :

« Le 31 octobre de cette année 1863, un fait inouï, qui « crie vengeance (2), fut posé contre vous devant la Cour « d'appel de Bruxelles. Un citoyen flamand fut sacrifié à « l'arbitraire le plus intolérant de quelques juges wallons, « et condamné à un emprisonnement auquel il a préféré « l'exil, après s'être vu dénier le droit de se défendre.

« Ce n'était donc pas assez, Flamands, de vous voir toujours et partout méconnus et méprisés ; les Wallons « toujours et partout favorisés et choyés.

« Ce n'était pas assez de vos droits de peuple néerlandais foulés aux pieds depuis plus de cinquante ans.

« Ce n'était pas assez de vos justes demandes dédaigneusement repoussées.

« Votre abaissement, votre humiliation n'étaient pas « complets ; il manquait un déni de justice formel, absolu.

« Votre patience, votre longanimité à supplier toujours « et à courber la tête devant les refus énergiques, ont-« elles donc éteint chez vos ennemis toute croyance à vos « droits, tout respect, toute crainte de votre force? Il « doit en être ainsi ; car aurait-on osé sans cela, dans le « sanctuaire de la justice, vous souffleter à la face, parce « que vous vouliez faire usage de votre langue mater-« nelle, etc., etc. ? »

Il est temps, croyons-nous, de mettre un terme à ces récriminations, et de ramener la question flamande à ses véritables limites.

D'après l'art. 23 de la Constitution, « l'emploi des « langues usitées en Belgique est facultatif ; il ne peut « être réglé que par la loi, et seulement pour les actes de « l'autorité publique et *pour les affaires judiciaires*. » Mais la Constitution n'a évidemment décrété ce principe, comme tous les autres, que dans les limites du possible ; car elle ne pouvait, sans absurdité, autoriser les parties à plaider en flamand devant des juges wallons, incapables de les comprendre.

Aussi le roi Guillaume, qui n'était certes pas hostile à la langue flamande, et qui avait commencé par la rendre facultative en 1819, avait-il eu soin de déclarer en termes formels, par son arrêté du 15 septembre (3), que les juges, les parties et les témoins devraient être à même de comprendre cette langue, pour que les officiers de justice fussent autorisés à s'en servir eux-mêmes. Karsman aurait donc échoué dans sa demande, sous le régime facultatif de 1819. Voudrait-on peut-être aujourd'hui, sous le même régime et sous notre libérale Constitution, nous ramener au delà du roi Guillaume et de son ministre Van Maanen?

Nous ajouterons que le gouvernement provisoire avait également décrété l'emploi facultatif des langues usitées en Belgique, avant même que le Congrès national s'occupât de cet objet ; mais qu'il y avait mis également pour condition, comme le roi Guillaume, que la langue dont les parties voudraient faire usage, fût comprise des juges, du ministère public et de leurs défenseurs.

On objecte, à la vérité, que le décret du gouvernement provisoire n'a été rendu que le 16 novembre, c'est-à-dire à une époque où le pouvoir législatif appartenait exclusivement au Congrès national ; qu'il n'a donc jamais eu force de loi, et qu'il a été par conséquent abrogé par l'art. 23 de la Constitution, puisque cet article ne reconnaît qu'à la loi même le pouvoir de réglementer, pour les affaires judiciaires, l'emploi facultatif des langues usitées en Belgi-

(1) *La Liberté*, du 23 mai 1862, n° 156.
(2) Ce manifeste a été reproduit en français par l'*Escaut*, du 25 novembre 1863, n° 191.
(3) Art. 4.

que (4). Mais, en admettant qu'il en soit ainsi, il en résulte uniquement que nous n'avons pas de loi qui règle cette matière, et que nous nous trouvons encore, après trente-trois ans, sous le principe général de l'art. 23 de la Constitution. L'emploi des langues usitées en Belgique est donc facultatif pour le juge comme pour la partie, et il le restera aussi longtemps qu'une loi n'aura pas obligé les tribunaux à se servir d'une langue plutôt que d'une autre. Le juge a donc nécessairement le droit, sous ce régime de liberté réciproque, et à défaut d'une loi qui la restreigne quant à lui, de ne pas entendre la partie dans une langue qui lui serait étrangère, ou même dans une langue qu'il comprendrait, mais dont il trouverait bon de ne pas faire usage. C'est ce que le tribunal de Bruxelles a jugé pour une espèce identique, dans les circonstances suivantes:

Un sieur Sleeckx, rédacteur du *Vlaemsche Belgie*, s'était rendu à l'hôtel de ville, le 30 juin 1844, pour déclarer la naissance d'un enfant, dont sa femme était accouchée la veille. Il avait requis l'officier de l'état civil de rédiger l'acte de naissance en flamand, parce que ses témoins étaient flamands comme lui, que la langue flamande était la seule qui leur fût familière, et que l'usage de cet idiôme devait être libre, dans une localité dont la majorité des habitants parlaient le flamand.

L'officier de l'état civil, qui comprenait et parlait lui-même cette langue, résista néanmoins à la prétention du sieur Sleeckx, parce qu'il ne se croyait pas autorisé à modifier les registres de l'état civil, cotés et parafés par le président du tribunal, et dont les formules étaient conçues en langue française. Il offrit cependant de recevoir la déclaration du père en langue flamande, sauf à rédiger en français l'acte qui devait la constater. Mais le rédacteur du *Vlaemsche Belgie*, qui voulait sans doute faire acte de parti flamand comme le prévenu Karsman, ne se rendit pas à cette offre bienveillante. Il soumit donc sa demande au tribunal de Bruxelles, qui la rejeta, le 27 juillet 1844 (5), en se fondant notamment sur ce qu'à défaut de loi sur la matière, « les autorités publiques jouissent, « comme les particuliers, de la faculté de dresser ou de « faire dresser leurs actes dans l'une des langues usitées « en Belgique. »

Mais la Cour avait évidemment le droit et le devoir d'user également de cette liberté réciproque, et d'interdire au prévenu l'emploi d'une langue que la majorité de ses membres ne comprenait pas. Son arrêt, comme nous le disions, est donc à l'abri de toute critique. Aussi Karsman, qui s'était pourvu en cassation, a-t-il renoncé à son pourvoi, le 28 décembre, à l'audience même où la cause devait se plaider.

L'incident Karsman est, du reste, le seul qui se soit produit en matière judiciaire depuis la révolution, quoique la Constitution ait rendu facultatif, depuis trente-trois ans, l'emploi du flamand et celui des autres langues usitées en Belgique. Cela prouve que la question flamande n'a jamais donné lieu à aucune difficulté, lorsque les juges comprenaient la langue du prévenu ; et Karsman a pu s'en convaincre lui-même à Anvers, où le tribunal était composé de juges flamands, puisqu'il a été admis, sans la moindre opposition, à leur présenter sa défense en langue flamande. Nous pouvons même affirmer, sans crainte d'être démenti, qu'il aurait trouvé les mêmes facilités à la Cour, si elle avait été composée de conseillers flamands. Il en résulte, de deux choses l'une : ou bien, ce qui est la vérité, que les prévenus flamands n'ont jamais été empêchés de se défendre dans leur langue, lorsqu'ils comparaissaient devant des juges flamands ; ou bien, qu'ils n'ont jamais réclamé pour leur défense le bénéfice de l'art. 23 de la Constitution. Et, dans le fait, on conçoit qu'un prévenu flamand ait souvent plus d'intérêt à se faire défendre en français que dans sa propre langue, parce que le français est la langue du barreau, celle dont les avocats se servent habituellement et qui s'adapte le mieux à leurs plaidoiries.

Cela est si vrai, que le barreau de Gand insistait lui-même, en 1829, pour obtenir l'usage facultatif de la langue française dans les plaidoiries et dans les actes de procédure. « Cet usage facultatif, disait-il, est depuis « longtemps réclamé par les meilleurs esprits. Presque « tous les députés, tous les publicistes et les jurisconsultes « des provinces méridionales s'accordent tellement à re- « connaître que l'usage forcé de la langue hollandaise « *compromet le droit sacré de la défense*... qu'il serait « oiseux de répéter devant une assemblée d'élite les preu- « ves et les arguments sur lesquels cette opinion est « basée (6). »

Le barreau de Gand avait adressé sa demande aux États provinciaux de la Flandre orientale, et le besoin qu'elle exprimait était si réel, qu'à la Cour de Gand, depuis son installation en 1832, on a toujours traité, plaidé et jugé les affaires civiles en langue française, sans que les parties en cause aient jamais réclamé, ni des arrêts flamands, ni des plaidoiries flamandes.

Le même fait s'était produit sous le roi Guillaume.

Nous avons vu, en effet, qu'avant d'imposer aux tribunaux de certaines provinces l'usage exclusif de la langue flamande, le roi Guillaume avait permis à ses officiers de justice, par un arrêté du 15 septembre 1819, de se servir de cette langue dans les affaires judiciaires, lorque les juges, les parties et les témoins seraient à même de la comprendre. Le premier président de notre ancienne cour supérieure avait donc composé les deux premières chambres de conseillers flamands, et il avait annoncé, par une ordonnance du 31 octobre 1820 (7), que les causes portées en appel des tribunaux où la langue nationale était ou serait en vigueur, durant l'année judiciaire, seraient par lui distribuées à l'une de ces deux chambres, où elles seraient mises au rôle et entendues sans traduction quelconque ; « libre aux parties, ajoutait le premier président, d'y « faire plaider ces causes et toutes autres dans l'idiome « national, auquel cas l'arrêt sera rendu dans la même « langue. » Il avait enfin ordonné que cette décision fût communiquée, par les soins du procureur général, aux chambres des avocats et des avoués de la Cour et publiée partout ailleurs où besoin serait.

Les deux Flandres, aussi bien que la province d'Anvers, appartenaient à cette époque au ressort de Bruxelles, et l'emploi facultatif de la langue flamande, inauguré par l'arrêté de 1819 et par l'ordonnance du premier président, a duré jusqu'au moment où cette langue est devenue obligatoire, c'est-à-dire jusqu'au 1er janvier 1823. Les habitants de ces provinces ont donc eu à leur disposition, depuis la fin de 1820 jusqu'au commencement de 1823, deux chambres flamandes où leurs causes étaient renvoyées, et où ils pouvaient, sans le moindre obstacle, se servir du flamand dans leurs plaidoiries et dans leurs actes de procédure.

Comment ont-ils répondu à ces avances du roi Guillaume et de son premier président ? Il suffit de consulter les feuilles d'audience des deux chambres flamandes pour se convaincre que les affaires des deux Flandres et de la province d'Anvers, de même que celles des arrondissements de Bruxelles et de Louvain, ont continué à se traiter en français, comme auparavant, et qu'il n'y en a pas *une seule*, depuis la fin de 1820 jusqu'au commencement de 1823, dans laquelle on ait fait usage de la langue flamande.

On conçoit dès lors que cette pratique se soit maintenue après la révolution, et que les Flamands aient continué à laisser ou à faire traiter leurs affaires civiles en français, devant la cour de Bruxelles comme devant la cour de Gand.

Il en a été de même dans les tribunaux de Gand, Ter-

(4) *Belgique judiciaire*, du 21 janvier 1864, t. XXII, pp. 89 et 90.

(5) *Belgique judiciaire*, de 1844, t. II, p. 1172.

(6) Journal *le Politique*, du 10 juillet 1829, n° 163.

(7) Archives de la Cour d'appel.

monde, Bruxelles, Louvain, Malines, Anvers, Tongres, Hasselt et Courtrai, où les affaires se sont toujours traitées, plaidées et jugées en français. A Turnhout, au contraire, le flamand est la règle et le français l'exception ; mais à Furnes, où les affaires civiles se traitent et se jugent le plus souvent en flamand, les plaidoiries n'ont presque jamais lieu qu'en français.

A Bruges enfin, à Ypres et à Audenarde, où l'on emploie indistinctement l'une ou l'autre langue pour les jugements et les actes de procédure, c'est encore la langue française que l'on choisit de préférence pour les plaidoiries. Nous ajouterons qu'à Bruxelles, à Anvers et à Tongres, les affaires criminelles se plaident toujours en français, et que les accusés n'ont jamais réclamé contre cet usage ; qu'il en est de même, à quelques exceptions près, dans les deux Flandres, puisqu'il n'y a qu'un seul avocat du barreau de Bruges qui plaide ses affaires criminelles en flamand, et qu'on emploie à peine cette langue deux ou trois fois par année devant la cour d'assises de la Flandre orientale. Mais ces exceptions prouvent que les accusés, dans les deux Flandres, se défendent en flamand quand ils jugent convenable de le faire. Il est même évident qu'ils usent encore de leur liberté constitutionnelle, quand ils font ou laissent présenter leur défense en français, puisque l'article 23 de la Constitution ne leur accorde pas seulement le droit d'employer leur propre langue, mais encore celui d'employer indistinctement l'une ou l'autre des langues usitées en Belgique. S'il leur convient donc de se défendre en français ou en flamand, il n'y a personne qui puisse avoir quelque chose à y redire.

Ces faits prouvent que les milliers de prévenus, d'accusés ou de plaideurs des provinces flamandes qui ont comparu, depuis trente-quatre ans, devant les tribunaux de ces provinces, y ont joui du libre usage de leur langue, aux assises comme ailleurs, chaque fois qu'ils ont trouvé convenable de s'en servir ; qu'ils n'ont jamais subi d'entraves à ce sujet, puisque l'incident Karsman est le seul qui se soit présenté depuis la révolution ; qu'ils ont donc, d'après leurs convenances personnelles, exercé dans toute sa plénitude le principe facultatif de la Constitution.

Il est vrai que cette liberté de langage a eu pour effet, comme nous l'avons vu, de faire prévaloir le français dans tous les tribunaux flamands, à la seule exception du tribunal de Turnhout. Mais si les parties, les prévenus et les accusés, qui étaient seuls intéressés dans la question et qui étaient les meilleurs juges de ce qui pouvait leur convenir, se sont laissé ou fait défendre le plus souvent en français ; s'ils ont du reste usé de leur propre langue chaque fois qu'ils ont voulu le faire, il est évident qu'il n'y a pas de griefs à réparer sous ce rapport, ni, par conséquent, pas de mesure à prendre pour réglementer l'usage du flamand dans les affaires judiciaires.

Les sociétés flamandes et leurs adeptes ont cependant adressé de nombreuses pétitions aux Chambres, afin d'obtenir, pour leurs provinces, l'usage exclusif du flamand dans les affaires judiciaires et dans les autres parties de l'administration ; et le gouvernement, pour s'éclairer sur leurs demandes, a institué, en 1856, une commission à l'effet de rechercher et de lui faire connaître les mesures les plus propres à assurer le développement de la littérature flamande et à régler l'usage de la langue flamande dans ses rapports avec les diverses parties de l'administration publique.

Cette commission était principalement composée de littérateurs flamands et de présidents de sociétés flamandes. Elle devait donc plutôt s'attacher aux intérêts flamands qu'aux exigences du service public, auxquelles ses membres étaient d'ailleurs complétement étrangers. Aussi a-t-elle exprimé le vœu (8) que les cours et tribunaux civils, siégeant dans les localités où le flamand est la langue usuelle, fussent *tenus* d'écouter et de juger les causes et d'appointer les requêtes dans celle des deux langues dont le demandeur aurait fait usage dans son exploit introductif d'instance ou dans sa requête. Elle a demandé ensuite que les juridictions supérieures auxquelles ressortiraient les affaires commencées en français ou en flamand, fussent *tenues* d'entendre et de juger ces affaires dans la langue qui aurait été primitivement employée ; et que les avocats, greffiers, avoués et huissiers fussent *tenus* de se servir, dans les plaidoiries et actes, de la langue employée par les cours et tribunaux selon les cas ci-dessus indiqués.

Il suffirait donc, avec de semblables dispositions, qu'un agent d'affaires ou un huissier de campagne eût des aspirations flamandes, pour que le français fût exclu des plaidoiries, des actes de procédure, des jugements et des arrêts, dans toutes les juridictions qui devraient connaître de la cause ; et comme il y a dans le pays beaucoup de sociétés flamandes, elles ne manqueraient pas de s'entendre avec les huissiers pour généraliser l'emploi du flamand dans les affaires civiles. Cela se ferait même le plus souvent à l'insu de la partie, à qui il importe fort peu de gagner ou de perdre son procès en flamand ou en français, comme nous en avons eu la preuve de 1820 à 1823, sous le régime facultatif du roi Guillaume, et comme nous avons pu le voir encore, depuis la révolution, les affaires civiles s'étant toujours traitées, plaidées et jugées en français devant les cours de Gand et de Bruxelles, et devant les tribunaux de Courtrai, Termonde, Gand, Malines, Anvers, Tongres, Hasselt, Bruxelles et Louvain. Mais le principe une fois admis, les efforts des sociétés flamandes nous ramèneraient bientôt au régime absolu du roi Guillaume, qui a été l'une des premières causes de la révolution.

La commission, du reste, avouait naïvement, dans ses rapports (9), que le roi Guillaume avait dû rendre le flamand obligatoire, pour lui restituer *son autorité légitime dans les affaires publiques*. C'est donc bien là que l'on voudrait en venir, au risque de compromettre la défense des prévenus, des parties et des accusés, en imposant au barreau une langue qui n'est pas la sienne, et dont il n'a fait usage, depuis soixante et dix ans, que pendant la période obligatoire de 1823 à 1830.

Le nouveau régime serait d'ailleurs plus dur que l'ancien, puisque le roi Guillaume avait permis aux avocats d'origine wallonne, de traiter et de plaider en français les affaires dont ils seraient chargés à Bruxelles ou ailleurs, tandis qu'on ne pourrait pas leur accorder cette faveur aujourd'hui, en présence d'une loi qui n'admettrait que le flamand, dès que l'affaire serait entamée dans cette langue. Que deviendrait, d'un autre côté, le défendeur, wallon ou autre, s'il avait quelque motif de résister au despotisme de l'huissier de campagne ou des sociétés flamandes ?

Sous le principe facultatif de la Constitution, il aurait au moins le droit d'employer le français dans ses plaidoiries et dans ses écritures ; sous le régime de la commission, au contraire, il ne lui resterait qu'à s'incliner devant l'huissier du demandeur.

Le système de la commission flamande est donc inadmissible ; mais, il ne le serait pas, qu'on ne pourrait encore l'étendre à la cour de Liége, pour le Limbourg, ni à la cour de Bruxelles, pour la province d'Anvers et pour les arrondissements de Bruxelles et de Louvain. La cour de Liége devrait avoir, en effet, cinq conseillers flamands, pour être à même de composer une chambre flamande ; et le Limbourg, d'après la loi organique de 1832 (10), ne lui en donne pas plus de quatre. Elle en aurait même cinq, que le roulement les empêcherait encore de se réunir dans la même chambre. Il serait donc impossible de faire plaider en flamand, à la cour d'appel de Liége, les affaires civiles que l'on aurait traitées en flamand à Tongres et à Hasselt. Il est vrai que le prévenu Karsman, à Bruxelles, voulait plaider en flamand devant des conseillers wallons, et qu'un autre promoteur du mouvement flamand décla-

(8) Rapport de la commission, p. 67.
(9) P. 98.

(10) Art. 37.

rait, dans un meeting d'Anvers, que s'il devait traiter à Liége une question d'intérêt général, il le ferait en flamand, et qu'il blâmerait sévèrement le Wallon qui voudrait l'en empêcher et l'interrompre : *Moest ik te Luik eene redevoering doen over eene kwestie van algemeen belang, dan zou ik vlaemsch spreken, en den Wael, die my zou onderbreken of beletten, hevig taken* (11).

La commission flamande, nous le reconnaissons, était loin de partager ces absurdités, puisqu'elle disait dans un de ses rapports (12), qu'il suffirait de rétablir, à Liége et à Bruxelles, les chambres flamandes que ces cours possédaient autrefois, pour leur donner le moyen de juger en flamand les affaires commencées dans cette langue. Mais la commission oubliait qu'on ne peut plus aujourd'hui, comme sous le roi Guillaume, nommer à volonté des conseillers flamands ; que leur nombre, à Bruxelles comme à Liége, est fixé par la loi organique de 1832 ; qu'il serait donc impossible, comme nous le disions, d'établir une chambre flamande à Liége, et qu'il serait également impossible, comme nous allons le voir, d'en établir une à Bruxelles.

D'après la loi organique de 1832 (13), la cour d'appel de Bruxelles était composée d'un premier président, de deux présidents de chambre et de dix-huit conseillers. Elle avait donc à cette époque vingt et un membres, dont huit devaient être présentés par le Hainaut, sept par le Brabant, et six par la province d'Anvers. La loi du 15 juin 1853 a porté ensuite son personnel à vingt-huit membres, sans toutefois déterminer, pour chaque province, l'ordre et le chiffre des nouvelles présentations à faire ; mais comme le Hainaut en avait huit pour vingt et un membres, il lui en revient au moins dix aujourd'hui. En y ajoutant les magistrats que peut nous fournir l'arrondissement de Nivelles, la cour aura donc toujours onze ou douze conseillers wallons, complétement étrangers à la langue flamande, à moins qu'on ne veuille encore à cet égard aller plus loin que le roi Guillaume, et obliger les Wallons à apprendre le flamand et à l'employer dans les tribunaux. Mais la commission a protesté elle-même, dans son rapport du 16 novembre 1856 (14), contre l'idée de leur imposer cette langue : et comme la cour se compose de quatre chambres ; qu'aux termes de l'art. 5 du décret du 30 mars 1808, « il se fait chaque année un roulement « de juges d'une chambre à l'autre, à l'exception du doyen « qui en est dispensé et qui reste attaché à la chambre « du premier président ; » qu'aux termes de l'art. 50 du même décret, « les vice-présidents doivent passer tous les « ans d'une chambre à l'autre ; » qu'*enfin*, le roulement doit s'effectuer par tiers, et porter sur les plus anciens conseillers, d'après l'art. 15 du décret de 6 juillet 1810, combiné avec l'art. 5 du décret du 30 mars 1808, il est évident qu'il y aura toujours deux ou trois conseillers wallons dans chacune de nos chambres, et qu'il sera, par conséquent, toujours impossible de plaider et de juger en flamand, à la Cour, les affaires civiles que l'on aurait traitées dans cette langue à Malines, à Turnhout, à Anvers, ou dans les arrondissements de Bruxelles et de Louvain.

Dira-t-on peut-être que le règlement de la cour abandonne au premier président, par son art. 9, le soin de faire chaque année le roulement des chambres ; que le premier président pourrait donc, s'il en reconnaissait le besoin, composer des chambres flamandes pour juger les procès flamands. Cela serait vrai si la loi ne lui traçait aucune règle, et si elle n'obligeait pas tous les conseillers à « faire consécutivement le service de toutes les chambres (15). » Mais il est certain que l'arrêté royal du 4 août 1836, qui a approuvé le règlement de la cour, n'a pu ni voulu déroger aux lois existantes ; qu'il a donc nécessairement subordonné le pouvoir du premier président, aux règles établies par les décrets de 1808 et de 1810 ; que le premier président doit donc se conformer à ces décrets, pour éloigner de chaque chambre les conseillers qui doivent en sortir, sauf à les répartir ensuite dans les autres chambres, de la manière qu'il juge le plus convenable. Il ne pourrait donc pas immobiliser les conseillers flamands pour composer des chambres flamandes, ni s'abstenir de leur faire faire consécutivement le service de toutes les chambres. Si on a fait le contraire sous le roi Guillaume, c'est parce qu'à cette époque, on dérogeait souvent aux lois par des arrêtés royaux, et même par de simples décisions ministérielles, ce qui a encore été l'une des causes de la révolution. Aussi le premier président n'avait-il établi ses deux chambres flamandes en 1820, comme il nous l'apprend lui-même, « qu'à ce, pour autant que de besoin, spécialement autorisé par S. Exc. le ministre de la justice. » Le roulement ne se fit plus dès lors que d'une manière arbitraire, et dans le seul but d'exclure les conseillers wallons de certaines chambres ; tandis que le premier président avait toujours eu soin, jusque-là, de se conformer rigoureusement aux lois organiques. Nous en avons la preuve dans son ordonnance de roulement du 14 juillet 1817, qui était de la teneur suivante :

« Vu la dépêche que S. Exc. le ministre de la justice nous « a adressée, sous la date du 3 de ce mois, par laquelle « nous avons été autorisé à procéder au renouvellement « annuel de toutes les chambres de la cour supérieure de « justice, pour l'année judiciaire qui commencera le mercredi 1er octobre prochain, et de combiner cette composition des chambres de la manière la plus avantageuse « à l'administration de la justice ;

« Vu l'art. 15 du décret du 6 juillet 1810 ;

« Vu la composition actuelle des chambres qui est « comme suit, etc. ;

« Attendu qu'un tiers (les plus anciens) doit, d'après « l'art. 15 du décret du 6 juillet précité, passer dans une « autre chambre ; que les membres les plus anciens, composant ce tiers dans chaque chambre, et qui doivent « conséquemment passer dans une autre chambre, sont :

« 1er chambre, MM. les conseillers, etc... ; 2e chambre..., 3e..., 4e..., 5e..., MM. les conseillers, etc. ;

« M. le premier avocat général, faisant fonctions de « procureur général, en ce entendu ;

« Ordonnons que, pour l'année judiciaire qui commencera au 1er octobre prochain, les chambres de la cour « sont et demeurent composées ainsi qu'il est tracé dans « le tableau ci-après, etc. »

Les archives de la cour nous donnent ensuite les ordonnances de roulement des 7 juillet 1818, 19 juillet 1819 et 28 juillet 1820, qui étaient calquées sur celles de 1817, et qui se référaient également à l'art. 15 du décret de 1810. Mais il n'a plus été question de cet article ni d'aucun autre depuis l'établisement des chambres flamandes, parce qu'il était devenu impossible d'y attacher des conseillers wallons, et par conséquent de faire faire à ces derniers le service de toutes les chambres. On ne pourrait donc pas plus établir aujourd'hui qu'autrefois des chambres flamandes à la cour de Bruxelles, sans violer nos lois organiques. Il en résulte que le système de la commission est aussi impraticable à Bruxelles qu'à Liége, et qu'on ne pourra jamais traiter en flamand, dans aucune des deux cours, les affaires civiles des localités flamandes.

Cela n'empêcherait pas, il est vrai, de les traiter en flamand dans les tribunaux de première instance. Mais, si le français a prévalu dans tous ces tribunaux ; si les plaideurs flamands n'ont jamais réclamé de plaidoiries flamandes ; s'ils n'ont profité, à cet égard, ni des avances du roi Guillaume et de son premier président, ni du principe facultatif de l'art. 23 ; s'il leur importe fort peu, comme nous le disions, de perdre ou de gagner leur procès en flamand ou en français ; s'il n'accompagnent même presque jamais leurs avocats à l'audience, comme nous pouvons le constater tous les jours, et s'ils ne comprennent

(11) *Grondwet*, du 24 avril 1862, n° 95.
(12) P. 69.
(13) Art. 37.
(14) P. 54.
(15) Art. 50 du décret du 30 mars 1808.

rien ou fort peu de chose à leurs propres moyens de défense, il est évident qu'ils n'ont personnellement aucun intérêt à voir adopter le principe de la commission. Gagneront-ils d'ailleurs un centime de plus, ou perdront-ils un centime de moins, parce qu'on rédigera dans une langue plutôt que dans une autre, des actes de procédure qu'ils sont incapables d'apprécier? Ce n'est donc pas dans leur intérêt, mais dans l'intérêt exclusif de la langue flamande, et pour mieux assurer son développement, qu'on propose de la rendre obligatoire dans les affaires civiles, toutes les fois que le demandeur, ou plutôt son huissier, aura employé le flamand dans l'exploit introductif d'instance.

Mais ce n'est évidemment pas dans ce but que la constitution a permis de réglementer par une loi l'usage des langues en matière judiciaire. Ainsi que nous l'avons dit, le régime obligatoire du roi Guillaume a été l'une des premières causes de la révolution. Ce régime avait même soulevé tant de réprobation dans le pays, qu'on avait vu, en 1829, non-seulement le barreau de Gand et le barreau de Bruxelles, mais encore la ville de Hasselt, les Etats provinciaux du Limbourg, ceux du Brabant et ceux de la Flandre occidentale (16) protester d'une voix unanime contre ce que le gouvernement provisoire appelait, dans son message au Congrès, du 10 novembre 1830, *l'imposition despotique d'un langage privilégié*. On était donc loin de vouloir, à cette époque, relever ou favoriser la langue flamande; et si le Congrès a permis, le cas échéant, de réglementer son usage dans les affaires judiciaires, il ne l'a pas fait dans l'intérêt de cette langue, mais dans l'intérêt de la justice et des justiciables. Si donc les plaideurs flamands, comme nous l'avons démontré, n'ont aucun intérêt à voir traiter leurs affaires civiles en flamand plutôt qu'en français; s'ils ont même un intérêt contraire parce que le français est la langue habituelle du barreau, il n'y a évidemment aucun motif d'accueillir pour les tribunaux de première instance, pas plus en Flandre qu'ailleurs, le projet de la commission flamande.

Après s'être occupée des affaires civiles, la commission demande (17) qu'en matière criminelle, correctionnelle et de simple police, et dans les localités où le flamand est la langue usuelle, celle des deux langues en laquelle le prévenu a préféré s'exprimer lors de son premier interrogatoire, soit employée dans toute l'instruction jusqu'au jugement ou arrêt définitif, et qu'on se serve encore du flamand s'il y a plusieurs accusés ou prévenus, quoique l'un deux seulement ait préféré s'exprimer en flamand dans son premier interrogatoire; que les citations, enfin, soient conçues dans les deux langues, quand on les donne avant l'interrogatoire du prévenu.

Mais nous avons déjà dit, à propos de l'affaire Karsman, que les prévenus flamand n'ont jamais été empêchés de se défendre dans leur langue, soit par eux-mêmes, soit par leurs avocats, chaque fois qu'ils ont comparu devant des juges flamands. Il y en a même un grand nombre qui se présentent à la barre sans avocats, et qui s'expliquent dès lors en flamand, sans la moindre opposition de la part du tribunal. Tout le monde a pu constater ces faits aux audiences correctionnelles et de police, et nous les maintenons jusqu'à preuve contraire. Si donc les sociétés flamandes ne les détruisent pas, il sera constant que ce n'est point dans l'intérêt des prévenus, auxquels on n'a jamais rien refusé, mais dans l'intérêt exclusif de la langue flamande et pour mieux assurer son développement, que l'on veut étendre aux affaires correctionnelles et de police, le principe réclamé pour les affaires civiles. Ce principe ne peut donc pas plus être accueilli pour les unes que pour les autres. Il jetterait d'ailleurs la perturbation dans le barreau, en lui imposant une langue qui n'est pas la sienne, et il compromettrait par cela même la défense des parties et des prévenus.

Mais les Chambres, nous en avons la conviction, ne feront jamais progresser à ce prix la langue flamande, qui doit chercher à s'étendre par elle-même, comme l'anglais, l'allemand et toutes les autres langues, si elle veut s'infiltrer dans nos mœurs et dans nos usages. Cela est si vrai, qu'on voyait souvent, en 1823, 1824 et 1825 (18), des notaires et autres officiers publics de Bruges, d'Ostende, d'Ypres, de Gand, d'Oosterzeele, d'Alost, d'Anvers, de Berchem, d'Eeckeren, de Vilvorde et de Bruxelles, faire leurs publications en français ou dans les deux langues, ce qui prouve que le flamand ne leur offrait qu'une publicité imparfaite.

La commission prétend enfin soumettre les affaires criminelles au même régime, de sorte que les arrêts de renvoi et les actes d'accusation devraient être conçus en flamand, dès que l'accusé aurait employé cette langue dans son premier interrogatoire. Mais, n'y eût-il qu'un seul conseiller wallon dans la chambre qui devrait connaître de l'affaire, il est certain qu'il ne pourrait intervenir à un arrêt flamand, puisqu'il n'en comprendrait pas lui-même, ni les termes, ni la portée. Cet arrêt doit être, en effet, son ouvrage comme celui de ses collègues. Il doit donc concourir personnellement à sa rédaction, et il ne pourrait le faire dans une langue qui lui serait inconnue. Il sera donc toujours impossible, à Bruxelles et à Liége, de rédiger en flamand les arrêts de mise en accusation; et comme l'acte d'accusation n'est que la conséquence et le développement de l'arrêt de renvoi, il est certain que les deux pièces doivent être conçues dans la même langue, sauf à les traduire plus tard à l'accusé. Le projet de la commission est donc, sous ce rapport, aussi impraticable à Liége qu'à Bruxelles. Il est d'un autre côté parfaitement inutile pour les Flandres, puisque c'est toujours en flamand que l'on y rédige les arrêts de renvoi et les actes d'accusation.

Quant aux plaidoiries en cours d'assises et ailleurs, l'honorable M. Devaux demandait, le 27 décembre 1830, au Congrès national, que la loi eût la faculté de prononcer à ce sujet; « car il est arrivé plusieurs fois, disait-il, qu'un « accusé, traduit devant ses juges, n'entendait pas la langue dans laquelle les plaidoiries avaient lieu; et *il eût « sans doute préféré entendre plaider dans la sienne*. D'un « autre côté, ajoutait l'orateur, dans les lieux où il y a « des avocats qui parlent la langue flamande et la « langue française, les avocats qui ne parlent que cette « dernière sont en butte aux tracasseries de ceux qui pré- « fèrent plaider en flamand. » Et c'est pour faire droit à cette demande, que l'on a étendu aux affaires judiciaires le paragraphe de l'art. 23 de la Constitution.

Mais nous savons aujourd'hui, par une expérience de trente-quatre ans, que le français est devenu la langue du barreau dans tous les tribunaux flamands, à la seule exception du tribunal de Turnhout, et qu'à Turnhout même, où le flamand a prévalu, les avocats se font un devoir de plaider en français, dès qu'ils se trouvent en contact avec des avocats étrangers. On n'a donc jamais vu se produire au barreau les tracasseries que l'honorable orateur voulait prévenir; et il n'y a, dès lors, aucun motif de faire une loi pour les empêcher.

Nous savons aussi, depuis trente-quatre ans, que l'on a toujours plaidé les affaires criminelles en français devant les cours d'assises de Tongres, d'Anvers et de Bruxelles, sans la moindre observation de la part des accusés; qu'un seul avocat de Bruges les plaide en flamand, et qu'on en traite à peine trois ou quatre par année dans cette langue, devant la cour d'assises de la Flandre orientale; qu'enfin les autres accusés de Gand et de Bruges n'ont jamais réclamé contre l'emploi du français dans leurs affaires; ce qui prouve que M. Devaux se trompait également, lorsqu'il disait au Congrès national que *l'accusé eût sans doute préféré entendre plaider sa cause dans sa propre langue*. L'accusé n'a d'ailleurs qu'un intérêt, celui d'être bien défendu; et il le sera toujours mieux dans la langue du barreau, que dans une langue moins familière à son avo-

(16) Journal *le Politique*, des 8, 17, 22, 26 juillet et 20 décembre 1829, nos 161, 169, 173, 177 et 299.

(17) P. 67.

(18) Archives du parquet.

cat. Le projet de la commission ne peut donc pas plus être accueilli pour les plaidoiries en cour d'assises que pour les arrêts de renvoi et pour les actes d'accusation.

Nous croyons en avoir dit assez pour établir que les affaires judiciaires doivent rester en dehors de la question flamande, sauf à y revenir plus tard, si des difficultés inconnues jusqu'à présent venaient à se produire. Mais il faut, pour les éviter, que le gouvernement continue à n'appeler que des magistrats flamands dans les provinces flamandes. C'est même ce que nous avons toujours demandé pour le tribunal de Bruxelles, comme le prouvent les rapports que nous avons eu à faire depuis vingt ans. Car nous n'admettons pas qu'au moyen d'un interprète, un magistrat wallon puisse interroger utilement, sur les lieux ou dans son cabinet, des témoins ou des prévenus flamands. L'intervention de l'interprète empêche d'abord ces entretiens plus ou moins intimes, qui font naître la confiance et qui mènent souvent à la découverte de la vérité. Elle empêche encore ces interpellations à brûle-pourpoint, qui la font quelquefois éclater malgré le prévenu et les témoins. Elle peut enfin empêcher le juge de s'éclairer par un mot qui leur échappe, si l'interprète néglige de traduire ce mot parce qu'il n'y a pas fait attention, ou parce qu'il n'en a pas saisi la portée. Cela est si vrai que nous avons souvent à rectifier, en cour d'assises, des traductions pâles ou incomplètes, quelquefois même inexactes. Mais elles y offrent moins de danger que dans l'instruction écrite, parce qu'il ne s'agit plus alors de découvrir la vérité, mais de la montrer au jury telle qu'elle résulte des débats et de la procédure. Le ministère public et le président, qui ont les pièces sous les yeux, peuvent donc toujours suppléer aux lacunes ou aux erreurs de l'interprète, tandis qu'abandonné à lui-même dans son cabinet, le magistrat wallon n'a aucun moyen de le contrôler. Il faut donc, comme nous le disions, des magistrats flamands dans les localités flamandes, sous peine de voir surgir des difficultés qui nuiraient à la bonne administration de la justice, et qui finiraient par justifier les clameurs du parti flamand.

Si nous résumons ce qui précède, nous voyons que le système de la commission flamande est impraticable dans les cours de Bruxelles et de Liége, parce que le roulement du personnel et sa répartition entre les différentes provinces, ne permettront jamais d'y former, ni surtout d'y perpétuer des chambres flamandes.

Nous voyons également qu'il imposerait au barreau une langue étrangère à ses habitudes; qu'il paralyserait donc la défense des parties, dans le seul intérêt de la langue flamande, puisqu'elles n'ont, en matière civile, aucun intérêt à gagner ou à perdre leurs procès dans une langue plutôt que dans une autre, et qu'elles sont même le plus souvent incapables d'apprécier leurs propres moyens de défense.

Nous voyons enfin qu'en matière criminelle, correctionnelle et de police, le projet de la commission ne se justifie à aucun titre, puisque les prévenus ou les accusés, qui ont voulu se défendre en flamand devant des juges flamands, n'ont jamais rencontré la moindre opposition à cet égard; qu'il n'y a donc jamais eu d'abus sous ce rapport, et qu'il n'y a dès lors pas de grief à redresser, d'autant plus que leur défense sera toujours plus complète dans la langue du barreau, que dans une langue moins familière à leurs avocats.

Nous venons de répondre à des hommes de bonne foi, qui n'aspirent qu'au développement de la langue flamande, mais qui voudraient y faire concourir la justice, quoique cela ne rentre point dans ses attributions. Il en est d'autres, malheureusement, qui abusent de la question flamande pour diviser le pays, et pour soulever les Flamands contre les Wallons. Car c'était évidemment dans ce but que le *Nederduitsche Bond*, d'Anvers, à propos de l'affaire Karsman, déplorait le sort du « citoyen flamand sacrifié à « l'arbitraire le plus intolérant de quelques juges wal- « lons. » C'est encore dans ce but qu'il opposait « les « Flamands toujours et partout méconnus et méprisés » aux « Wallons toujours et partout favorisés et choyés, » et qu'il s'apitoyait sur leur abaissement, sur leur humiliation sur leurs droits de peuple néerlandais foulés aux pieds depuis cinquante ans, et sur leur longanimité « à « supplier toujours et à courber la tête devant les refus « énergiques de leurs *ennemis*. »

Le *Grondwet*, d'Anvers, l'un des principaux organes du mouvement flamand, se livrait, de son côté, à propos de l'affaire Karsman, à des récriminations encore plus violentes : « La guerre est déclarée, disait-il (19); les Wal- « lons nous refusent le droit que la Constitution nous re- « connaît. Ils nous refusent l'usage de notre belle langue « maternelle. Ils nous défendent de la parler en justice. « L'entendez-vous, Flamands, l'entendez-vous, Néerlan- « dais? Il vous est défendu de parler votre langue ma- « ternelle dans votre propre pays.

« Il vous est défendu de vous servir en justice du droit « le plus sacré des peuples; l'entendez-vous, Flamands? « Regarderez-vous encore longtemps les Wallons comme « vos frères!

« Peuple flamand, on ne vous a pas seulement craché « honteusement à la figure; on vous a mis hors la loi, et « traité comme des chiens de Flamands (*Vlaemsche hon- « den*), des nègres, des parias. Est-ce assez d'injustice, de « honte et d'abaissement de la part des Wallons, vos « frères?

« Les Wallons vous défendent d'être une nation. Ils « vous défendent d'être Flamands, d'être Néerlandais. Ils « vous mettent hors la loi, hors la Constitution. Ils vous « abiment sous leurs pieds. N'en est-ce pas encore assez, « et vous laisserez-vous, après trente ans de combats et de « travaux, écraser avec vos droits sous le mépris des « Wallons?

« Non! Vous relèverez la tête et vous vous écrierez : « Belges avec nos droits, nous ne le sommes plus sans nos « droits, *Belgen met onze regten, maer zonder onze regten « geene Belgen.* »

Nous pourrions aller plus loin; vous signaler d'autres publications, et vous montrer, chez quelques meneurs du parti flamand, des aspirations fort peu nationales et fort peu dynastiques; mais elle trouveront mieux leur place sur un autre terrain, si l'on nous force un jour à y descendre.

Nous croyons devoir également nous abstenir d'examiner la question flamande, dans ses rapports avec les autres branches de l'administration publique. Car, pour ne citer qu'un exemple, il vous importe sans doute fort peu que l'on inscrive en flamand ou en français les noms des stations, ceux des locomotives et ceux des bateaux à vapeur, et que l'on imprime dans l'une ou l'autre langue les billets de parcours et les tarifs des chemins de fer. Il y a cependant un journal qui a présenté comme un grief des populations flamandes (20), l'emploi du français dans cette partie fort accessoire du service public.

L'année judiciaire qui vient de se terminer a vu mourir M. le conseiller Waefelaer, qui appartenait depuis onze ans à votre compagnie. Né à Malines le 20 mars 1800, M. Waefelaer avait été successivement, à partir du 5 novembre 1830, substitut à Anvers, procureur du roi à Courtrai, juge au tribunal de Bruxelles et vice-président au même siége. Il présidait même la chambre correctionnelle en 1848, lorsque la police se trouvait tous les jours aux prises avec des républicains de bas étage, qui cherchaient à remuer nos populations; et nous nous plaisons à reconnaître qu'en leur faisant bonne et prompte justice, M. Waefelaer a puissamment contribué à maintenir l'ordre public.

Au nom du Roi, nous requérons la cour de déclarer qu'elle a repris ses travaux.

(19) *Grondwet*, du 2 novembre 1863, n° 262.

(20) *Grondwet*, du 22 mai 1862, n° 119.

CHRONIQUE DU PALAIS.

SOMMAIRE. — Banquet offert par le barreau de Bruxelles à M. Barbanson.

Force m'est de quitter le livre de M. Bonnet dont j'ai commencé l'analyse dans ma dernière chronique, et dans lequel je m'étais volontairement exilé pour fuir la fureur des barbares, représentés d'un côté par les petits clercs, et d'un autre côté par un fougueux jeune homme qui, dans une encyclique au petit pied, a prétendu que j'avais médité la perte de la Conférence, et que je mettais à exécution mon but impie, sacrilége et véritablement mortel pour le salut des âmes, en révélant que ses membres se divisent en deux grandes catégories, ceux qui ne jeunent pas et ceux qui jeunent.

Pauvre chronique, va ! A peine as-tu pris ton vol, que de tous les coins du ciel arrivent à tire d'aile de méchants oiseaux, qui te frappent du bec et des ongles.

Force, dis-je, m'est de revenir de ce livre, non pas de délices, mais de repos, où je passais des heures tranquilles en conversant avec un bon vieillard, pour parler du banquet offert par le Barreau à M. Barbanson, et dont chacun a eu la bouche pleine, pendant au moins deux fois vingt-quatre heures, durée *maxima* à peu de chose près de la plupart des succès et des engouements de notre époque. Ecrivez, parlez, consumez-vous à préparer dans la solitude, souvent si dure du travail, une œuvre sur laquelle vous comptez pour obtenir un lambeau du manteau de la gloire : épuisez-vous pendant des années ou même pendant une vie entière pour atteindre ce but désiré ! A moins que vous ne soyez un de ces génies qui forcent même l'indifférence à ne jamais détourner les yeux de leur splendeur, votre triomphe ne durera qu'une heure, et vous retomberez dans votre obscurité. Les glorifiés de la veille sont les oubliés du lendemain. La foule a trop de célébrités à faire pour donner beaucoup de temps à chacune d'elles. Elle accourt, pousse une acclamation qui remplit les airs, repart et est déjà loin, quand le bruit qu'elle a fait vibre encore dans l'atmosphère.

Ce banquet a subi la loi commune et dort déjà dans le passé. L'homme marche à grands pas au travers des choses, comme au travers d'un taillis, les entr'ouvant, les courbant, marchant sur leurs débris, ne regardant jamais derrière lui, et laissant une large trace de son passage, où quelques-uns viennent courbés et à pas lents, rechercher d'un œil curieux la route qu'il a suivie, et ramasser ce qu'il a exalté puis laissé choir dans l'oubli.

Ainsi moi je viens, piéton retardataire, parler encore à un public qui n'y pense déjà plus, de cette grande manifestation où la confraternité et l'admiration donnaient l'hospitalité au talent.

Ce n'est point, paraît-il, de propos délibéré, par suite d'un projet raisonné et préconçu, que le Barreau est venu atterrir sur ce projet. Le hasard qui se mêle quelquefois de bien faire les choses, et d'avoir du bon sens et de l'esprit autant que le premier venu, y a été pour beaucoup, et c'est lui qui, soulevant une brise propice, a poussé le vaisseau qui avait mis le cap sur un autre rivage, vers le port où il a jeté l'ancre. Une des sommités officielles du Barreau avait, si nous sommes bien informé, voulu illustrer le règne passager qu'il devait au choix de ses confrères, en restaurant l'usage du banquet annuel des avocats. Ce banquet avait un jour disparu dans une tempête, où tous les vents furieux de la politique étaient sortis de l'outre où on les tenait enfermés. Depuis, nul n'avait osé le rétablir, de peur d'une nouvelle mésaventure. C'était en effet un plaisant spectacle à donner aux malicieux, que celui des amis de la confraternité se jetant au dessert des assiettes à la tête. Mieux valait ne pas festoyer, et c'est ce qu'on fit. Le banquet ne fut pendant longtemps qu'un lointain souvenir, auquel on se reportait avec plaisir après un bon dîner, et d'où l'on puisait de temps à autre quelque anecdote piquante sur nos contemporains, où sur ceux pour qui, hélas ! la mort, cette ennemie naturelle des plats et des verres qui donnent la vie, a pour toujours renversé la table du festin.

Celui qui avait songé à tirer la vieille coutume du garde meuble où on l'avait reléguée avec la résolution de ne l'en faire jamais sortir, attendu qu'on la considérait comme une machine dangereuse, inoffensive en apparence, mais remplie de matières explosibles, prête à éclater quand on approcherait la flamme des toasts, celui-là espérait que les avocats d'aujourd'hui seraient plus raisonnables que les enfants terribles du passé, et s'il avait quelques scrupules indociles à cet égard, le désir de faire quelque chose de neuf pendant qu'il occupait le pouvoir, les bâillonna. Il se leva un beau matin (la nuit porte conseil) résolu à risquer l'entreprise, et rêvant déjà à la table immense qu'il présidait, entouré de ses barons. Mais le premier auquel il en parla lui suggéra une idée autre mais analogue, sur laquelle il se jeta d'un bond, qu'il étreignit de toutes ses forces, et que depuis il n'a pas lâchée avant de l'avoir complétement réalisée.

Qu'était-ce donc que cette idée nouvelle ?

Il y avait au Barreau de Bruxelles un homme, qu'une carrière semi-séculaire avait rangé parmi les patriarches, alors que cependant son intelligence avait encore toute la verdeur des jeunes années. Quarante huit années d'exercice de sa profession avait un peu refroidi en lui l'engouement qu'il avait eue pour elle à son début ; cette route tant de fois parcourue, où il s'était si souvent arrêté aux mêmes stations, n'avait plus le charme du premier voyage. Demandez au chauffeur de locomotives, qui fait tous les jours le trajet de Bruxelles à Paris, si cela l'amuse encore. Des succès persistants, qui avaient été plus brillants encore dans les derniers jours, n'avaient pu raviver cette satiété. De plus cette forte raison qui l'avait si sûrement guidé pendant toute sa vie, qui l'avait peu à peu hissé jusqu'aux plus hauts sommets, lui disait-elle peut-être impérieusement qu'il était temps de quitter la scène, quand l'acteur était encore dans toute sa grandeur, et quand un public enthousiaste lui prodiguait encore ses applaudissements.

Dans les combats de l'intelligence, il ne faut pas mourir à son poste, parce qu'on risquerait d'y mourir piteusement. L'esprit est une arme pesante dont le maniement exige une vigueur que la vieillesse n'a plus ; c'est aussi un fluide que la virilité tient captif et dirige, mais qui devient ingouvernable pour la décrépitude, et qui dans ses folles équipées, se tourne contre elle. A un certain âge se retirer et se reposer n'est pas seulement user d'un droit, mais encore faire preuve d'habileté, en se sauvant d'aventures ridicules. Persister jusqu'au dernier moment, c'est ressembler à la femme de quarante ans, qui affiche encore les parures et les prétentions d'une jeune fille. On dit que les vieux lions cessent de battre la plaine et se retirent dans une caverne. Ceux parmi nous qui se sentent lions doivent faire comme eux.

Je ne suis donc pas de ceux qui, en petit nombre, ont trouvé à redire au départ de M. Barbanson, puisque c'est de lui que je veux parler. Qu'il jouisse du repos qu'il a gagné, et qu'il disparaisse, comme le soleil couchant d'un beau jour, au milieu de tout son éclat. En essayant de sonder les replis de sa pensée, je n'y verrai pas un calcul qui préfère une existence paresseusement lucrative aux impitoyables labeurs du Barreau militant. Je n'y verrai pas le dédain de l'époux qui répudie une première femme de condition trop humble pour en prendre une plus superbe. Quand on a, pendant la meilleure partie de sa vie, aimé et défendu une profession, quand on lui doit la gloire et le bonheur, on ne la chasse pas avec mépris. On la quitte en lui disant adieu du fond de cœur, on lui garde sa reconnaissance, on se jure à soi-même de ne l'oublier jamais.

C'est là ce que fait une grande âme. C'est là ce qu'a dû faire M. Barbanson.

Il a dû le faire d'autant plus qu'il aimait sa profession, plus pour elle-même que pour ceux avec lesquels elle le mettait en rapport; qu'en d'autres termes il était, à ce qu'on dit, plus avocat que confrère. Il frayait peu avec ceux qui circulaient autour de lui dans le monde judiciaire. Mais qu'y faire? Il faudrait avoir le bras bien long, pour donner, quand on est au haut de l'échelle, la main à ceux qui en occupent les premiers degrés. Il y a quelque chose qui éloigne les hommes plus encore que la distance, c'est la différence des positions. C'est une loi morale aussi invincible qu'une loi physique. Pourquoi donc s'en étonner et se révolter contre elle?

Quoique maître en son art, quoique plus apte que personne à donner des leçons et à servir de modèle, il ne pratiqua que très-peu les obligations du stage. Pourtant ceux qui soutiennent qu'il n'eut jamais de stagiaires, se trompent : il en eut deux ou trois, je pense, et encore faut-il comprendre un de ses fils dans ce nombre. D'où venait cette sorte de parti pris? Etait-ce indifférence ? Etait-ce la peur des petits ennuis que causent ces apprentis souvent maladroits, qui vous courent dans les jambes et dont les premiers barbouillages ne sont bons qu'à être épongés? On raconte de certains grands capitaines, habitués au carnage, qu'un coup d'épingle les faisait faiblir. Avait-il une semblable horreur pour les bévues des commençants ? Tout cela est du domaine de l'hypothèse. Un seul fait est certain : c'est qu'il n'aimait pas les stagiaires, et que pour lui il y avait peu de charmes à se rendre au Palais entouré d'un cortége de disciples.

Ce que je viens d'en dire n'est pas pour l'amoindrir. Ce sont des traits d'originalité plutôt que des défauts. Sa grande figure s'en montrera plus humaine, et les éloges que j'en aurai fait en paraîtront plus sincères.

Car c'était un avocat de premier ordre, et l'opinion publique qui l'avait élevé si haut, et qui est la résultante aveugle et fatale

de tout ce qu'on pense de bien et de mal sur le compte d'un homme, le prouve sans contestation. Si quelques-uns l'ont entendu sans l'admirer et sans découvrir en lui les fondements de sa réputation, c'est qu'ils ne l'ont pas compris, c'est qu'ils ont assisté à une expérience d'un art dont ils ne connaissent pas les secrets. Si à défaut d'une appréciation directe, ils veulent baser leur jugement sur un moyen mécanique, qu'ils mesurent son talent au résultat obtenu, et ils sauront quelle amplitude ils peuvent donner à leur admiration. L'ignorant juge de la valeur des choses par le prix que l'on en donne. Je sais que dans notre pays on croit peu aux grands hommes, et que soit myopie intellectuelle, soit amour trop vif de l'égalité, ce n'est que le couteau sur la gorge que l'on confesse la supériorité de quelqu'un. Nous sommes des premiers à trouver, sans nous en apercevoir, que ce n'est pas mentir que de dire, comme ce refrain connu :

Petit, tout est petit,
Dans ce joli petit royaume.

Mais je crois, pour ma part, que l'on peut, sans excès, proclamer que Me Barbanson était un grand avocat, grand non pas seulement chez nous, eu égard aux proportions de notre édifice social, mais encore grand abstractivement, de façon à l'être même ailleurs, grand par ses qualités personnelles, dont la principale était une activité inépuisable, mise au service d'une intelligence d'élite.

Ce fut vers lui qu'alla dériver le banquet. Et ce fut tant mieux. Le but est devenu par cela même plus élevé. Mieux vaut fêter les autres, que de se fêter soi-même. Un repas de corps est désormais une chose assez banale, amusante peut-être, mais où la plus franche cordialité règne beaucoup trop généralement. Il fait trop songer à Bacchus et à Momus, sous l'invocation desquels il demeure irrévocablement placé. Mais faire au talent une ovation inattendue; s'oublier soi-même pour le glorifier; appeler les enfants pour être témoins de la gloire de leur père; donner en un instant à un cœur qui le mérite plus de joie qu'il n'en a osé espérer, c'est accomplir une œuvre où les sentiments les plus généreux de la nature humaine se manifestent, où toute idée mesquine, bourgeoise et gastronomique disparaît.

Je n'ai pas à raconter ici les détails de la fête et les splendeurs en carton doré du seul restaurateur possible de Bruxelles. Chacun connaît le sempiternel décor dont il orne tous les festins qu'il sert. Un peu de verdure et un peu de musique, voilà ce qu'il y avait de plus qu'à l'ordinaire, et encore la musique affirmait-elle trop bruyamment qu'elle était là pour charmer les convives. En outre, on a constaté de nouveau que c'est encore un secret que l'art de servir chaud cent cinquante personnes. Du reste, la partie matérielle avait peu de chose à faire : on lui demandait d'être supportable, voilà tout. Elle était là pour la forme, et chacun a dû sentir que c'était ailleurs que flottaient les préoccupations.

Les toasts, ces torches qui dans les banquets mettent le feu à l'enthousiasme, étaient attendus avec impatience. Il avait été convenu que l'on n'en prononcerait qu'un, à Me Barbanson, sauf à celui-ci à répondre. Cette sobriété avait toute espèce de raisons. La meilleure était peut-être que l'on ne devait s'occuper que du héros de la fête. Mais en réalité ce ne fut pas, dit-on, celle que l'on fit surtout valoir. Les sinistres souvenirs du dernier banquet des avocats, où les toasts avaient été le signal de la tempête, étaient encore présents à l'esprit inquiet des organisateurs. Ils se disaient que l'intempérance de langage entre d'ordinaire au dessert dans la salle des festins, et qu'il fallait fermer la bouche à ce trouble fête en mesurant la ration de discours qui serait tolérée.

Me Roussel prononça un toast dans lequel, par une réserve délicate que chacun appréciera, il eût soin d'amortir la forme, en évitant l'éclat et en adoptant partout des couleurs ternes. C'était son devoir naturel d'amphytrion, de s'effacer pour laisser à son hôte le rôle le plus éclatant. Ce devoir, il l'a parfaitement compris, et tout le monde a dû sur ce point lui rendre pleine justice.

Me Barbanson lui a répondu dans les termes que l'on connaît, et fut vraiment à la hauteur de sa réputation d'éloquence. Quelle poignée de paroles dorées jetée à ceux qui l'entouraient! Quelle esquisse, à fortes touches, du grand tableau qu'il ne pouvait décrire! Le maître s'est révélé dans ce moment suprême, où il mettait volontairement en quelque sorte sur ses lèvres le sceau qui doit les fermer. Je voudrais avoir ce toast, dernier acte de sa vie d'avocat, écrit de sa main, et avec cette grosse et forte écriture qui serait celle d'un écolier, si elle n'était celle d'un esprit viril habitué à mettre l'ordre et la clarté partout. Je le conserverais comme une curiosité, comme une relique, et, si j'étais superstitieux, je croirais qu'il me porterait bonheur.

L'air était chargé d'émotion pendant qu'il parlait. Sa voix vibrait comme toujours, et rien de tel pour faire vibrer les cœurs. C'est un moyen mécanique quelquefois, quelquefois aussi c'est l'écho de l'âme; mais naturel ou étudié cela ne manque jamais son effet. Ses paroles prenaient une à une leur volée, comme des oiseaux qui s'échappent de leur cage; elles tourbillonnaient dans la salle, toute remplie de leurs ondes sonores, puis disparaissaient. Mais elles ne se perdaient pas dans l'abîme des airs. Je vis en effet tout à coup, en levant les yeux par hasard, dans la galerie au-dessus de la porte d'entrée, un homme accoudé et à demi caché entre les arbustes. Il était là, regardant, comme Ervin dans la cathédrale de Strasbourg, qui contemple pensif l'immortelle église, son chef-d'œuvre. Il tenait un crayon à la main : c'était la glu où se prenaient les paroles ailées; il était l'oiseleur qui s'emparait d'elles une à une; c'était un sténographe.

Me suis-je trompé? Je ne sais. Mais au même moment je vis derrière cette même verdure, aller et venir des ombres. Il me sembla que c'était des femmes. Les sapins et les tuyas des fêtes mondaines, que l'on apporte en les ballottant dans une tapissière, et que jaunit la lumière des bougies, ne renferment pas de sylvains. Est-ce que l'épouse, est-ce que la fille auraient voulu prendre aussi leur part du triomphe paternel?

J'ai dit tantôt par quels scrupules on avait étroitement limité le nombre des toasts. Le bâtonnier qui a pris la parole devait être surtout l'interprète des anciens. La pensée de l'homme se colore de son âge, et les sentiments qu'il exprime sont ceux de ses contemporains par la naissance. Aussi toute cette jeunesse qui était là a-t-elle pu dire que ce n'était pas pour elle que l'on avait parlé. Pourquoi, dans la réglementation des toasts, ne lui a-t-on pas réservé le sien? Dans les poésies héroïques que les Chénier avaient mis à la mode au temps de la grande révolution, lorsqu'on célébrait un héros, ou la gloire, ou la patrie, le chœur des adolescents alternait avec le chœur des vieillards. Il eût été doux à M. Barbanson de voir que son souvenir, mûr dans l'esprit de ceux qui étaient entrés avec lui dans la vie, renaissait jeune et vivace dans l'esprit de la génération nouvelle. Plus d'un sans doute aurait pu se lever et lui dire : « Nous vous connaissions longtemps avant d'entrer au barreau, car votre renommée s'était partout répandue. Ce que vous avez été, nous souhaitons le devenir, car nous sommes amoureux de la gloire, comme vous l'étiez autrefois. Nous commençons le combat, et le spectacle de votre triomphe nous rend plus ardents et plus forts. Nous ne sommes pas d'âge à avoir obtenu de vous ni amitié, ni services, ni rien de ce qui lie le cœur des hommes; mais notre admiration n'exige pas de sacrifices et n'en est que plus pure. Nous buvons à ceux qui vous imiteront, car ceux-là vous feront revivre, et nous croirons ne pas vous avoir perdu. »

ACTES OFFICIELS.

Tribunaux de première instance. — Avoué. — Nomination. Par arrêté royal du 11 mars, M. J.-L. Olivier, avocat à Verviers, est nommé avoué près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Cheuse, décédé.

—— Huissiers. — Nominations. Par arrêté royal du 10 mars, M. F. Watelet, candidat huissier à Dinant, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de son père, démissionnaire; M. M.-J. Lecampe, candidat huissier à Argenteau, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant à Liége, en remplacement de son père, démissionnaire.

—— Huissiers. — Nombre. Augmentation. Par arrêté royal de la même date, le nombre des huissiers de l'arrondissement de Charleroy est porté à vingt-quatre.

—— Huissier. — Démission. La démission de M. G. Vanhoof, de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Malines, est acceptée.

Justice de paix. — Greffier. — Démission. Par arrêté royal du 10 mars, démission est donnée à M. J. Surmont, de ses fonctions de greffier de la justice de paix du canton d'Oostrousebeke. Il est admis à faire valoir ses droits à la pension.

Chez l'éditeur, 19, *rue des Minimes, à Bruxelles, et chez les principaux libraires :*

Les Sociétés Anonymes en Belgique,

COLLECTION COMPLÈTE DES STATUTS,

Avec une introduction et des notes, par A. DEMEUR, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. — 2 très-forts vol. in-8° (jusques y compris l'année 1863). — Prix : 18 fr.

Abonnement annuel, 3 fr. Les Sociétés financières (extrait), 75 c.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Cie, 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. Rue de l'Équateur, 3*bis*, 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 sont envoyés à la rédaction.

ASSEMBLÉE
DES COMMERÇANTS NOTABLES
DE BRUXELLES.

Discours prononcé par M. A. JAMAR, *président du Tribunal de Commerce, à l'assemblée des commerçants notables de l'arrondissement de Bruxelles, le 7 mars* 1865.

Messieurs,

Permettez-moi de réclamer pendant quelques instants votre bienveillante attention, afin de vous rendre compte des travaux du tribunal pendant l'exercice commençant le 16 août 1863 et finissant le 15 août 1864.

Ces communications annuelles, dont l'un de mes honorables prédécesseurs avait pris l'initiative dans des conditions spéciales que j'ai eu l'honneur de vous rappeler l'an dernier, ont semblé vous inspirer un intérêt qui devait nous déterminer à persévérer dans cette voie.

Au reste, cette statistique de nos travaux, en même temps qu'elle nous fournit l'occasion de vous montrer comment nous nous efforçons de justifier votre confiance, peut aussi faire jaillir quelques enseignements utiles au développement et à la prospérité de notre commerce et de notre industrie, dont chaque triomphe, en élargissant la sphère de notre activité matérielle et morale, contribue au progrès de la civilisation dans notre cher pays.

Le nombre de toutes les causes à juger pendant cet exercice s'est élevé à		5,327
Ce nombre se décompose comme suit :		
Causes restant inscrites au rôle général le 15 août 1863	122	
Anciennes causes réinscrites après biffure	229	
Anciennes causes poursuivies par opposition à des jugements par défaut rendus l'année précédente	123	
Nouvelles causes introduites pendant l'année :		
Entre commerçants	4,415	
Entre commerçants et non commerçants	438	
		5,327
Ces causes ont été terminées comme suit :		
Jugements contradictoires en dernier ressort	635	
Jugements contradictoires à charge d'appel	338	
Jugements par défaut	2,992	
Causes terminées en chambre de conciliation et par décrètement de conclusions	630	
Jugements de biffure d'office	582	
Causes restant au rôle au 15 août 1864	150	
		5,327

En comparant ces chiffres avec ceux de l'exercice précédent, on trouve que le nombre total des causes à juger n'a subi qu'une modification insignifiante.

De 5,338 il est descendu à 5,327.

Le nombre de jugements par défaut est inférieur de plus de 550 à celui de l'année dernière. En revanche, le chiffre des causes terminées en chambre de conciliation et par décrètement de conclusions s'est élevé de 435 à 630.

Nous devons nous féliciter de ce résultat, qui témoigne du zèle des juges plus spécialement chargés de cette partie si importante de nos attributions.

Mais en constatant ce résultat, en indiquant la part que quelques-uns de nos collègues y ont pris, il serait injuste de ne point rendre hommage au concours empressé que les membres du barreau nous ont constamment prêté dans l'accomplissement de cette partie de notre tâche.

Je suis heureux, au reste, de constater à cette occasion que les meilleurs rapports existent entre le Barreau et le Tribunal. Ces excellentes relations, auxquelles nous attachons un grand prix, exercent la plus heureuse influence sur la marche du service.

Les 973 jugements contradictoires ont été prononcés à dater du dépôt des pièces et conclusions, savoir :

A l'audience même	242
A l'audience suivante	534
Dans la huitaine	114
Dans la quinzaine	58
Dans les trois semaines	21
Dans le mois	3
Dans les cinq semaines et au delà	1
	973

Les jugements prononcés à l'audience même se réfèrent presqu'exclusivement à des décrètements de vérification de créances, en matière de faillite, après renvoi à l'audience.

Dans le nombre des 973 jugements contradictoires, 338 ont été rendus à charge d'appel.

Il résulte de la statistique délivrée par la cour d'appel, que sur ce nombre de 338 jugements, celui des appels interjetés est de | 59

Il restait à juger par cette cour	53	
Une cause a été réinscrite	1	
Ensemble		113
Ces affaires ont été terminées comme suit :		
Arrêts confirmatifs	24	
Arrêts infirmatifs en tout	6	
Arrêts infirmatifs en partie	4	
Causes biffées	15	
Causes restant à juger	64	113

La proportion des jugements confirmés et infirmés reste la même que pendant l'exercice précédent.

On comprend qu'il ne nous appartient point d'apprécier ce résultat ; nous croyons toutefois qu'on n'en saurait tirer un argument défavorable à la juridiction consulaire.

Parmi les causes jugées contradictoirement en dernier

ressort, deux ont fait éprouver les plus pénibles sentiments aux juges devant lesquels se sont déroulés les épisodes auxquels ces débats ont donné lieu.

Deux détenus pour dettes, voulant profiter du bénéfice de l'art. 35 de la loi du 21 mars 1859, ont demandé à prouver qu'ils étaient dépourvus de tout moyen de s'acquitter vis-à-vis de leurs créanciers.

Les enquêtes qui eurent lieu pour leur permettre d'établir certains faits dont la preuve devait amener leur élargissement, amenèrent les plus tristes révélations sur les funestes conséquences qu'entraîne quelquefois l'exercice de la contrainte par corps.

Ces deux hommes, contre lesquels on n'articulait aucun autre grief que l'impossibilité où ils se trouvaient d'acquitter des engagements, peu importants au surplus, étaient depuis deux années en prison, réduits à l'insuffisante *pension alimentaire de 30 francs*.

La mère de l'un d'eux, qui n'avait pour toute ressource qu'une modique pension du gouvernement, se privait du nécessaire pour arriver à rendre la liberté à son enfant. Elle mourut à la peine, et la charité d'un ami fournit seule au prisonnier les moyens de faire inhumer convenablement la malheureuse femme.

Des faits de cette nature ne condamnent-ils pas la législation qui fait du corps même du débiteur le gage de son créancier? et ne pensez-vous pas, Messieurs, que l'heure est venue de faire disparaître du code des nations civilisées un principe qui n'est plus en rapport avec le progrès de la civilisation et qui ne s'appuie, du reste, que sur des considérations dont l'expérience n'a point confirmé la valeur?

Si la contrainte par corps, en matière civile, n'a lieu que dans un nombre de cas très-restreint que la loi a déterminés avec soin, en considération de la mauvaise foi du débiteur ou en raison de l'intérêt public, elle est pour ainsi dire de droit commun en matière commerciale.

On a prétendu, pour établir cette distinction, qu'il s'agissait de sauvegarder non l'intérêt d'un créancier isolé, mais celui du commerce en général, qui veut que l'on affermisse le crédit en accordant au prêteur toutes les garanties possibles de remboursement.

On ajoutait qu'un seul engagement non observé pouvait entraîner la violation d'une foule d'autres et ruiner ainsi le crédit de *toute une place*, de *tout un pays*.

C'était attribuer à la contrainte par corps une influence qu'elle ne saurait avoir : l'expérience atteste que cette arme, délaissée depuis longtemps par le commerce honorable et sérieux, n'a servi le plus souvent qu'à ceux qui, spéculant sur l'imprudence et la prodigalité de l'emprunteur, ne méritent point la garantie spéciale que la loi leur accorde.

S'il nous fallait, au reste, une preuve des tendances du commerce à condamner ce principe, nous la trouverions dans les délibérations des assemblées des créanciers, appelés à se prononcer sur l'excusabilité du failli.

Chaque fois que la faillite est le résultat d'opérations malheureuses, et qu'aucun fait de mauvaise foi, de fraude ou de dol n'est reproché au failli, presque toujours l'unanimité des créanciers est d'avis qu'il y a lieu de le déclarer excusable, et de le mettre ainsi à l'abri de cette cruelle éventualité de la perte de sa liberté, châtiment terrible que la gravité d'un crime ou d'un délit peut seule justifier.

La contrainte par corps est en fait très-peu usité dans les relations vraiment commerciales. C'est ce que constatent à diverses époques, pour Paris et pour Londres, des recherches statistiques et des documents parlementaires, qui établissent que la presque totalité des détenus pour dettes n'étaient point commerçants et qu'en outre la plupart avaient été incarcérés pour de très-faibles sommes.

On peut donc affirmer que la contrainte par corps n'a point sur les affaires commerciales l'influence que lui attribue le législateur et que son abolition ne compromettrait pas l'essor du crédit.

L'expérience va être tentée dans un pays voisin. La contrainte par corps, en matière civile et commerciale, est sur le point d'être supprimée en France. Espérons que cet exemple trouvera bientôt de nombreux imitateurs et qu'en Belgique la loi ne tardera pas à montrer plus de souci de la liberté d'un citoyen que de la perte d'argent à laquelle s'est exposé un créancier, resté maître de mesurer les risques d'une opération aux profits qu'elle peut rapporter.

Pendant l'exercice 1863-1864, le nombre des faillites déclarées sur aveu, sur requête et sur dénonciation du parquet ou après disparition du failli, s'est élevé à . . 97
Il restait à liquider des faillites antérieures. . . 65
Ensemble. . . 162

Elles ont été terminées :

Par concordat.	15	
Par liquidation.	36	
Révoquées	1	
Clôturées faute d'actif.	34	
Restant à terminer à la fin de l'année. .	76	
	——	162

Si l'on compare la situation du commerce belge avec celle du commerce étranger pendant la crise que nous venons de traverser, on est frappé de voir nos grands centres d'opérations industrielles ou commerciales rester calmes en face de ces perturbations profondes qui ont si vivement ému le monde industriel et financier de l'Angleterre, et ne pas éprouver même les agitations qui depuis six mois troublent si profondément le marché français.

Pendant que chaque jour, en effet, quelque faillite importante venait en Angleterre ajouter un désastre nouveau aux désastres de la veille; pendant que la France, de son côté, voyait s'accroître dans une forte proportion ses sinistres commerciaux, — le nombre de faillites déclarées à Bruxelles pendant cette fâcheuse période n'atteignait pas la moyenne des années antérieures, et aucune d'elles n'avait été déterminée par suite des conséquences funestes qu'une crise monétaire ou industrielle entraîne toujours avec elle.

La raison de cette situation n'est point difficile à indiquer.

L'intensité des crises est, en effet, en rapport direct avec le développement du crédit dans un pays. Or, comme l'on ne saurait nier que l'organisation de cette puissance incontestée est fort incomplète chez nous sous certains rapports, nous avons recueilli dans cette circonstance les bénéfices d'une situation, dont les avantages apparents ne rachètent point les inconvénients sérieux.

Loin donc de n'avoir qu'à nous applaudir de ce calme du marché belge, il y a là une situation qui appelle notre sérieuse attention, en nous montrant les ressources que d'autres pays ont trouvé dans certains systèmes financiers peu usités chez nous.

Personne ne méconnaît plus la large part qui revient au crédit dans le prodigieux développement de l'époque actuelle. Le capital et le crédit sont au commerce et à l'industrie ce que la vapeur est à la machine. C'est donc à augmenter la puissance de ce grand moteur de notre activité économique que doivent tendre nos efforts.

Ces conquêtes sans doute ne sont point sans périls, puisqu'elles peuvent nous exposer à notre tour aux perturbations qui ont profondément troublé le marché britannique; mais si des crises plus intenses devaient être pour la Belgique la rançon d'une prospérité matérielle égale à celle de l'Angleterre, qui donc hésiterait à la payer même de ce prix?

Ces crises qui semblent, au reste, une des conditions de l'existence des sociétés où le commerce et l'industrie dominent, sont des accidents fâcheux, il est vrai; mais comme dans les maladies, elles préparent un état meilleur en rejetant tout ce qui était impur. C'est une liquidation nécessaire pour permettre aux affaires de reprendre sur une base plus solide, et d'abandonner les ressorts trop tendus d'un crédit que des charges accumulées finiraient par rompre.

Parmi les questions qui se rattachent à l'organisation du crédit, la constitution des banques d'émission est celle qui, dans ces temps de crise, préoccupe le plus vivement l'attention publique. Les uns pensent que dans cette matière le régime de liberté est celui qu'il faut préférer; les

autres sont d'avis que l'unité dans la circulation fiduciaire est l'idéal vers lequel il faut tendre : la lutte entre ces deux opinions est presque aussi vive dans le domaine de la science qu'au sein des classes commerçantes, qui, voyant, au moment où la crise va éclater, les banques privilégiées élever coup sur coup le taux de l'escompte, sont disposées à rendre les grandes institutions de crédit responsables des conséquences d'une situation qu'elles n'ont point contribué à créer.

Le cadre de ce rapport ne nous permet point d'examiner la valeur des considérations sur lesquelles les partisans ou les adversaires de la liberté en matière de banques d'émission s'appuient pour faire prévaloir leur système. Les problèmes qui se rattachent à cette question sont en ce moment en France l'objet d'une enquête à laquelle on donne un grand éclat et d'où jaillira peut-être une lumière utile dans cet important débat.

En attendant, ce qui doit encourager les partisans de la liberté, c'est de lui voir chaque jour remporter quelque avantage nouveau sur le principe de l'intervention du gouvernement dans tous les faits qui se rattachent à l'ordre purement économique.

Mon but principal est d'appeler spécialement votre attention sur les avantages considérables que le commerce et le pays tout entier ne pourraient manquer de trouver dans l'application des méthodes perfectionnées de crédit dont l'Angleterre, l'Écosse et plusieurs États de l'Allemagne tirent un merveilleux profit.

N'attribuant au crédit que le rôle qu'il peut remplir, ne le considérant que comme un instrument de circulation, ces pays ont donné depuis longtemps à ce puissant auxiliaire des formes sous lesquelles il rend tous les services que l'on peut en attendre et que le gouvernement n'a point à entourer, comme l'émission des billets de banque, d'une surveillance incessante et de restrictions que les uns jugent indispensables, que les autres déclarent nuisibles.

La banque de dépôt, le chèque (1), le warrant : voilà les instruments de crédit qui rendent une banque d'émission inutile à Hambourg. S'ils y ont suffi aux milliards de transactions qui s'y font annuellement, ils ont diminué d'un sixième depuis cinq ans la circulation des billets de banque en Angleterre et réduit à 4 millions de livres sterling celle des banques écossaises.

Voilà la voie où nous devons entrer à notre tour; elle est tracée, au reste, au commerce de Bruxelles par nos grands établissements de crédit, et surtout par la Banque de Belgique et l'Union du Crédit, qui ont organisé des services analogues à ceux des banques de dépôt en Angleterre, avec compte courant, chèque, service de caisse, etc.

C'est au commerce à seconder les efforts des hommes intelligents qui dirigent ces grandes institutions et qui ont compris quelles ressources puissantes pouvaient jaillir d'une organisation bien comprise et adoptée par tous. Efforçons-nous donc, Messieurs, par tous les moyens possibles, par notre exemple, par nos enseignements incessants, d'introduire ces pratiques si utiles dans le commerce : le jour où en Belgique, comme en Angleterre, le chèque sera la monnaie courante, usitée non-seulement dans les relations commerciales, mais appliquée à toutes les nécessités de la vie domestique, nous aurons opéré une révolution économique dont les résultats auront une importance que nous sommes loin de soupçonner.

La France, pour favoriser le développement de ce système de crédit, vient d'affranchir pendant cinq ans les chèques du droit de timbre. Il serait désirable que le gouvernement, s'inspirant des motifs qui ont guidé le législateur français, affranchît de l'impôt du timbre les mandats à *vue* de diverses natures que comporte le système de compte courants, de virements, etc., etc.

Il me reste, Messieurs, à vous faire connaître le chiffre des protêts pendant le dernier exercice.

D'après les listes fournies mensuellement par MM. les receveurs de l'enregistrement, conformément à l'art. 443 de la loi sur les faillites, le nombre des protêts de lettres de change acceptées est de. 2,835
et celui des billets à ordre. 4,102
6,937

pour une valeur de 3,847,958-32.

Ces chiffres méritent de fixer notre attention. En effet, si on les compare à ceux de l'exercice précédent, on trouve que le nombre des protêts s'est accru de plus d'un tiers, tandis que la valeur que ces prêtets représentent ne dépasse que d'un dixième le chiffre de l'année dernière, qui s'élevait à 3,465,864. Le taux moyen des effets protestés s'est abaissé de 648 à 554 fr.

Ainsi c'est dans les couches les plus modestes du commerce que le malaise et la gêne, conséquences inévitables d'une crise financière ou industrielle, se sont fait le plus vivement sentir.

Les comptes rendus annuels de nos grands établissements de crédit, et notamment de la Banque nationale, témoignent, au reste, de l'abaissement constant, et dans une assez forte proportion, du taux moyen des effets escomptés. Il y a là un fait qui mérite d'être examiné.

Il montre, en effet, la place de plus en plus considérable que prend, dans le grand mouvement économique qui s'accomplit sous nos yeux, cette masse de petites relations qui s'établissent directement entre le producteur et jusqu'aux plus infimes détaillants, grâce aux moyens de communication et aux facilités de correspondance que chaque jour l'on perfectionne.

Des quantités de produits trouvent ainsi des marchés et des consommateurs nouveaux, et ces milliers de petites transactions contribuent pour une part notable au développement important de notre industrie et de notre commerce, que révèlent nos statistiques.

Elles sont dignes, à beaucoup d'égards, de la sollicitude du gouvernement, et, pour ne parler que de l'objet qui nous occupe, il faut bien reconnaître que les frais de protêt pèsent, de la manière la plus fâcheuse, sur les affaires de détail.

Ces frais, en dehors des droits d'enregistrement sur les billets à ordre, s'élèvent de 9 à 10 francs, c'est-à-dire à 20 p. c. pour les valeurs qui ne s'élèvent qu'à 50 francs, et à 10 p. c., pour celles qui ne dépassent pas 100 francs.

Le nombre de ces petits effets est plus grand qu'on ne le suppose généralement : ainsi, parmi les effets protestés à Bruxelles pendant le mois de janvier, 60 sont inférieurs à 50 francs et 85 sont inférieurs à 100 francs.

Ces frais considérables aggravent d'une manière fâcheuse la situation des petits industriels qu'une gêne accidentelle met dans l'impossibilité de remplir leurs engagements au jour précis.

La France, qui, pour les effets de commerce en dessous de 100 francs, a établi un timbre de 5 centimes, a modifié depuis 1848 les formalités prescrites par l'art. 173 du code de commerce. Elle a supprimé l'obligation pour l'officier public de se faire accompagner par deux témoins, dont la présence, sans ajouter de valeur à l'acte auquel ils assistent, est une source de frais et une cause de confusion pour ceux qu'une gêne momentanée expose à ces tristes visites.

(1) « On a beaucoup parlé, dans ces derniers temps, » dit l'honorable gouverneur de la Société Générale dans son dernier rapport annuel « de l'utilité des chèques; nous sommes loin « de méconnaître les services que pourrait rendre cet instrument « de crédit si l'usage en devenait général, mais on se tromperait « si on le considérait comme une invention; il n'a de nouveau « que le nom, et depuis 1822, tous ceux qui jouissent d'un crédit « en compte-courant à la Société Générale, ont eu la faculté d'en « disposer au moyen de mandats ou de bons, qu'on nomme aujourd'hui des chèques. »

Le *chèque* ou *bon de caisse* n'est point, en effet, une invention récente. L'Angleterre l'a emprunté au commerce anversois, où les bons de caisse sont en usage depuis *plusieurs siècles*, mais l'emploi de cet instrument de crédit est très-limité chez nous, et il faut savoir gré aux directeurs de quelques-uns de nos établissements financiers des efforts qu'ils font pour en populariser l'usage.

Un décret du 25 mars 1848 a réduit à 4 fr. 45 c. les frais de protêt simple (1). Ce chiffre se décompose comme suit :

Original et copie	1 60
Droit de copie de l'effet sur l'original et la copie } Transcription sur le répertoire . . . . . }	» 75
Timbre du protêt	» 70
Timbre de registre.	» 25
Enregistrement.	1 10

Le nouveau code de commerce allemand a supprimé également l'*obligation* des deux *témoins*, et la loi du 29 mars 1851 a réduit de moitié à peu près les frais de ces actes.

Une réforme de ce genre serait applaudie chez nous par le petit commerce, sur qui ces frais pèsent surtout lourdement, et par les établissements de crédit qui ouvrent leurs comptoirs à son papier.

Ici se termine ma tâche de rapporteur.

L'exposé de nos travaux vous aura fourni, je l'espère, Messieurs, une preuve nouvelle du degré d'utilité que l'institution des tribunaux consulaires présente pour le commerce. Leur organisation actuelle, au reste, semble répondre si complétement au but que s'était proposé le législateur, que le gouvernement, dans le projet de loi sur l'organisation judiciaire soumis en ce moment aux délibérations du Parlement, maintient cette organisation telle qu'elle résulte du code de commerce actuel.

Le mode d'élection suivi pour la nomination des juges est seul modifié : le projet le met en harmonie avec celui qui est consacré par nos lois électorales. Depuis longtemps les vices du mode actuel, signalés par les tribunaux consulaires eux-mêmes en Belgique et en France, avaient donné lieu à des sérieuses et légitimes réclamations de la part du commerce.

Non-seulement la classification que la loi établissait blessait les principes d'égalité, inscrits dans notre Constitution, mais l'on signalait avec raison l'absence de bases déterminées propres à guider la députation permanente dans le travail délicat qui lui était confié, lorsqu'il s'agissait d'attribuer à certains négociants la notabilité commerciale qu'elle refusait à d'autres.

La modification proposée par le gouvernement fait droit à ces réclamations, qui s'étaient traduites lors de la dernière session parlementaire dans une pétition signée par un grand nombre de commerçants notables, et par quelques juges de ce siége, tous désireux de voir disparaître l'anomalie qui existait entre les prescriptions du code actuel et nos principes constitutionnels.

L'art. 38 du projet de code d'organisation judiciaire est ainsi conçu :

« Les membres des tribunaux de commerce sont élus dans une assemblée composée de commerçants payant au trésor de l'Etat, du chef de leur patente, la somme de 42 fr. 32 c. »

L'obligation de payer une patente assez élevée privera un assez grand nombre de commerçants du droit de nommer les magistrats appelés à juger leurs contestations. Si l'on croit utile de faire dépendre ce droit du paiement d'un cens, le paiement de l'impôt qui confère à un citoyen le droit de nommer un représentant ou un administrateur communal, ne suffirait-il point pour conférer à un commerçant le droit d'élire un juge consulaire?

Le législateur de 1790 attribuait la nomination des juges de commerce à tous les négociants, banquiers, marchands, manufacturiers, armateurs et capitaines de navires de la ville où le tribunal était établi.

La commission chargée en 1807 de préparer le projet de code de commerce, avait admis le même système, et l'art. 426 du projet de loi était ainsi conçu :

« Les membres des tribunaux de commerce seront élus par les commerçants domiciliés et résidant dans l'arrondissement. »

Plus tard, le projet de loi fut modifié, et l'on n'admit plus que le concours des commerçants notables.

Les principes larges qui inspiraient le législateur de 1790, et qui furent sur le point de prévaloir en 1807, ont été appliqués par le législateur belge en 1859, à l'élection des membres des conseils de prud'hommes, lesquels présentent tant d'analogie avec les tribunaux de commerce.

Il suffit pour être électeur, aux termes de l'art. 6 de la loi du 7 février 1859, soit comme chef d'industrie, soit comme ouvrier, d'être Belge par la naissance ou par la naturalisation, d'être âgé de 25 ans accomplis, d'exercer effectivement son industrie ou son métier depuis 6 ans au moins, et de savoir lire et écrire : si l'on ne croyait pas pouvoir appliquer les mêmes principes à la nomination des juges consulaires, il serait désirable toutefois de voir admettre à l'élection les commerçants payant 42 fr. 32 c. au trésor, soit du chef de leur patente ou de tout autre impôt direct.

Appeler un nombre plus considérable de commerçants à prendre part à l'élection des juges consulaires, c'est augmenter leur influence morale et ajouter au prestige de l'institution.

Un second projet de loi que le gouvernement vient de soumettre au Parlement, mérite d'être signalé à votre intelligente attention.

Il a pour objet la révision du code de commerce actuel et fait droit à des vœux exprimés souvent au sein des Chambres législatives et par nos plus importantes chambres de commerce.

La Hollande et la Prusse nous avaient précédé dans ce travail de révision que les grands faits économiques accomplis dans ces dernières années rendaient chaque jour plus impérieuse.

La commission chargée de cet important travail était présidée par M. Leclercq, procureur général à la cour de cassation, qui occupe à tant de titres le premier rang parmi les hommes éminents que la magistrature belge s'honore de compter dans son sein.

Les procès-verbaux des séances de la commission, annexés au projet de loi, témoignent de l'intelligence et des soins apportés à ce travail.

Le temps me manque, messieurs, pour passer en revue les modifications que la commission apporte au code actuel; mais je ne puis m'empêcher de vous signaler l'une des plus heureuses, car elle consacre une nouvelle conquête de la liberté du travail sur le principe de l'intervention du gouvernement dans ce domaine.

La commission propose l'abrogation du monopole créé par le code de commerce au profit des agents de change et des courtiers. Le commerce tout entier applaudira sans aucun doute à la suppression de priviléges, dont l'ancienneté est peut-être la meilleure raison d'être.

C'est, en effet, aux ordonnances de Philippe le Bel en 1300 et à celles de Charles IX en 1570, qu'il faut remonter pour trouver l'origine des restrictions apportées à cette industrie si importante des intermédiaires.

Elles furent condamnées par les législateurs de 1789 et de 1791 qui, en même temps qu'ils proclamèrent le droit de tout citoyen d'acheter et de vendre librement, n'hésitèrent point à reconnaître, comme un droit aussi naturel, aussi imprescriptible, celui de se placer entre l'acheteur et le vendeur.

Malheureusement cette expérimentation du régime de liberté fut de courte durée : l'on fit revivre en 1795 les principes surannés, que l'on condamnait avec tant de force au nom de la raison humaine et de la liberté des transactions, pour trouver, dans les titulaires des nouveaux offices, des appuis contre l'agiotage effrené qui s'était emparé de la société française, et surtout pour conjurer le discrédit qui menaçait l'assignat, cette faute immense de la

(1) Les frais d'un protêt à deux effets sont de . . . 5,05
Ceux d'un protêt à deux domiciles ou avec besoin. . 5,75
Id. id. id. de perquisition 11,75
Id. id. id. du parquet. 7,10
Id. d'une intervention. 3,50
Id. d'une dénonciation de protêt. 5,90

Convention. Cette dernière préoccupation se trahit nettement dans les considérants qui précèdent le décret du 28 vendémiaire an IV.

Mais rien ne pouvait prévenir les conséquences de la faute que la Convention avait commise, en foulant aux pieds toutes les règles de la science économique. La force des choses, plus puissante que la loi, condamnait l'assignat à un discrédit imminent. Aussi périt-il bientôt ; mais ce qui lui survécut, c'était le rouage que le législateur avait créé pour le soutenir, au détriment de la liberté, au mépris de ses principes, et que les gouvernements qui se sont succédé nous ont transmis jusqu'à ce jour.

La question de la liberté du courtage a donné lieu au sein de la commission à d'importants débats et a été résolue affirmativement à une grande majorité.

On doit regretter toutefois qu'au lieu de persévérer dans le système de non-intervention de l'État dans cette partie si importante du domaine de l'activité humaine, la commission ait cru nécessaire de réserver au gouvernement le droit d'autoriser ou de défendre la cote de certaines valeurs. Un passage de l'Exposé des motifs du projet semble indiquer, du reste, que le gouvernement n'est point disposé à maintenir ce droit, et il faudrait le féliciter de cette sage détermination.

Tout le monde est d'accord sur l'utilité d'un marché pour les valeurs mobilières, où viennent aboutir toutes les offres et toutes les demandes. Que l'autorité y exerce une influence de police, y maintienne l'ordre et veille à la régularité des transactions, rien de mieux ; mais là doit se borner son intervention logique et légitime.

Quant à donner en quelque sorte sa garantie morale aux valeurs dont il autorise la cote, l'Etat n'a qu'à gagner à décliner cette dangereuse responsabilité, sans profit pour lui et sans avantages réels pour le public.

N'est-il pas évident, au reste, que le gouvernement n'est point en meilleure situation que le public, lorsqu'il s'agit de connaître la valeur d'une affaire qui vient de se constituer, d'apprécier les chances qui l'attendent, de prévoir les éléments de succès ou de ruine qu'elle renferme dans son sein.

A ce moment, souvent la question de personnes domine la question de fait, et l'admission à la cote est une affaire de préférence.

Dans ces conditions, ne serait-il pas plus sage que le gouvernement restant neutre en face d'intérêts purement privés, s'abstînt de tout acte qui pourrait ressembler à une faveur pour les uns, à une disgrâce pour les autres ?

Ce qui se passe dans la bourse des marchandises est, ce me semble, la meilleure indication du régime à suivre pour la cote des valeurs.

Une valeur mobilière est-elle autre chose qu'une marchandise et, dans les cotes de celle-ci, a-t-on jamais songé à limiter les articles qui peuvent y figurer en favorisant ceux-ci au détriment de ceux-là ? Non, sans doute. Tous les produits sont échangeables au même titre, et l'on a reconnu qu'en cette matière le meilleur juge est l'acheteur qui paie, le meilleur guide l'intérêt privé, si vigilant et si subtil.

Une cote entièrement libre amènerait une réserve plus grande, un contrôle individuel plus approfondi ; les valeurs se classeraient d'elles-mêmes mieux et plus sûrement qu'aujourd'hui. On jugerait mieux les choses, et l'engouement ferait place à une plus saine appréciation.

La cote libre est le complément du courtage libre ; et, que l'initiative de cette mesure soit prise par le gouvernement, ou qu'elle émane des Chambres, on peut lui prédire un excellent accueil dans l'opinion publique.

Je vous remercie, messieurs, de votre bienveillante attention. Il me reste à m'acquitter d'un devoir bien doux, en remerciant mes chers collègues du concours, aussi intelligent qu'empressé, qu'ils m'ont constamment prêté et qui a rendu si facile la tâche honorable que vous m'avez confiée il y a deux ans, messieurs, de présider le tribunal de commerce de Bruxelles.

Je termine enfin, en rendant publiquement hommage au zèle éclairé de notre greffier, M. Van Dievoet, qui mérite à tant de titres la reconnaissance du tribunal et du commerce pour le dévouement qu'il apporte dans l'accomplissement de ses importantes fonctions.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

MINES. — REDEVANCES ANCIENNES. — ÉTAT. — SUPPRESSION.

L'art. 40 de la loi du 20 avril 1810 a aboli toutes les redevances anciennes dues à l'Etat pour prix d'une concession de mines, à quelque titre que l'Etat ait concédé le droit d'exploiter.

(LA SOCIÉTÉ ANONYME DES CHARBONNAGES ET HAUTS-FOURNEAUX DE SCLESSIN C. LE BUREAU DE BIENFAISANCE DE LIÉGE.)

La Société de Sclessin s'est pourvue en cassation contre l'arrêt de la cour d'appel de Liége, du 9 décembre 1863, que nous avons rapporté dans notre tome XXII, p. 212, avec un exposé complet des faits (1).

Les moyens du pourvoi sont suffisamment indiqués dans l'arrêt que nous transcrivons :

ARRÊT. — « Sur le moyen unique de cassation, consistant dans la violation de l'art. 40 de la loi du 21 avril 1810 et la fausse application des art. 41 et 53 de la même loi, en ce que l'arrêt attaqué a considéré comme maintenue en vertu de ces articles la redevance dont il s'agit au procès, expressément supprimée par ledit art. 40 :

« Attendu qu'au pays de Liége, avant la publication de la loi des 12-28 juillet 1791, les mines appartenaient au propriétaire de la surface du sol, qui pouvait en disposer de la manière la plus absolue, sans aucune intervention de la puissance souveraine ; que les cessions ou concessions de mines qui étaient connues sous le nom de *rendages*, émanaient donc du propriétaire ;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate en fait que le prince-évêque de Liége, après avoir aliéné en 1601 et 1602 une partie de son domaine, dit *le bois d'Avroy*, avec réserve des mines au profit de la mense épiscopale, a, par octrois de 1629 et 1641, cédé ces mines moyennant une redevance du 80e panier à Oudon de Lambremont, aujourd'hui représenté par la société demanderesse, et que le même arrêt décide que c'est comme propriétaire que le prince-évêque de Liége a délivré lesdits octrois de 1629 et 1641, et que la redevance du 80e panier forme le prix de la cession des mines concédées par ces octrois ;

« Attendu que les concessions ainsi faites au pays de Liége par le propriétaire, de même que celles faites ailleurs par la puissance souveraine ou par le seigneur haut-justicier, ont été successivement soumises aux prescriptions des lois des 12-28 juillet 1791 et 21 avril 1810, qui, en statuant en ce qui concerne les concessions antérieures à leur publication, disposent d'une manière générale et quelle que soit l'origine de ces concessions, que la loi de 1791 qui a mis les mines à la disposition de la nation, a maintenu par son art. 4 les concessions précédemment faites, en en limitant toutefois la durée à 50 années à compter de sa publication ; mais que d'après les art. 40, 51 et 52 de la loi de 1810, les anciens concessionnaires sont devenus propriétaires incommutables des mines concédées et ont été affranchis des anciennes redevances dues à l'Etat, à charge de lui payer les redevances nouvelles établies par les art. 33 et suivants de cette loi ;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate en fait que dès le 9 pluviôse an XI, les exploitants successeurs de Oudon de Lambremont ont formé une demande en maintenue fondée sur les octrois de 1629 et 1641 ; que sur cette demande renouvelée le 17 décembre 1819, est intervenu un arrêté royal de maintenue porté sous forme de concession le 7 septembre 1830 et dont le cahier des charges stipule, art. 19, que les concessionnaires paieront au gouvernement les redevances fixes et proportionnelles établies par la loi ;

« Attendu que la redevance du 80e panier, due originairement au prince-évêque de Liége, puis après la conquête du pays de Liége au gouvernement français, était une redevance due à l'Etat

(1) Cette décision y est erroncment indiquée comme émanée du *tribunal civil de Liége*.

lors de la publication de la loi du 21 avril 1810, et qu'elle se trouve ainsi supprimée et remplacée par les redevances nouvelles en vertu des dispositions précitées de cette loi;

« Attendu que c'est sans fondement que l'arrêt attaqué décide que la suppression décrétée par l'art. 40, ne s'applique qu'aux redevances qui se percevaient à titre d'impôts; que ledit article, en effet, ne se borne pas à supprimer les redevances dues à titre d'impôts et qui se percevaient en vertu des lois, ordonnances et règlements; qu'il déclare en outre expressément que les anciennes *redevances dues à l'Etat..... soit d'après les conditions énoncées dans les actes de concession, soit d'après des baux et adjudications au profit de la régie des domaines, cesseront d'avoir cours à compter du jour où les nouvelles redevances seront établies;*

« Attendu que cette dernière partie de l'art. 40 dispose de la manière la plus générale, et supprime sans distinction toutes les redevances dues à l'Etat en vertu de concessions, de baux et d'adjudications ayant des mines pour objet; qu'il ne pouvait pas en être autrement, puisque la suppression des anciennes redevances trouvant sa cause dans l'établissement de redevances nouvelles, devait naturellement s'appliquer à toutes les redevances qui étaient dues à l'Etat par les anciens concessionnaires, fermiers, adjudicataires et exploitants de mines auxquels les art. 51, 52, 53 et 54 de la loi du 21 avril 1810 attribuent la propriété perpétuelle et incommutable desdites mines, en les soumettant tous indistinctement au paiement des redevances nouvelles à compter de l'année 1811;

« Attendu que par la conquête et par suite de la suppression des établissements de main-morte dont les biens ont été déclarés nationaux, de nombreuses redevances de mines dues à des titres divers, ont été dévolues à l'Etat, et que l'Etat est aussi devenu propriétaire de mines et même d'exploitations de mines, qui furent de la part de la régie des domaines l'objet de baux et d'adjudications, dont les prix stipulés au profit de l'Etat, consistaient en certaines redevances; que l'art. 40, rédigé de manière à comprendre toutes les concessions, toutes les exploitations, supprime toutes ces redevances; qu'il supprime celles qui résultent des conditions énoncées dans les actes de concession, sans distinguer si les concessions émanent du souverain, du propriétaire de la mine ou du seigneur haut-justicier, sans distinguer davantage si les redevances ont été stipulées comme constituant le prix des mines concédées ou à tout autre titre, et qu'on peut d'autant moins supposer que le législateur ait voulu ne pas comprendre dans la suppression les redevances stipulées comme prix des mines cédées, qu'il y a compris expressément les redevances formant le prix des adjudications de mines faites par la régie du domaine au nom de l'Etat stipulant comme propriétaire des mines adjugées;

« Attendu que l'arrêt attaqué invoque en vain l'art. 41, d'après lequel les redevances dues à titre de rentes, droits et prestations quelconques pour cession de fonds et autres causes semblables ne sont pas comprises dans l'abrogation des anciennes redevances; qu'en effet les expressions : *pour cession de fonds et autres causes semblables* employées dans cet article par opposition *aux concessions, baux et adjudications de mines* dont s'occupe l'article précédent, indiquent suffisamment que la loi ne maintient dans son art. 41 que des redevances dues à un tout autre titre que celles qui ont été le prix de la cession des mines; que par ces mots : *pour cession de fonds*, l'art. 41 entend non la concession de la mine elle-même, mais le bail à rente fait aux concessionnaires de bâtiments, constructions ou terrains formant le siége de l'exploitation ou de chemins destinés à y donner accès; et que par ceux-ci : *et autres causes semblables*, il n'a eu en vue que la cession que le gouvernement avait pu faire à des exploitants de mines, soit de machines placées, soit de travaux déjà commencés et encore subsistant dans les mines dont il leur permettait de continuer l'exploitation;

« Attendu que d'après les considérations ci-dessus déduites, l'art. 53, qui ne s'occupe que des droits maintenus au profit des particuliers, n'est pas applicable à la cause;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède, que l'arrêt attaqué, en décidant que la redevance du 80e panier dont il s'agit au procès n'a pas été supprimée par la loi du 21 avril 1810, a expressément contrevenu à l'art. 40 et faussement appliqué les art. 41 et 53 de cette loi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE FERNELMONT en son rapport et sur les conclusions conformes de M. LECLERCQ, procureur général, casse et annule l'arrêt attaqué rendu par la cour d'appel de Liége le 9 décembre 1863... » (Du 2 février 1865. — Plaid. MMes QUAIRIER et FABRY c. DOLEZ.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre civile. — Présidence de M. De Gerlache, pr. près.

COMPTE. — JUGEMENT. — RELIQUAT. — FORMES.

Est nul le jugement intervenu sur une instance en reddition de compte qui condamne au paiement d'une somme fixée ex æquo et bono, *et ne contient ni le calcul de la recette, ni celui de la dépense et ne fixe pas même un reliquat précis.*

(LA SOCIÉTÉ DE PATIENCE ET BEAUJON C. JAMAR ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, consistant dans la violation des art. 526, 527 et suivants du code de procédure civile, et notamment des art. 540 et 541, en ce que l'arrêt attaqué ne contient ni le calcul de la recette, ni le calcul des dépenses, ni la fixation d'un reliquat précis :

« Vu l'art. 540 du code de procédure civile, portant : « Le « jugement qui interviendra sur l'instance de compte, contien« dra le calcul de la recette et des dépenses, et fixera le reliquat « précis, s'il y en a aucun; »

« Attendu que les énonciations impérieusement prescrites par cet article sont nécessaires pour écarter tout arbitraire et donner aux parties les moyens de vérifier les opérations et appréciations des juges, de constater les erreurs, omissions, faux ou doubles emplois que le compte arrêté pourrait renfermer et d'en demander le redressement, conformément à l'art. 541 du même code; que les prescriptions dudit art. 540 sont donc substantielles et doivent être observées à peine de nullité;

« Attendu que l'arrêt attaqué, qui statue définitivement sur le compte dont il s'agit au procès, ne contient ni le calcul de la recette, ni le calcul des dépenses; qu'il ne fixe pas même le reliquat précis; qu'après avoir exprimé dans ses motifs, la nécessité de fixer *ex æquo et bono* le solde du compte en le réduisant à 30,000 francs, intérêts compris, il se borne à réduire à cette somme la condamnation prononcée en première instance contre la veuve Jamar, sans dire sur quels éléments de recette et de dépenses il se base pour en fixer le chiffre, et sans déterminer quelle partie de ladite somme est allouée à titre de reliquat ou de capital et quelle partie l'est pour les 17 ans, 5 mois et 17 jours d'intérêts qui ont couru depuis le 29 novembre 1842;

« Attendu que, d'après cet arrêt, il est de toute impossibilité aux parties de vérifier les calculs et les appréciations de la cour d'appel et de s'assurer que le reliquat ainsi fixé globalement, intérêts compris, n'est pas le résultat d'erreurs, d'omissions, de faux ou doubles emplois; que ledit arrêt ne satisfait donc sous aucun rapport au vœu de la loi;

« Attendu que c'est sans fondement que les défendeurs prétendent qu'il ne s'agit pas au procès d'une reddition de compte à laquelle s'appliquent les articles invoqués; que les comptes présentés ont été mis à l'écart par le tribunal de Liége qui, par son jugement du 21 février 1844, y a substitué une expertise dont les résultats ont seuls été soumis à l'appréciation de la cour d'appel; qu'en effet, les comptes présentés n'ont aucunement été mis à l'écart et n'ont pas cessé de constituer l'objet du procès; qu'après avoir constaté que les comptes ont donné lieu à des débats et à des soutènements de part et d'autre et que les parties ont contesté l'existence et la véracité de leurs allégations et prétentions respectives, ce jugement déclare expressément qu'une expertise est, sous tous les rapports, le seul mode légal qui puisse fournir à la justice des renseignements satisfaisants et amener une décision équitable sur les divers points de la contestation qui divise les parties, et que c'est, tous droits des parties saufs, et avant de statuer au fond sur les divers chefs de leurs prétentions respectives, qu'il ordonne l'expertise;

« Attendu que cette mesure expressément ordonnée pour fournir à la justice les renseignements satisfaisants et la mettre en mesure de porter une décision équitable sur les divers points de la contestation, n'a changé en aucune manière l'objet et le caractère du litige, qui dès lors n'a pas cessé de constituer une instance de compte, comme le constate d'ailleurs l'arrêt attaqué en statuant expressément sur un compte dont il fixe le solde;

« Attendu que la circonstance constatée en fait par l'arrêt attaqué, qu'il n'a pas été possible d'apprécier isolément *les dépenses réductibles*, de faire à chacune la part de son utilité relative et que force a été d'envisager et d'apprécier le tout *ex æquo et bono* dans son ensemble, n'a formé aucun obstacle à ce que le calcul *des recettes* à l'égard desquelles semblable impossibilité n'a pas été constatée, fût inséré dans l'arrêt, ni même à ce que le calcul des dépenses que la cour d'appel a dû envisager et apprécier *ex æquo et bono* dans leur ensemble, y fût également inséré;

« Attendu que l'art. 540 ne fait aucune distinction; qu'il exige que le jugement contienne le calcul de la recette et des

dépenses et fixe le reliquat précis dans tous les cas et quel que soit le mode d'appréciation auquel le juge a dû se livrer pour établir ces calculs et fixer ce reliquat; d'où il suit que l'arrêt attaqué qui modifie le compte admis par le premier juge sans énoncer aucun calcul de recette et de dépenses, sans même fixer le reliquat d'une manière précise, a expressément contrevenu audit article;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE FERNELMONT en son rapport et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, premier avocat général, casse et annule l'arrêt attaqué rendu par la cour d'appel de Liége le 10 mai 1860; ordonne que le présent arrêt soit transcrit sur les registres de ladite cour, et que mention en soit faite en marge de l'arrêt annulé; ordonne la restitution de l'amende consignée; condamne les défendeurs aux frais de l'arrêt annulé et aux dépens de l'instance en cassation; et pour être statué sur l'appel principal et sur l'appel incident interjetés du jugement du tribunal de Liége du 7 juin 1848, renvoie la cause et les parties devant la cour d'appel de Bruxelles... » (Du 17 février 1865. — Plaid. MMes L. LECLERCQ c. DOLEZ.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

ENFANT NATUREL. — PUISSANCE PATERNELLE. — DROIT DE GARDE ET D'ÉDUCATION. — INTÉRÊT DE L'ENFANT. — ARTICULATION DE FAITS INJURIEUX. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

La puissance paternelle appartient aussi bien au père de l'enfant naturel reconnu qu'au père de l'enfant légitime.

L'exercice de cette puissance peut être modifié dans l'intérêt de l'enfant.

Il n'y a pas lieu de condamner à des dommages-intérêts la partie qui a articulé des faits injurieux pour la partie adverse, alors qu'elle ne l'a fait qu'en termes de défense et sans mauvaise foi ni légèreté.

(A... C. LA DEMOISELLE V....)

Les parties se disputaient la garde et la direction de l'éducation de leur enfant naturelle du sexe féminin, âgée de 4 ans, reconnue par chacune d'elles.

Le tribunal de Bruxelles, après avoir ordonné une enquête portant surtout sur la moralité de la mère demanderesse et sur sa sollicitude pour l'enfant, lui confia la garde de cette dernière, condamna le défendeur à lui payer une pension alimentaire pour l'entretien de l'enfant et rejeta pour le surplus la demande de dommages-intérêts formée par la demanderesse du chef d'articulation par le défendeur de faits injurieux pour elle.

Appel principal du défendeur.

Appel incident de la demanderesse pour les dommages-intérêts refusés par le premier juge.

La cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu qu'en principe l'exercice de la puissance paternelle appartient aussi bien au père de l'enfant naturel reconnu qu'au père de l'enfant légitime, ce qui ressort des articles 158, 346 et 383 du code civil;

« Attendu que la direction et l'éducation des enfants est un des attributs de cette puissance;

« Attendu que si en cas de conflit entre le père et la mère, les tribunaux sont investis d'un pouvoir discrétionnaire qui leur permet de modifier l'exercice de cette autorité et même de l'enlever au père pour l'attribuer à la mère, il faut tout au moins que des motifs graves ou l'intérêt tout particulier de l'enfant commande cette mesure;

« Attendu que ces motifs ne se rencontrent pas dans l'espèce; qu'en effet l'enfant dont il s'agit n'est déjà plus dans l'âge où les soins maternels sont indispensables; que les enquêtes et autres documents du procès ne révèlent rien qui soit de nature à mettre en suspicion l'appelant, quant à la garde et à l'éducation de son enfant; que ses démarches, sa position de famille et sa fortune permettent au contraire de compter sur des soins affectueux et sur une direction morale;

« Mais attendu qu'il est équitable de tempérer cette décision par des mesures qui sauvegardent les droits de la mère et lui permettent de voir son enfant;

« Quant à la demande de dommages-intérêts :

« Attendu que l'articulation des faits dont se plaint l'intimée a été provoquée par l'action qu'elle a intentée à l'appelant; qu'elle n'a donc eu lieu qu'en termes de défense, que l'ensemble des enquêtes atteste suffisamment que cette articulation n'a été la conséquence ni de la mauvaise foi, ni de la légèreté de la part de l'appelant; qu'il n'y a donc pas lieu à réparation civile;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général CORBISIER en ses conclusions conformes et statuant sur les appels respectifs des parties, met à néant le jugement *a quo;* déclare l'intimée non fondée dans son action; dit que l'enfant commun des parties restera confié à son père qui aura la direction de son éducation, à charge par lui de la faire conduire chez sa mère chaque dimanche, à 10 heures du matin et de la faire reprendre à 6 heures du soir;

« Condamne l'intimée aux dépens des deux instances... » (Du 8 août 1864. — Plaid. Mes VICTOR HENOT c. DEMEUR).

OBSERVATIONS. — La jurisprudence admet généralement que c'est l'intérêt de l'enfant naturel qui doit décider à qui de ses père ou mère il sera confié.

DEMOLOMBE (édit. française) t. VI, p. 510, décide la question en faveur de l'autorité paternelle.

CALOMNIE. — CONSEILLER COMMUNAL. — IMMUNITÉS. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — MAJORATION. — RÉPARATION. — INSERTION DANS LES JOURNAUX.

Le conseiller communal qui, en séance publique du conseil, se permet des imputations calomnieuses pour un tiers, est tenu vis-à-vis de ce tiers à les réparer.

Il répond du dommage causé par ses paroles et par la reproduction de ses paroles dans des écrits imprimés, même dans un bulletin communal.

Si pendant l'instance une nouvelle publication est faite du discours où se trouvent les paroles incriminées, il y a lieu à majoration des dommages-intérêts demandés; ce n'est pas là une demande nouvelle.

La liberté de discussion ne peut dégénérer en licence et couvrir les actes que la loi qualifie délits.

Les conseillers communaux ne peuvent agiter des questions de personnes qu'en séance à huis-clos; s'ils le font en public, ils ne peuvent invoquer le § 2 de l'art. 367 du code pénal.

Cette disposition n'est pas davantage applicable quand l'auteur de l'imputation n'agit que dans son intérêt personnel, lorsqu'il ne fait pas une révélation en exécution de son mandat et en vue d'obtenir la répression du fait signalé.

Dans l'appréciation des dommages-intérêts, il faut tenir compte du préjudice moral et matériel, de la gravité de l'outrage, de la position de l'outragé et du caractère de la personne qui se l'est permis.

Quand l'outrage a été public, la réparation, pour être complète, doit être également publique.

(DELOCHT C. POOT.)

Dans son audience du 27 février 1865, la première chambre de la cour a, sur les conclusions conformes de M. le premier avocat général CORBISIER, confirmé en adoptant les motifs du premier juge, le jugement rendu par le tribunal civil de Bruxelles, le 19 avril 1862. (V. BELG. JUD., t. XX, p. 599.)

Toutefois, la cour a réduit de *cinq mille francs à mille*, les dommages-intérêts accordés par le premier juge... (Plaid. MMes ORTS c. HAHN.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Lelièvre.

MAISON. — LOCATAIRE. — MISE EN VENTE. — AFFICHES. ANNONCES. — AMATEURS. — VISITES. — JOURS. — HEURES. REFUS. — PRÉJUDICE. — TROUBLE DE JOUISSANCE. — ARRANGEMENT AMIABLE. — CONVENANCES.

Un propriétaire qui veut vendre sa maison n'a pas le droit de forcer son locataire à recevoir, autant de fois par semaine, à tels jours et à telles heures que lui propriétaire indique, les personnes qui désireraient visiter l'immeuble.

(COOREMAN C. WULFFAER.)

JUGEMENT. — « Attendu que les demandeurs exposent dans leur exploit introductif d'instance, en date du 10 février 1865, dûment enregistré :

« 1° Qu'ils sont propriétaires d'une maison, avec cour et jardin, rue Savaen, n° 50, tenue en location par le défendeur;

« 2° Que désirant faire procéder à la vente publique de cette maison, ils ont fait les annonces dans les journaux, et fait placarder des affiches de vente, entre autres sur la maison même, avec indication qu'elle est à voir les mardi et jeudi après-midi de deux à quatre heures;

« 3° Que le défendeur se refuse à laisser voir cette maison aux amateurs qui se présentent, en alléguant pour tout motif qu'il n'y est pas tenu, et qu'il n'a que faire de ce dérangement;

« 4° Que cette manière d'agir peu loyale doit leur porter le plus grand préjudice, puisqu'elle a pour résultat d'écarter tous les amateurs pour ladite maison;

« Attendu qu'à la suite de cette exposé, les demandeurs concluent à ce qu'il soit dit pour droit que le défendeur sera tenu :

« 1° De laisser voir la maison occupée par lui deux fois par semaine le mardi et jeudi de deux à quatre heures de relevée jusqu'à l'adjudication définitive, ce conformément à l'affiche de vente;

« 2° De souffrir qu'une affiche de vente soit et restera placardée sur la façade de cette maison, jusqu'à l'adjudication définitive;

« 3° Pour s'être permis à porter des entraves à ladite vente, se voir et entendre condamner à leurs payer une somme de cinq cents francs pour les dommages déjà soufferts, indépendamment des dommages-intérêts encore à souffrir, et à libeller par état;

« Attendu qu'il est en aveu entre parties que le défendeur a droit de bail sur la maison dont s'agit jusquau 1er novembre 1867;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1719 du code civil, le bailleur est obligé par la nature du contrat, et sans qu'il soit besoin d'aucune stipulation spéciale, de faire jouir paisiblement le preneur pendant la durée du bail; que cette obligation est inconciliable avec la prétention telle qu'elle est formulée dans l'exploit introductif des demandeurs;

« Qu'en effet, l'on ne comprend pas ce que deviendrait la jouissance paisible du preneur, s'il devait permettre que sa maison fût visitée, parcourue et inspectée par des étrangers, parmi lesquels, pour un amateur, il pourrait se trouver une foule de curieux; si, pendant certaines heures de la journée, deux fois par semaine, il était forcé de laisser sa demeure ouverte à tous venants, qui, sous prétexte d'une velléité d'acheter la maison, viendraient porter leurs investigations indiscrètes, non-seulement sur tous les coins et recoins de la maison, mais aussi sur le mobilier qui la garnit, en un mot, sur ce qu'il y a de plus intime et de plus digne de respect, l'intérieur d'un ménage; qu'il est évident que pareille manière d'agir serait plus qu'un trouble à la jouissance; qu'elle serait même une perte momentanée de toute jouissance;

« Attendu que ce serait de plus imposer une obligation personnelle, une lourde charge au locataire, puisqu'il faudrait d'abord installer un introducteur : le défendeur ayant allégué sans contradiction qu'il n'y a pour le service de la maison qu'une seule servante;

« Que l'on ne peut sans doute exiger que lui, sa dame ou sa demoiselle fassent les honneurs de la maison à des inconnus; qu'ils leur ouvrent les chambres, les cabinets, les armoires; qu'il faudrait donc laisser les portes ouvertes, et pour que tout ne soit pas laissé à l'abandon, placer partout des gardiens; qu'enfin, les visites terminées, il faudrait un nettoyage général de la maison;

« Attendu qu'en outre, pendant le cours du bail, des mises en vente successives pourraient avoir lieu, et la prétention du propriétaire pourrait chaque fois se renouveler; qu'il est en effet possible que la maison ne soit pas adjugée au jour fixé, et que le propriétaire veuille, quelque temps après, l'exposer de nouveau en vente; qu'il se peut également que le nouvel acquéreur veuille se défaire de son achat, et élève la même prétention; que l'on ne peut certes soumettre un locataire à de pareils sacrifices;

« Attendu que tout cela acquiert bien plus de gravité lorsque l'on considère qu'il a été allégué, et qu'il paraît avéré que le défendeur est malade depuis longtemps, et que le moindre trouble, ou changement dans ses habitudes, la présence de tout étranger, déterminent chez lui des crises nerveuses qui durent plusieurs heures.

« Attendu que l'on peut soutenir avec quelque apparence de fondement qu'un locataire soit obligé de souffrir ces nombreux inconvénients, pour satisfaire à une spéculation de son propriétaire, pour qu'il ait la chance de vendre sa maison à un prix plus élevé;

« Attendu que si le propriétaire avait voulu obtenir un droit aussi exorbitant, il aurait dû formellement le stipuler, comme il est en aveu qu'il l'a fait pour les trois derniers mois du bail en vue de la location;

« Que s'il est parfois arrivé que des locataires aient, en cas de vente, permis à des amateurs sérieux la visite de la maison qu'ils occupaient, il n'est pas douteux qu'ils l'aient fait de plein gré, par convenance personnelle, et par suite de bonnes relations qui existaient entre eux et le propriétaire, et que même alors ils ne l'aient permise que dans certaine limites; mais qu'il n'existe aucun usage en vertu duquel un propriétaire puisse forcer son locataire à se soumettre à un trouble aussi manifeste de sa paisible jouissance, à une prétention, à une exigence aussi absolue que celle formulée dans l'exploit des demandeurs;

» Attendu que si, suivant POTHIER, *Louage* n° 203 « la bonne « fois oblige le locataire d'une maison à la faire voir aux person- « nes qui viennent la visiter pour l'acheter, lorsquelle est mise « en vente, et pareillement aux personnes qui, dans la dernière « année du bail, lorsque le locateur a mis un écriteau pour la « louer, viennent la visiter pour la prendre à loyer; » il faut bien reconnaitre que cette doctrine basée uniquement sur la bonne foi, et nullement sur l'usage, doctrine faite pour un autre pays et un autre temps ne peut plus recevoir d'application aujourd'hui; qu'en effet, autre pays autres mœurs; l'obligation d'ouvrir sa maison à des inconnus pouvait ne pas avoir grande importance en France, où l'on n'a pas toujours eu le respect le plus profond du domicile et de la vie privée, et où généralement plusieurs ménages habitent une même maison; mais il n'en est pas de même dans les pays du Nord, où chacun à son habitation séparée, et veut être maître chez soi; où le foyer domestique est un sanctuaire inviolable, et où des habitudes de réserve et d'intimité feraient, de l'admission forcée de personnes étrangères, un trouble grave, un véritable supplice; que pour le Belge et le flamand surtout, comme pour l'anglais, sa maison est sa forteresse;

« Attendu que la législation, sous laquelle écrivait POTHIER, a été profondément modifiée; qu'en effet la loi 9 *emplorem* au *cod. locat.*, citée par lui, nos 288 et 289, en cas de vente d'un bien loué, permettrait à l'acquéreur d'expulser le locataire au mépris de son bail; que même un usufruitier, à qui celui qui avait fait le bail avait constitué un droit d'usufruit dans l'héritage sans le charger du bail, avait le même droit; que de plus la loi *ædc* 3 au *cod. locat.* citée également par lui, n° 309 accordait au propriétaire le droit de résoudre le bail qu'il avait fait de sa maison, pour la venir occuper lui-même: ces dispositions qui régissaient la matière dans l'ancien droit français sont abrogées; c'était alors le droit de propriété qui prévalait sur le droit résultant du bail; aujourd'hui c'est le contraire qui est consacré; si le bailleur vend la chose louée, l'acquéreur ne peut expulser le fermier ou le locataire qui a un bail authentique, ou dont la date est certaine, (art. 1743 du code civil), et le propriétaire bien loin de pouvoir expulser un locataire pour ses propres convenances, est obligé, par la nature du contrat, de faire jouir le preneur de la chose louée pendant toute la durée du bail (art. 1719 du code civil);

« Attendu que la modification est si profonde que le savant TROPLONG, *du louage*, nos 7 et suivants a été jusqu'à conclure (à tort ou à raison) que, dans le droit nouveau, le bail donnait au locataire un véritable *jus in re;*

« Attendu que le sentiment ou plutôt le principe, au lieu de la prédominance de la propriété, faisait dire aussi par POTHIER que le locataire d'une maison, en cas d'inexécution du bail, n'avait qu'une créance en dommages-intérêts, tandis que personne ne doute aujourd'hui que le locataire n'ait, indépendamment des dommages-intérêts, une action en délivance de la chose; que le même auteur, n° 75, enseignait encore, malgré le principe que le propriétaire ne peut changer la forme de la chose louée, que si le changement de forme n'était que sur une partie peu considérable, et que le propriétaire eût intérêt de le faire, il le pourrait faire en indemnisant le locataire; qu'aujourd'hui cette opinion est expressément repoussée par DURANTON, n° 66; DUVERGIER, n° 307; MARCADÉ. art. 1743, n° 1; ZACHARIÆ, § 366, n° 3, t. III, p. 9; que ces auteurs établissent que le droit qu'à le preneur de s'opposer aux changements projetés par le propriétaire est absolu et qu'il peut l'exercer, même alors que les changements ne devraient causer aucun dommage, aucune incommodité. « Le tempéram- « ment, porte la note de ZACHARIÆ, que POTHIER avait admis à « cet égard doit être rejeté d'après la législation nouvelle;

« Attendu que les changements survenus dans la législation enlèvent toute autorité aux enseignements de POTHIER en ce qui concerne les droits respectifs du propriétaire et du locataire; qu'aujourd'hui que le droit résultant du bail est un droit absolu, qui domine le droit du propriétaire, on ne comprend pas comment celui-ci, pour satisfaire à ses convenances personnelles, à un but de spéculation, pourrait porter une atteinte quelconque à la jouissance pleine, entière, et sans troubles qu'il est tenu de garantir au locataire;

« Attendu que le défendeur ne pourrait se refuser à laisser placarder sur la façade de sa maison une simple affiche de vente, mais qu'il est en droit de s'opposer à ce qu'une affiche, telle qu'elle a été rédigée, y soit placée;

« Attendu qu'un différend, tel que celui qui surgit dans l'espèce, aurait dû être vidé à l'amiable; qu'aussi le tribunal avait appelé les parties pour s'accorder en chambre du conseil, mais les demandeurs ont refusé de comparaître;

« Par ces motifs, le Tribunal faisant droit déclare les demandeurs ni recevables ni fondés en leur action, les condamne aux dépens... » (Du 27 février 1865. — Plaid. MMes ROLIN père c. METDEPENNINGEN.)

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, Rue de l'Équateur, 3*bis*, 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 sont envoyés à la rédaction.

DROIT PÉNAL.

LA LIBERTÉ DES CULTES ET LE NOUVEAU CODE PÉNAL.

« Le libre exercice des cultes, disait BERLIER, est l'une « des propriétés les plus sacrées de l'homme vivant en « société et les atteintes qui y seraient portées ne sauraient « que troubler la paix publique (1). »

Cette vérité n'a pas besoin de démonstration. La liberté des cultes, la plus glorieuse conquête de la Révolution française, est l'une des bases fondamentales sur lesquelles repose notre Constitution.

Il importe donc que le législateur garantisse aux citoyens l'exercice paisible de cette liberté si précieuse; mais, en édictant des peines contre ceux qui les troubleraient dans la jouissance de ce droit, la loi ne peut intervenir en quoi que ce soit dans le culte : elle ne peut accorder ni à la religion, ni à ses ministres une protection exceptionnelle, fût-ce même dans le but de veiller avec plus de sollicitude à la conservation et à la propagation de certaines doctrines; il faut, en deux mots, que la loi repose sur le principe constitutionnel de la séparation de l'État et de l'Église.

Le nouveau code pénal est-il resté fidèle à ce principe? Telle est la question que nous nous proposons d'examiner.

§ Ier. — *Des outrages aux objets du culte.*

I.

L'art. 167 du projet de code pénal, adopté par la Chambre des représentants et soumis en ce moment au Sénat, est conçu en ces termes : « Toute personne qui, par des faits, des paroles, des gestes ou des menaces, aura outragé *les objets d'un culte*, soit dans les lieux destinés ou servant actuellement à son exercice, soit à l'extérieur de ces lieux, dans les cérémonies publiques de ce culte, sera punie d'un emprisonnement de quinze jours à six mois, et d'une amende de vingt-six francs à cinq cents francs. »

Au premier abord il paraît étrange de voir le législateur punir un outrage adressé à un objet matériel : il est aussi difficile de comprendre que l'on puisse outrager une chose, que de concevoir qu'on puisse l'injurier ou la calomnier. Aussi est-on amené instinctivement à se demander si, en punissant ce fait, le législateur n'a pas eu un but autre que celui de garantir certains objets, à raison de leur nature propre, contre les outrages qui pourraient leur être adressés.

Suffit-il donc pour que cette disposition, qui est à peu de chose près la reproduction de celle du code de 1810, soit applicable, qu'il y ait outrage? ou faut-il de plus que cet outrage ait troublé l'exercice d'un culte? Pour résoudre cette question, il est indispensable de remonter à la source de l'article.

II.

L'origine de la disposition se trouve dans le décret du 3 ventôse an III, dont l'art. 10 porte : « Quiconque troublerait par violence les cérémonies d'un culte quelconque, ou *en outragerait les objets*, sera puni suivant la loi du 22 juillet 1791 sur la police correctionnelle. »

Voici en quels termes s'exprimait le rapporteur BOISSY D'ANGLAS, en s'adressant à ses collègues : « Que tous les « cultes soient assez libres pour qu'on n'y attache plus « aucun prix... Les cultes, quels qu'ils soient, n'auront « de vous aucune préférence;... vous laisserez à chaque « citoyen la faculté de se livrer à son gré aux pratiques « de la religion qu'il aura choisie (2). »

« La déclaration des Droits et la Constitution, disait « CAMBON, à la séance du 3 ventôse an III, ont établi la « liberté illimitée des cultes; elles ont dit que nul ne « pourrait être troublé pour ses opinions religieuses, c'est « donc une loi organique de la Constitution qu'on nous « propose aujourd'hui (3). » Les applaudissements de l'assemblée lui prouvèrent qu'il était l'interprète de ses sentiments.

Il résulte clairement de ces paroles que le but unique du décret était de garantir à tous les citoyens le libre exercice de leur culte, et il est impossible d'admettre que la Convention ait songé à entourer d'une protection spéciale les objets d'un culte à raison de leur caractère. Cela devient évident par la seule lecture du rapport de BOISSY D'ANGLAS. « Bientôt, disait-il, on ne connaîtra plus que « pour les mépriser ces dogmes absurdes, enfants de « l'erreur et de la crainte, dont l'influence sur l'esprit « humain a été si constamment nuisible (4). » Quand on parle en ces termes des dogmes, il est incontestable que l'on ne veut pas protéger particulièrement les objets qui en sont les symboles.

Nous pouvons donc conclure avec certitude que pour que l'auteur des outrages fût puni, il fallait qu'il eût troublé l'exercice d'un culte.

III.

Le décret du 3 ventôse an III fut bientôt refondu avec plusieurs autres relatifs au culte et promulgué le 7 vendémiaire an IV, sous le titre de : *Décret sur l'exercice et la police extérieure du culte* (5). L'art. 2 porte : « Ceux qui outrageront les objets d'un culte quelconque dans les lieux destinés à son exercice, ou ses ministres en fonctions, ou interrompront par un trouble public les cérémonies religieuses de quelque autre culte que ce soit, seront condam-

(1) CHAUVEAU et HÉLIE, *Théorie du code pénal* (2e édit.), t. III, p. 197, n° 34.

(2) *Choix de rapports, opinions et discours prononcés à la tribune nationale*, t. XV, p. 227.

(3) *Moniteur universel* du 6 ventôse an III.

(4) *Choix de rapports*, t. XV, p. 228.

(5) Publié en Belgique par l'arrêté du Directoire exécutif du 14 fructidor an V (31 août 1797).

nés à une amende qui ne pourra excéder 500 livres, ni être moindre de 50 livres par individu, et à un emprisonnement qui ne pourra excéder deux ans, ni être moindre d'un mois. »

Cette disposition est conçue dans le même esprit que l'art. 10 du décret de l'an III, dont elle ne diffère que par une rédaction plus complète. Pour s'en convaincre, il suffit de remarquer qu'elle est placée au titre II du décret, sous la rubrique : *Garantie du libre exercice de tous les cultes.*

S'il pouvait rester quelques doutes à cet égard, ils seraient levés par le préambule de la loi. Nous y lisons : « Considérant qu'aux termes de la Constitution, nul ne « peut être empêché d'exercer, en se conformant aux « lois, le culte qu'il a choisi..., qu'il importe de réunir « en un seul corps, de modifier ou de compléter celles « qui ont été rendues..., qu'elles doivent garantir le libre « exercice des cultes..., etc. (6). »

Il est donc certain que ce décret, comme celui de l'an III, n'avait d'autre but que de garantir la liberté religieuse, que par conséquent l'art. 2 n'était applicable que quand l'exercice du culte avait été troublé.

IV.

Nous arrivons au code pénal de 1810. Toute personne, dit l'art. 262, qui aura, par paroles ou gestes, outragé les objets d'un culte dans les lieux destinés ou servant actuellement à son exercice... sera punie d'une amende de seize francs à cinq cents francs, et d'un emprisonnement de quinze jours à six mois.

Berlier nous fait connaître l'esprit de la loi, dans son rapport au Tribunat : « Les désordres causés dans l'intérieur d'un temple, dit-il, ou dans les lieux actuellement « servant aux exercices d'un culte, sont aussi un délit « qu'il importe de réprimer... le *perturbateur* sera donc « puni, et la peine s'aggravera si le *trouble* a dégénéré en « outrages contre les objets du culte (7). »

Les mots *perturbateur* et *trouble* indiquent que la loi ne doit atteindre le coupable que pour autant qu'il ait *entravé* l'exercice du culte. Telle est, nous semble-t-il, l'interprétation qui résulte clairement des paroles du rapporteur.

V.

Les commentateurs du code pénal n'ont pas approfondi la question que nous avons soulevée.

Carnot enseigne une opinion contraire à celle de Berlier. « Pour rendre punissable le genre de délit que ré« prime l'art. 262, dit cet auteur, il n'est pas nécessaire « qu'il en soit résulté *des troubles ou des désordres ;* l'ar« ticle 262 n'a pas mis cette condition à la criminalité de « l'action (8). »

Morin, sans être aussi explicite, paraît admettre la même doctrine. « Les objets du culte, dit-il, qu'entend « protéger l'art. 262, sont les symboles du culte (9). »

Chauveau ne traite pas la question en termes formels, mais il semble partager l'opinion que nous avons soutenue. « Le code pénal, dit-il, distingue quatre sortes d'*en« traves*, quatre délits distincts... 3° l'outrage par gestes « ou paroles contre les objets ou les ministres d'un « culte (10). L'art. 262 prévoit la troisième espèce d'*en« trave* (11). »

A l'argument tiré du silence de l'art. 262, on peut répondre par l'intitulé sous lequel se trouve cet article : *Entraves au libre exercice du culte*. Ce titre domine toute la matière, et il était inutile de reproduire dans l'art. 262 la pensée qu'il exprime.

Une autre considération est toute aussi décisive en faveur de notre système. Nous avons établi que, sous l'empire de la législation révolutionnaire, l'outrage aux objets du culte n'était puni que pour autant qu'il ait occasionné un trouble à l'exercice du culte; or, les dispositions du code de 1810 sont la reproduction à peu près textuelle des dispositions antérieures; si donc les auteurs de ce code avaient voulu modifier la législation existante, ils s'en seraient évidemment expliqués, tandis que les travaux préparatoires ne renferment aucune trace d'une pareille dérogation.

VI.

La jurisprudence n'offre pas, à notre connaissance du moins, de décision sur cette question. C'est une première preuve de l'inutilité de la disposition qui punit les outrages aux objets du culte. Le peuple belge est trop éclairé et trop tolérant, pour qu'il faille par des lois pénales, débris d'un passé à jamais évanoui, lui commander le respect que sa conscience lui inspire pour toutes les croyances religieuses.

VII.

Quoi qu'il en soit, l'interprétation donnée par Carnot à l'art. 262 est très-rationnelle sous l'empire du Concordat, qui rétablit, dit un auteur belge, « entre l'Eglise et « l'Etat, les rapports tels que le catholicisme les a tou« jours compris, union et harmonie des deux puissances, « *protection* de l'Eglise par l'Etat. Qui dit protection, dit « soumission du protégé au protecteur : le Concordat im« pliquait donc que le pouvoir civil avait une action sur « le clergé (12). » Puisque l'Etat, sous ce régime, a des droits sur l'Eglise, il est juste qu'il ait des obligations envers elle : de là cette *protection* spéciale pour les ministres, les cérémonies et les objets du culte.

Mais en Belgique la question doit être examinée à la lumière de principes tout différents. Notre Constitution proclame la séparation absolue de l'Eglise et de l'Etat. Pour s'en convaincre, il suffit de parcourir les discussions du Congrès.

L'abbé De Smet voulait « *la séparation entière* de l'E« glise et de l'Etat (13). »

L'abbé De Haerne, examinant « si l'Etat doit être sou« mis à la religion, ou la religion à l'Etat, » disait : « Au« cun de ces deux systèmes n'est praticable dans les cir« constances actuelles de la société; » il faut « une *entière* « *indépendance*, en abandonnant à la libre discussion le « triomphe futur d'un système sur l'autre (14). »

M. Nothomb était plus explicite encore : « Il n'y a pas, « disait-il, plus de rapport entre l'Etat et la religion « qu'entre l'Etat et la géométrie. » Il demanda donc « la « *séparation absolue* des deux pouvoirs (15). »

Le principe de la séparation affirmé en termes si formels par le Congrès, a reçu la consécration de notre cour suprême et de nos cours d'appel.

Un arrêt de la cour de cassation reconnaît que nous vivons « sous l'empire d'une Constitution qui garantit la « liberté des cultes, et proclame *le principe d'une sépara« tion absolue entre l'Etat et l'Eglise* (16). »

Un jugement du tribunal de Liége disait que, par suite des principes inscrits dans les art. 14 et 16 de la Constitution, « l'autorité temporelle a été séparée de l'autorité « spirituelle, et leur indépendance réciproque reconnue, « sauf le paiement des traitements des ministres des « cultes que l'art 117 du même pacte met à la charge de « l'Etat. » La cour de Liége confirma ce jugement en ces termes : « Il résulte de l'ensemble des dispositions de la « Constitution, que le Congrès national a voulu *séparer* « *le spirituel du temporel et rendre aux cultes, comme à*

(6) *Moniteur* du 9 vendémiaire an IV.
(7) Chauveau et Hélie, *Théorie du code pénal*, t. III, p. 197, n° 34.
(8) Carnot, *Commentaire sur le code pénal*, art. 262, n° 3.
(9) Morin, Rép., V° *Culte*, n° 5.
(10) Chauveau et Hélie, n° 2220.
(11) Id., n° 2232.
(12) F. Laurent, *l'Eglise et l'Etat en Belgique*, p. 139-140.
(13) Huyttens, *Discussions du Congrès national*, t. I, p. 617.
(14) Id., t. I., p. 600.
(15) Id., t. I., p. 596.
(16) Cassation, 4 mars 1847. Belg. Jud., V, 395.

« *leurs ministres, une pleine et entière liberté, en les pla-*
« *çant tous sous l'empire du droit commun* (17). »

VIII.

Une conséquence évidente de ce système, c'est que l'Etat ne doit aucune protection au culte. « Si l'on prend la sé-
« paration de l'Eglise et de l'Etat au sérieux, il est certain
« que l'Etat ne peut pas avoir l'obligation de protéger
« l'Eglise. Qui dit séparation, dit que l'Etat n'a plus au-
« cun droit sur l'Eglise ; or, n'ayant aucun droit, com-
« ment aurait-il une obligation? La protection dans le
« système de la séparation est un non sens juridique (18). »

Pour dissiper tout doute sur ce point, il suffit de remarquer que l'art. 191 de la loi fondamentale de 1815 portait : « *Protection égale est accordée à toutes les communions religieuses qui existent dans le royaume.* » En ne reproduisant pas cette disposition dans la Constitution, le Congrès a clairement manifesté sa volonté de ne protéger aucun culte. La loi ne peut donc plus intervenir que pour garantir aux citoyens le droit constitutionnel de la liberté religieuse : ce droit consiste à professer ou à ne pas professer un culte : c'est tout ce que l'Etat doit sauvegarder. La liberté des cultes — tous les orateurs l'ont reconnu au Congrès (19), — doit sous ce rapport être placée sur la même ligne que la liberté des opinions, celle de la presse et de l'enseignement ; la loi ne doit pas plus de respect ou de protection à l'une qu'à l'autre (20).

Mais si la loi punit les outrages aux objets du culte, alors même que les cérémonies n'auraient pas été troublées, il est évident qu'elle accorde au culte une protection spéciale, ce qui est en contradiction manifeste avec le principe constitutionnel de la séparation de l'Eglise et de l'Etat.

L'art. 262 du code pénal a donc été abrogé par la Constitution. Telle est aussi l'opinion du seul auteur belge qui se soit occupé de cette matière. « Cette disposition, dit
« M. Bara, ne peut se concilier avec la théorie de la sé-
« paration ; dans ce système on doit la considérer comme
« abrogée (21). »

IX.

On objectera peut-être que la liberté des cultes étant garantie par l'art. 14 de la Constitution, il est indispensable que des dispositions pénales répriment les troubles qui pourraient être apportés à la jouissance de cette liberté. Cette objection n'est pas fondée : l'art. 167 du nouveau code pénal (art. 262 du code pénal de 1810) n'a rien de commun avec la liberté des cultes : tout ce que celle-ci exige, c'est que le citoyen puisse exercer librement et sans entraves le culte qu'il a choisi ; mais il serait absurde de soutenir qu'il faille pour cela accorder une protection spéciale aux objets et aux ministres du culte. En agissant ainsi, l'Etat sort évidemment de sa sphère, pour s'immiscer dans le domaine religieux : de par la Constitution, il est indifférent en cette matière, et cette indifférence est inconciliable avec la protection que l'on réclame. Certes, les troubles doivent être réprimés ; mais tel est le but des articles 165 et 166 du projet du nouveau code, qui punissent ceux qui empêchent un citoyen d'exercer son culte, ou qui empêchent, retardent ou interrompent les exercices religieux.

Une dernière considération prouve que l'art. 167 n'a aucune raison d'être. Tout le monde reconnaît que sous le régime de notre Constitution, on ne peut mettre obstacle à ce qu'on outrage ou avilisse une religion par des écrits, en attaquant, par exemple, avec irrévérence ses dogmes ou ses rites ; conçoit-on alors que la loi punisse les outrages faits à des objets qui ne sont que la représentation plus ou moins sensible de ces dogmes? Conçoit-on qu'on protége spécialement les objets du culte, alors que les dogmes ne sont à l'abri d'aucune attaque? Poser la question, c'est la résoudre.

X.

Après avoir exposé les principes qui régissent la matière, nous allons parcourir les documents et les discussions relatifs à la révision du code pénal, et il nous sera facile de prouver que la question des outrages aux objets du culte n'a pas été examinée au point de vue constitutionnel.

Le rapport de la commission extra-parlementaire est muet sur la question que nous discutons (22). On pourrait cependant inférer d'un passage qu'il suffit que l'objet d'un culte ait été outragé par des *sifflets*, des *huées*, des *charivaris*, etc., pour que la disposition pénale soit applicable.

Le rapport de la commission parlementaire (23) garde le même silence ; ce fut seulement lors des débats qui eurent lieu à la Chambre que surgit la question de savoir si le culte doit avoir été troublé pour que les outrages soient punissables.

Le premier vote avait eu lieu sans discussion (24), et la Chambre, à son insu probablement, avait sanctionné une disposition que plusieurs de ses membres devaient condamner plus tard.

Des critiques aussi violentes que peu fondées s'étaient élevées dans la presse, contre le nouveau code pénal, lorsque le ministre de la justice crut devoir repousser les attaques dont certains articles avaient été l'objet (25).

Protestant énergiquement contre l'assimilation que l'on avait établie entre la loi du sacrilége et l'art. 150 du projet (art. 167 du projet soumis au Sénat), M. Tesch s'écriait : « Quel était le but de la loi sur le sacrilége? De faire res-
« pecter le caractère sacré des objets d'un culte, indépen-
« damment de toute cérémonie publique, de tout exercice
« de ce culte. Le respect était commandé par la loi exclu-
« sivement en raison du caractère sacré des objets du
« culte ; tandis que dans notre projet c'est la circonstance
« de la cérémonie publique, *du culte actuellement rendu*,
« qui détermine la criminalité. Encore une fois, ce n'est
« pas le caractère sacré des objets que nous voulons pro-
« téger, c'est *le libre exercice du culte que nous garantis-*
« *sons contre les outrages* (26). »

Garantir le libre exercice du culte contre les outrages, c'est évidemment empêcher que les cérémonies de ce culte ne soient entravées : il faut donc, dans la pensée du ministre, qu'il y ait trouble pour que l'art. 167 soit applicable.

Cette opinion est confirmée par les paroles des autres orateurs.

M. Lelièvre disait dans les termes les plus formels : « Protéger les objets d'un culte, dans les cérémonies pu-
« bliques de ce culte, c'est protéger ce qui fait partie es-
« sentielle du culte, *c'est protéger la liberté même du culte*,
« *et rien de plus.* » « Les objets d'un culte, ajoutait-il,
« sont outragés, lorsque des paroles injurieuses leur sont
« adressées publiquement de manière à *troubler* ce culte
« lui-même (27). »

M. Devaux n'était pas moins explicite. « Ou il faut in-
« terdire les cérémonies du culte, disait-il, ou il faut les
« protéger contre le *désordre* et les outrages dont le dés-
» ordre doit être la conséquence inévitable... La disposi-
« tion que vous avez votée est une loi de tolérance, qui n'a
« d'autre but que d'*empêcher les citoyens d'être troublés*
« *dans l'exercice de leur culte*, quel qu'il soit... (28) »

---

(17) Liége, 12 août 1847. Belg. Jud., V, 1262.
(18) F. Laurent, *l'Eglise et l'Etat*, p. 349.
(19) Voyez les discours de MM. De Gerlache, De Pelichy, Lebeau, Defoer, Demuelenaere. (Huyttens, t. I, p. 574, 576, 579.)
(20) De fait, cette protection est réclamée exclusivement pour la liberté religieuse : car les libertés de l'enseignement, d'association et de la presse ne jouissent d'aucune protection.
(21) *Essai sur les rapports de l'Etat et des religions*, p. 132.
(22) Bruxelles, Deltombe, 1859, in-4°.
(23) Id., 1861, p. 290.
(24) Séance du 24 novembre 1858.
(25) Séance du 20 décembre 1858.
(26) *Annales parlementaires*, 1858-1859, p. 290.
(27) *Annales, eod.*, p. 298.
(28) *Annales, eod.*, p. 304, 305.

Singulière contradiction ! Tandis que le texte de l'article 167 n'exige pas que l'exercice du culte ait été entravé, tous les orateurs sont unanimes à dire qu'il faut des *troubles*, des *désordres* pour que cette disposition reçoive son application (29). Mais s'il en est ainsi, quelle peut être l'utilité de cet article ? Le but que l'on se propose, celui de garantir aux citoyens le libre exercice de leur culte, n'est-il pas suffisamment atteint par les art. 165 et 166 du projet, qui, comme nous l'avons vu, punissent toute espèce d'entraves, de troubles, d'empêchements, et qui dans la généralité de leurs termes embrassent également les troubles qui pourraient résulter d'un outrage à un objet d'un culte?

Comprise comme elle a été commentée à la Chambre, la disposition est donc entièrement superflue. D'un autre côté, si l'on s'en tient à l'interprétation littérale, l'art. 167 est en contradiction manifeste avec l'opinion émise par plusieurs membres de la législature. Ils repoussaient l'analogie que l'on avait prétendu voir entre la *loi du sacrilége* et la loi qui punit les outrages aux objets du culte ; ils soutenaient que ce n'est pas à raison de leur nature que ces objets jouissent d'une protection particulière. Cependant, si la loi doit être appliquée, alors même que l'exercice du culte continue librement et sans interruption aucune, n'est-ce pas l'objet lui-même qui est entouré d'une protection spéciale et cela à raison de son caractère sacré? La différence entre une loi pareille et la *loi du sacrilége* n'est pas grande.

XI.

Le rapport fait par M. d'Anethan, au nom de la commission de la justice du Sénat, renchérit encore sur la rigueur de l'article que nous combattons. Sous prétexte de combler une lacune qui existerait dans l'art. 167, le rapporteur propose une double aggravation, en punissant les outrages aux objets du culte : 1° dans les lieux destinés ou servant *habituellement* à son exercice ; 2° à l'extérieur de ces lieux dans les endroits où ils ont été placés avec l'autorisation du pouvoir compétent. C'est la reproduction à peu près littérale de *la loi du sacrilége !*

Quant aux motifs de ces modifications, le rapporteur est excessivement bref : « L'impunité de celui qui aura « commis ces outrages, dit-il, serait une inconséquence « et même parfois un danger (30). »

Le plus grand danger en cette matière, serait d'introduire dans notre législation des lois réactionnaires, qui pourraient devenir des armes terribles entre les mains du fanatisme.

Convaincus que le Sénat ne ratifiera pas les conclusions de ce rapport, nous ne nous livrerons pas ici à une nouvelle discussion, dont nous dispensent les observations que nous avons présentées plus haut.

§ II. — *Des outrages aux ministres du culte.*

L'art. 168 du nouveau code pénal, adopté par la Chambre, porte : « Sera puni des mêmes peines (un emprisonnement de quinze jours à six mois et une amende de vingt-six francs à cinq cents francs) celui qui par des faits ou par des paroles, des gestes ou des menaces aura outragé le ministre d'un culte (salarié ou subsidié par l'Etat) (31) dans l'exercice de ses fonctions. »

L'art. 169 aggrave la peine contre celui qui aura frappé ces ministres dans l'exercice de leurs fonctions.

Si nous examinons ces articles au point de vue de notre Constitution, il nous sera facile de démontrer qu'ils sont aussi incompatibles que l'art. 167 avec son esprit sainement entendu.

I

Nous avons vu que cette disposition a sa source dans le décret de vendémiaire an IV, dont l'art. 2 punit ceux qui outrageront les ministres d'un culte en fonctions.

Le code de 1810 (art. 262 et 263) ne fait que compléter cette rédaction.

L'exposé des motifs de Berlier (32), la discussion du Conseil d'Etat (33) et les commentateurs ne soulèvent pas la question de savoir s'il faut que l'exercice du culte ait été troublé pour que les art. 262 et 263 soient applicables, et l'on peut inférer de ce silence universel que l'auteur des outrages ou des coups est punissable, quand même les cérémonies du culte n'auraient pas été interrompues.

II

C'est en ce sens que paraît s'être prononcée la cour d'appel de Bruxelles dans son arrêt du 7 août 1858 (inédit), rendu dans les circonstances suivantes : Un nommé Bisman s'était permis de chanter sur le passage d'un curé, qui portait le viatique à un malade ; le prêtre n'avait été nullement troublé dans l'exercice de son ministère, il n'avait pas même saisi le sens de la chanson. Acquitté par un jugement du tribunal de Tournai, la cour condamna le prévenu par le motif qu'il était établi qu'il avait outragé le curé dans ses fonctions.

Nous avons déjà exposé les raisons qui nous déterminent à repousser cette interprétation : voyons néanmoins quelle est, dans ce système, la raison d'être des dispositions qui punissent les outrages aux ministres des cultes. Dira-t-on qu'elles ont pour but de protéger la liberté des cultes? Evidemment non, elle n'est pas en jeu, comme nous le verrons plus bas. Elles constituent en réalité une protection spéciale accordée par la loi aux ministres du culte *à raison de leurs fonctions.*

III

Le ministre du culte est-il donc un fonctionnaire, ayant droit à une protection particulière à raison de ses fonctions? Ou n'est-il qu'un citoyen ordinaire, auquel la protection de la loi commune doit suffire ?

Distinguons s'il est dans l'exercice de son ministère, ou s'il n'y est pas. Dans ce dernier cas il est incontestable, qu'en Belgique comme en France il est un particulier et rien de plus. « Hors de cet exercice » dit Chauveau, « ces ministres ne sont plus considérés que comme de simples particuliers et la protection qui leur est due est puisée dans « les dispositions du droit commun » (34).

Si le prêtre est dans l'exercice de son ministère, la question est plus délicate. En France, certains auteurs, déterminés par la position spéciale que le clergé occupe dans l'Etat, n'avaient pas hésité à ranger ses membres au nombre des fonctionnaires ; mais la doctrine et la jurisprudence n'ont pas confirmé leur opinion. « Le prêtre, » dit Dalloz, « n'exerce pas une portion de la puissance publique, dans l'ordre administratif ou judiciaire, par délégation de la loi ou du gouvernement, ce qui est, d'après « M. Dupin, le caractère distinctif du fonctionnaire public » (35).

IV

Pour déterminer la position légale des ministres du culte en Belgique, il faut d'abord recourir aux discussions du Congrès, qui, comme nous l'avons vu, proclama la séparation absolue de l'Etat et de l'Église. Une conséquence certaine de ce principe, admise du reste par tous nos constituants, c'est que le ministre du culte n'est qu'un simple citoyen.

« Le prêtre, disait M. Nothomb, n'est, aux yeux de la loi

---

(29) C'est le système que M. De Fré a énergiquement soutenu à la Chambre. (*Annales*, 1858-1859, p. 292, 304.)

(30) *Annales parlementaires*, 1862-1863. Sénat, *Documents*, p. XL.

(31) Ces mots ont été supprimés par la commission du Sénat.

(32) Chauveau, t. III, p. 196, n° 34.

(33) Id., p. 178, seq.

(34) Théorie du code pénal, n° 2233. Conf. Rapport de la commission de la Chambre sur la révision du liv. II, tit. II, chap. III du code pénal. Brux., Deltombe, 1861, p. 30.

(35) V° *Culte*, n° 148. Conf. V° *Fonctionnaire public*, n° 51.

« civile, qu'*un individu* ; c'est ce que M. Forgeur recon-
« naît avec moi (36). » « Nous payerons tous les ministres
« des cultes reconnus, » ajoutait M. Pirson, « et non pas
« seulement les ministres du culte catholique, tous seront
« *citoyens*, et bientôt toutes querelles religieuses cesse-
« ront (37). » Enfin l'abbé Verbeke et M. Camille de Smet affirmaient catégoriquement que « *le prêtre est un citoyen et rien de plus* » (38).

Un seul orateur soutint que le prêtre était fonctionnaire. « Il est clair, » disait M. De Robaulx, « que si les prêtres « ont des traitements ils sont fonctionnaires de l'État, et « doivent subir les conséquences de cette hiérarchie » (39). Mais cette opinon isolée n'eut pas d'écho et l'on peut sans hésiter la considérer comme une erreur.

Il est donc bien certain qu'aux yeux du Congrès le prêtre n'est qu'un simple particulier, peu importe qu'il soit ou qu'il ne soit pas dans l'exercice de son ministère : les termes absolus des paroles que nous venons de rapporter repoussent toute espèce de distinction.

Il y a plus, les paroles de M. Nothomb et de ses collègues ne peuvent s'appliquer qu'au prêtre exerçant son ministère, puisque déjà sous l'ancien régime, le prêtre hors de son ministère était considéré comme un particulier ; or la Constitution a innové, et cette innovation, qui a été célébrée par M. Nothomb comme une *glorieuse initiative*, doit aller bien plus loin que l'ancien régime ; à cette époque le prêtre avait encore un caractère public dans l'exercice de ses fonctions, aujourd'hui il n'est pas plus que le premier venu.

L'opinion de nos constituants a une importance d'autant plus grande, que ce furent eux qui inscrivirent dans la Constitution la séparation du pouvoir temporel et de l'autorité religieuse : mieux que tous autres ils étaient donc à même de comprendre l'étendue du principe et d'indiquer les conséquences qui en découlaient.

V

L'autorité de notre cour suprême est venue confirmer la théorie du Congrès. « On ne peut supposer, dit un « arrêt de la cour de cassation, que, sous l'empire « d'une Constitution qui garantit la liberté des cultes « comme la liberté des conscience, et proclame *le prin-* « *cipe d'une séparation absolue entre l'Etat et l'Eglise*, « le législateur ait voulu comprendre parmi les person- « nes agissant dans un caractère public les ministres des « différents cultes qui, ne tenant leur mission ni de la loi « ni de l'autorité, ne peuvent être forcés par elle à l'ac- « complissement des devoirs que leur impose leur minis- « tère, et n'ont avec leurs coréligionnaires respectifs que « des rapports purement spirituels, volontaires et réci- » proquement libres (40). »

Dans le réquisitoire qui précédait cet arrêt, l'honorable M. Leclercq constatait d'abord « qu'en France, malgré « les rapports légaux qui rattachent de si près les minis- « tres des cultes au gouvernement, les opinions sont au- « jourd'hui fixées, la jurisprudence est arrêtée à leur égard « sur le sens des mots *dépositaires, agents de l'autorité ;* « les ministres des cultes sont généralement considérés « comme tout à fait étrangers aux personnes que ces mots « désignent (41). » Puis il disait en substance : là où est l'autorité, là n'est pas seulement le commandement, là aussi est la *contrainte ;* or les ministres du culte ne possèdent pas cet élément essentiel de l'autorité, ils n'ont d'autres armes que l'exhortation et la persuasion, ce qui exclut tout élément d'autorité et partant l'autorité elle-même. Du reste l'autorité a sa source dans la nation, dont émanent tous les pouvoirs, toute personne dépositaire ou agent de l'autorité est donc l'homme de la nation ; la mission du prêtre a son principe et partant sa responsabilité ailleurs. S'appuyant sur l'autorité de Berlier (42), le savant magistrat conclut que le prêtre ne pouvant user de la contrainte, qui est l'élément caractéristique de l'autorité, de l'action publique, est, *sous tous les rapports*, dans la même position que d'autres classes de citoyens ; qu'il n'y a de différence entre eux que du plus au moins, qu'en un mot il appartient à la classe des *particuliers*, que telle est sa qualification légale.

VI

On fait une objection à ce système : la Constitution, dit-on, alloue un traitement au prêtre, par conséquent, dans l'exercice de son ministère, il n'est pas un simple citoyen ; il n'est pas non plus un fonctionnaire public. Mais en fait il a un caractère à part, une mission spéciale, d'où naissent des droits et des devoirs particuliers, et il appartient au législateur de déterminer le degré de protection dont il doit jouir dans l'exercice de cette mission (43).

Cette objection prouve combien peu le principe de la séparation est entré dans nos mœurs et dans nos idées. C'est au point que certain discours (44) pourrait s'appliquer mot pour mot au régime du Concordat auquel l'Eglise est soumise en France. On affirme que la Constitution nous impose le devoir de protéger le culte, que le système de l'indifférence n'est pas celui qu'elle a consacré ; l'on va même jusqu'à assimiler le prêtre au fonctionnaire à cause du salaire qu'il reçoit !

C'est une étrange confusion d'idées. Nous avons démontré à la dernière évidence que le système de la séparation est celui de notre Constitution ; le traitement, ou salaire, qu'elle accorde aux ministres du culte est une dérogation à ce principe, mais cette exception, bien loin de renverser le système, le confirme de la façon la plus catégorique.

Du reste, en quoi le traitement change-t-il le caractère des ministres du culte en Belgique ? Salariés ou non, ils ne possèdent pas l'élément essentiel de l'autorité, la contrainte ; ils ne sont pas nommés par l'Etat, qui ne peut pas les révoquer, ils ne sont donc pas fonctionnaires. « Ce trai- « tement, dit M. Leclercq, laisse aux ministres du culte « ce qui forme l'essence de leur caractère... Il ne change « pas le principe de leur existence et de leur titre ; il ne « leur enlève pas leur liberté dans les limites de ce titre ; « il ne confère pas à la puissance publique qui les « paie, le droit de régler ou forcer leur ministère ou de « l'imposer à qui que ce soit (45). »

Le ministre du culte, ajoute-t-on, a une position spéciale qui lui donne des droits spéciaux. Le prêtre n'a qu'un droit, c'est de réclamer, en justice au besoin, le traitement que la loi lui assure ; mais aucun texte, aucun principe ne lui confère celui d'exiger une protection spéciale : l'idée de protection, comme nous l'avons vu, est entièrement incompatible avec l'idée de séparation.

Il est donc certain que le ministre du culte n'est qu'un simple citoyen, qu'on le considère dans l'exercice de son ministère ou hors de cet exercice : ni les orateurs du Congrès, ni l'arrêt de la cour de cassation, ni le réquisitoire de M. Leclercq, ne font de distinction à cet égard.

VII.

La commission de révision du code pénal avait totalement méconnu ces principes. « Notre projet, disait le rap- « porteur, réprime, par des peines plus sévères, les ou- « trages et les violences commis envers les ministres du « culte, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de

(36) Huyttens, t. I, p. 597.
(37) Id., p. 603.
(38) Id., p. 614 et 647.
(39) Id., p. 589.
(40) Cassation, 4 mars 1847. Pasicr., 1847. p. 335.
(41) Pasicr., *cod.*, p. 323.
(42) Locré, code pénal, liv. III, part. 2, XIV, 30 et 34.

(43) V. Discours de MM. Tesch, ministre de la justice (*Annales parlementaires*, 1858-1859, p. 290), Moncheur (*Annales, cod.*, p. 297), Ch. Lebeau, (*Annales*, p. 504), Lelièvre (*Annales*, p. 507).
(44) Discours de M. Pirmez (*Annales, cod.*, p. 511).
(45) Réquisitoire cité, Pasicr., p. 327.

« leurs fonctions, *en accordant à ces ministres la même* « *protection qu'aux magistrats* (46). »

La commission de la Chambre rejeta avec raison cette assimilation, qui est une véritable hérésie constitutionnelle; mais elle crut devoir maintenir une peine spéciale quand il s'agit d'outrages adressés aux ministres d'un culte dans l'exercice de leurs fonctions, parce que, disait-elle, « dans ce cas les ministres de la religion sont iden- « tifiés avec le culte lui-même. L'outrage et les violences « dont ils peuvent être l'objet, doivent être considérés « comme entravant l'exercice même du culte (47). »

Ces deux motifs sont loin d'être concluants. On ne conçoit pas d'abord cette identification du ministre avec le culte : il faut, au contraire, dans toute religion distinguer les dogmes des ministres, le caractère sacré des uns ne peut pas déteindre sur les autres, sans faire de ceux-ci des êtres quasi-divins, ce qui serait une véritable impiété. En fût-il même ainsi — prétention excessive repoussée par tout le monde — le principe constitutionnel qui s'oppose à ce que l'on accorde une protection spéciale au culte, s'oppose également à ce qu'on l'accorde à ses ministres.

Si l'Etat est indifférent en matière de religion, de quel droit les ministres des cultes viendraient-ils réclamer de lui une protection particulière? protection qui aurait pour conséquence évidente une action qu'il serait en droit d'exercer sur eux. Droit et obligation sont deux idées corrélatives, inséparables. Si l'Etat a l'obligation de protéger, il a le droit de s'enquérir des actions de ceux qu'il protége, il a le droit de s'ingérer dans la discipline, d'examiner si le prêtre remplit ses devoirs, de lui retirer son traitement ou de le destituer; une pareille théorie aboutit naturellement au système du Concordat, qui a été formellement repoussé par le Congrès national.

La seconde raison donnée par le rapport n'est pas plus plausible que la première. Ces outrages, dit-il, doivent être considérés comme entravant l'exercice même du culte.

C'est une erreur. Il n'y a d'entrave à l'exercice du culte que lorsqu'on l'empêche par des voies de fait; c'est le seul délit que la loi pénale doive prévoir. Or, de deux choses l'une : ou les outrages aux ministres du culte entraveront cet exercice, ou ils ne l'entraveront pas. Dans le premier cas, nous l'avons prouvé, il existe des dispositions pénales suffisantes pour réprimer le trouble et garantir la liberté des cultes; dans le second, toute pénalité serait en contradiction avec le principe de la séparation, qui a pour conséquence nécessaire la non-protection.

VIII.

M. d'Anethan s'exprime en ces termes dans son rapport au Sénat : « Cette disposition a été l'objet de quel- « ques critiques; on aurait voulu que les ministres des « cultes, pour lesquels on réclame la liberté du droit « commun, ne jouissent aussi que de la protection com- « mune accordée à tous les citoyens. Mais pour les minis- « tres du culte, *comme pour les magistrats*, la protection « spéciale qui les couvre n'est pas accordée en vue des « personnes; elle est accordée en vue d'un intérêt social « et religieux et par des considérations d'ordre public. « Le culte ne peut pas être séparé des ministres qui le « célèbrent: en les protégeant dans l'exercice de leurs « fonctions, c'est donc en réalité *le culte qu'on protége*, « c'est la liberté des cultes qu'on garantit, beaucoup plus « pour les fidèles que pour les prêtres eux-mêmes (48). »

Cette théorie est, sous une autre forme, la même que celle de la commission de la Chambre; aux raisons que nous avons déjà données pour la repousser, nous ajouterons une considération qui nous paraît décisive.

La liberté d'enseignement est garantie par la Constitution comme la liberté des cultes. Tous les orateurs du Congrès ont placé ces deux libertés sur la même ligne (49); elles doivent donc être soumises au même régime.

Or, oserait-on soutenir que celui qui huerait ou sifflerait un professeur, entrave la liberté de l'enseignement? Evidemment non. Ce n'est pas le droit constitutionnel qui est en cause, c'est la personne du professeur outragé, c'est-à-dire un individu. Si la loi pénale accorde une protection spéciale au prêtre, elle doit également en accorder une au professeur, qui est aussi un prêtre; elle n'en accorde pas au premier, donc elle ne doit pas en accorder au second.

Le culte ne doit pas davantage être protégé, sauf quand son exercice est entravé. La liberté des cultes est la liberté de manifester ses opinions en matière religieuse; c'est un droit individuel, que chacun exerce à ses risques et périls. Le citoyen qui professe un culte n'a pas plus le droit de demander une protection pour son *culte*, que le citoyen qui enseigne n'a celui d'en réclamer une pour l'*enseignement*, le citoyen qui imprime pour la *presse*.

L'idée de protection est un vestige de l'ancien régime; elle doit disparaître entièrement sous l'empire d'une Constitution qui repose sur la base de la liberté en tout et pour tous.

IX.

Nous avons démontré que les dispositions du code pénal, qui punissent les outrages faits aux objets ou aux ministres du culte, sont inconstitutionnelles et inutiles. C'est plus qu'il n'en faut pour que les Chambres — nous en avons le ferme espoir — en votent la suppression.

Ch. Laurent, avocat.

(46) *Rapports sur le liv. II du code pénal*. Brux., Deltombe, 1859, p. 98.

(47) Brux., Deltombe, 1861, p. 29.

(48) *Annales parlementaires*, 1862-1863. Sénat, *Documents*. p. XL.

(49) V. *supra*, note 19.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

EXPROPRIATION POUR UTILITÉ PUBLIQUE. — ACCÈS. — DÉPRÉCIATION. — VALEUR. — COMPARAISON. — APPEL CIVIL. — EXPERTISE NOUVELLE.

L'offre faite par l'expropriant de fournir accès à la voie publique aux parcelles que l'exproprié conserve, doit être prise en considération pour fixer l'indemnité de dépréciation de ces parcelles.

Lorsqu'une terre, dans laquelle se fait une emprise, était originairement composée de parcelles diverses, appartenant à des propriétaires distincts, mais que cette propriété s'est trouvée consolidée en une seule main avant l'expropriation, il faut la considérer comme ne formant qu'une seule pièce.

Les expertises faites pour l'expropriation de fonds voisins ne peuvent servir d'éléments de comparaison, aussi longtemps qu'elles n'ont pas été entérinées par la justice.

Le juge, en matière d'expropriation, peut ordonner une expertise nouvelle s'il trouve la première incomplète ou insuffisante.

L'appel d'un jugement ordonnant une seconde expertise à raison de l'insuffisance de la première, n'est pas recevable.

(Mairaux c. la Société de la Louvière.)

La société charbonnière de la Louvière poursuivait l'expropriation pour utilité publique d'une parcelle de terre appartenant aux époux Mairaux. Cette terre formée par la réunion de diverses parcelles entre les mains du propriétaire actuel, opérée avant l'expropriation, perdait par l'emprise son accès à la voie publique.

Pour diminuer l'indemnité due à raison de cette dépréciation aux parties conservées par l'exproprié, la société offrit de rétablir cet accès par un passage à ouvrir sur ses propriétés.

La recevabilité de cette offre fut contestée en vertu du principe que l'indemnité d'expropriation doit toujours consister en argent.

Les experts évaluèrent l'indemnité sans tenir compte de l'offre.

Sur ces contestations, intervint le jugement suivant rendu par le tribunal de Mons :

JUGEMENT. — « Parties ouïes, vu les pièces, spécialement l'expertise dont procès-verbal a été déposé au greffe de ce siége par acte du 22 décembre 1860, ensemble les jugements rendus par ce tribunal les 12 novembre 1859 et 24 juillet 1862 ;

« Attendu que satisfaisant au prescrit de ce dernier jugement, pour ce qui les concerne, les époux Mairaux ont, par conclusions signifiées le 23 octobre dernier, déclaré accepter l'offre leur faite par la société de la Louvière, d'une somme de 200 fr. avec les intérêts judiciaires, pour tous dommages causés par son indue occupation du terrain litigieux, jusqu'au jour de l'intentement de l'action; que rien ne s'oppose donc à ce que cette indemnité soit dès maintenant allouée aux demandeurs;

« Attendu que s'expliquant dans la même conclusion sur le second point des éclaircissements leur demandés, ces derniers ont déclaré n'être pas intentionnés jusqu'ores de reprendre le terrain empris pour sa valeur simple;

« Attendu que, de son côté, la société de la Louvière a, dans sa conclusion signifiée le 22 octobre du même mois, déclaré que pour le cas où elle deviendrait propriétaire de ladite parcelle, elle consentirait à livrer gratuitement aux demandeurs, à partir du 30 novembre actuellement courant, tout accès ou tous accès qui seraient nécessaires, pour communiquer librement de l'une à l'autre des parcelles restant aux époux Mairaux;

« Attendu qu'en présence de cette dernière déclaration, le chiffre de l'indemnité allouée par l'expertise aux demandeurs, pour moins value du terrain qui leur restera au midi de l'emprise, doit nécessairement être modifié, puisqu'il se voit du rapport précité que les experts ont eu principalement, sinon uniquement égard pour la fixation de ce chiffre, au refus que faisait alors la défenderesse d'accorder lesdits accès;

« Qu'une nouvelle inspection des lieux paraît dès lors indispensable, tant à l'effet d'indiquer l'endroit ou les endroits par lesquels ils s'exercent que d'apprécier l'influence que leur ouverture doit avoir sur le sort de l'indemnité dont s'agit;

« Attendu, d'autre part, que la valeur attribuée par les experts à la parcelle emprise paraît notablement exagérée, eu égard aux prix obtenus jusqu'ici dans la localité des terrains analogues à celui dont s'agit;

« Attendu que pour justifier l'exactitude et même l'insuffisance qu'ils attribuent à cette partie des évaluations de l'expertise, les époux Mairaux invoquent vainement les appréciations faites par d'autres experts, de terrains empris aux sieurs Bricourt et Fabry, puisque ces appréciations sont sérieusement contestées et que la justice n'a pas statué jusqu'ores sur ces contestations; qu'il en résulte que les expertises invoquées ne peuvent être prises en considération au moins quant à présent;

« Attendu que bien que l'expertise dont s'agit contienne divers éléments propres à faire connaître la véritable valeur du terrain empris aux époux Mairaux, il paraît néanmoins préférable, vu surtout la nécessité d'une nouvelle inspection des lieux par des experts, aux effets que dessus, d'ordonner préliminairement une nouvelle expertise pour le tout;

« Attendu que c'est sans fondement que la société de la Louvière se prévaut de ce que la terre dans laquelle se fait l'emprise, a appartenu autrefois divisément à différents propriétaires, pour en induire que l'évaluation de l'emprise doit se faire comme si cette division existait encore, puisque dès avant l'exploit introductif d'instance, l'intégralité de ladite terre appartenait aux époux Mairaux et qu'elle leur appartient encore à ce jour; qu'elle doit donc être considérée comme ne formant qu'une seule et même pièce;

« Par ces motifs... » (Du 14 novembre 1862.)

Appel par Mairaux.

La société soutint que cet appel était non recevable en tant qu'il frappait la partie du jugement ordonnant une expertise nouvelle. L'usage que fait le juge de la faculté ouverte par l'art. 322 du code de procédure civile échappe au contrôle du juge supérieur.

ARRÊT. — « Attendu que l'art. 322 du code de procédure civile donne au juge le pouvoir d'ordonner d'office une expertise nouvelle si la première ne lui offre par d'*éclaircissements suffisants ;*

« Attendu que, par son jugement du 14 novembre 1862, le premier juge n'a fait qu'user de son droit; que son appréciation à cet égard est souveraine et ne relève que de sa conscience;

« Sur la conclusion additionnelle :

« Attendu que pour fixer l'indemnité d'expropriation pour cause d'utilité publique, il y a à tenir compte tant du prix réel du bien exproprié que de la moins value des parcelles restantes;

« Attendu que cette moins value dépend des circonstances; que, notamment, l'absence ou les difficultés d'accès sont un des éléments principaux de dépréciation à estimer;

« Attendu que rien ne s'oppose, ni en droit, ni en équité, à ce que l'expropriant atténue la dépréciation en offrant de laisser des passages sur la partie expropriée; que la question des passages à fournir a même été soulevée sans opposition devant les premiers experts qui ont dû en tenir compte dans leur travail ;

« Mais attendu que par les déclarations nouvelles de la société intimée, des accès directs et plus faciles sont offerts; que c'est là un fait nouveau, intéressant la solution du litige; que c'est donc à bon droit que le premier juge a ordonné aux nouveaux experts de s'occuper de ces offres, d'en fixer la réalisation pratique et de les faire entrer dans leur travail d'estimation ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général CORBISIER en ses conclusions conformes, met l'appellation à néant; condamne l'appelant à l'amende et aux dépens... » (Du 4 août 1863. — Plaid. MMes DEMEUR c. ORTS.)

OBSERVATIONS. — Sur la non-recevabilité de l'appel, V. Conf., CARRÉ-CHAUVEAU, n° 1218; DALLOZ, V° *Expert*, n° 298; BIOCHE, V° *Expertise*, n° 96. Il est à observer que d'après ces auteurs et l'arrêt actuel, cette non-recevabilité est *absolue*, c'est-à-dire que la décision n'est pas susceptible de recours ni de réformation. Il ne s'agit pas là simplement de la non-recevabilité *relative* établie par l'art. 451 du code de procédure pour les jugements préparatoires, comme l'a dit à tort la cour de cassation de Belgique dans son arrêt du 9 juin 1854. BELGIQUE JUDICIAIRE, t. XII, p. 867. *Contra*, Liége, 11 février 1836. (JURISP. BELG., 1837, t. II, p. 186.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Tielemans.

TESTAMENT. — AMBIGUITÉ. — INTERPRÉTATION. — STYLE HABITUEL DU TESTATEUR. — REPRÉSENTATION.

Il est permis, pour interpréter une disposition testamentaire, de consulter l'économie générale du testament, les clauses antérieures ou subséquentes relatives aux mêmes légataires ou aux branches de la même ligne, et le style habituel du testateur.

Lorsque le principe de la représentation est admis pour une des branches de la même ligne, il est censé répété pour les autres branches, surtout s'il n'y a pas de raison de supposer que le testateur aurait voulu faire une distinction.

(MARTINI ET CONSORTS C. VEUVE MEYERS).

Martini et consorts se sont vainement pourvus en appel contre le jugement du tribunal d'Anvers, du 4 juin 1864, que nous avons rapporté dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, t. XXII, p. 1513.

La cour a confirmé par les motifs suivants :

ARRÊT. — « Attendu qu'après plusieurs dispositions et legs particuliers, Jean-Joseph Meyers, dans un testament olographe du 5 juin 1859, partage sa fortune entre la ligne paternelle et la ligne maternelle;

« Attendu que chacune de ces lignes étant composée de trois branches, il laisse à chaque branche un sixième;

« Attendu qu'en mentionnant les parts qui sont attribuées à la ligne maternelle, il a stipulé pour toutes les branches de cette ligne que le bénéfice de la représentation serait admis; qu'il en est de même pour une des branches de la ligne paternelle, tandis que cette mention ne se trouve pas reproduite pour les deux autres;

« Attendu qu'il est à remarquer que la branche de la ligne paternelle pour laquelle la représentation est stipulée, est la première qui figure dans le testament en ces termes : « *Voor eene* « *zesde deel per representatie aen de afstammelingen van den heer* « *Meyers en Catharina-Theresia Deman;* » que pour les deux autres la phrase porte : « *Voor eene zesde deel aen de afstam-* « *melingen van.....;* »

« Attendu qu'il n'est pas contraire à une saine interprétation d'admettre que la construction de la première phrase permet d'appliquer le système de la représentation à celles qui suivent et qui concernent les deux autres branches; qu'elles constituent l'ensemble d'une même disposition, c'est-à-dire la division en trois parts égales de ce qui était attribué à une même ligne; que les mots *per representatie* employés dans la première en termes généraux, semblent indiquer chez le testateur une intention qui l'a inspiré dès le principe, sans qu'il pensât que la répétition des mêmes mots fût nécessaire pour manifester plus nettement sa volonté;

« Attendu que cette volonté se révèle encore par d'autres considérations; qu'on voit en effet que l'idée dominante du testateur était de partager sa succession par branches dans chacune des deux lignes; que cette idée s'était déjà fait jour dans des testaments et des projets de testaments antérieurs, sans préoccupation du nombre des individus qui viendraient au partage; que dans ces testaments et ces projets, le système de la représentation avait été adopté par lui pour toutes les branches indistinctement; qu'il se reproduit dans le testament dont il s'agit en termes formels pour quatre des six branches appelées; qu'il est entier et absolu pour toute la ligne maternelle; qu'on cherche vainement pourquoi le testateur aurait failli à cette unité de vues et d'intentions à l'égard seulement de deux branches de la ligne paternelle et pourquoi il aurait adopté pour elles un mode exceptionnel de disposition contraire à celui qui avait toujours été sa règle de conduite et de prédilection;

« Attendu que les personnes gratifiées par le testament en question n'étaient unies au testateur que par des liens de parenté déjà éloignés; qu'on peut donc présumer, qu'après avoir marqué sa préférence pour quelques légataires spécialement désignés, il a voulu établir entre les deux lignes paternelle et maternelle et leurs différentes branches l'égalité la plus complète et adopter pour toutes le bénéfice de la représentation;

« Attendu que les éléments de la cause ne révèlent aucune circonstance particulière et assez puissante pour faire admettre que le testateur aurait nourri, à l'égard des appelants, des sentiments d'affection et de préférence qui auraient pu le porter à introduire en leur faveur un mode de disposition privilégié;

« Attendu que le testateur était un vieillard âgé qui avait vécu sous l'empire de la coutume d'Anvers, et qu'il n'est pas étonnant qu'il se soit laissé guider envers ses parents par les principes de cette coutume qui admettait la représentation à l'infini;

« Attendu qu'on ne saurait tirer d'argument de ce que le testament dont il s'agit a omis les mots *per representatie* qui se trouvaient dans les précédents et de ce que ce testament contient une clause révocatoire, d'abord parce que ce silence ou cette prétention ne comporte pas par elle-même le changement d'une volonté dont la fixité est attestée par l'ensemble de la cause, et ensuite parce que le testateur a introduit dans cet acte diverses modifications qui avaient amené la nécessité de cette clause;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général MESDACH en son avis conforme, met l'appel à néant, condamne les appelants à l'amende et aux dépens envers toutes les parties... » (Du 16 janvier 1865. — Plaid. MMes VERVOORT et WOESTE c. ALPH. DE BECKER et LIÉNART.)

TRIBUNAL CIVIL DE VERVIERS.

Présidence de M. Drèze.

COMPÉTENCE DES JUGES DE PAIX. — ÉVOCATION. — HOMME MARIÉ. ENFANT. — OBLIGATION D'ENTRETIEN. — VALIDITÉ.

Les juges de paix sont incompétents pour statuer sur une demande fondée sur un titre contenant la preuve d'une obligation supérieure à 200 fr., lorsque la validité de ce titre est contestée.

Le juge d'appel, en déclarant dans ce cas l'incompétence du juge de paix, doit évoquer, s'il est investi du droit d'apprécier le litige en dernier ressort et si la matière est disposée à recevoir une solution définitive.

Est valable, l'obligation prise par un homme marié d'entretenir jusqu'à l'âge de sept ans l'enfant dont une fille est accouchée, lorsque la cause de l'obligation n'est pas exprimée.

Dans ce cas, la cause de l'obligation doit être présumée licite.

(OLIVIER C. PAQUOT).

JUGEMENT. — « Attendu que l'appelant, cité devant le premier juge en paiement de 187 fr. pour dix-sept mois d'entretien et de nourriture de l'enfant de l'intimée, et ce en exécution d'une convention faite à la date du 2 février 1863, enregistrée, déclara *contester la validité de ce titre* et opposa par suite un déclinatoire d'incompétence;

« Attendu que ce déclinatoire était bien fondé : qu'en effet, le titre produit, s'il venait à être reconnu valable, contiendrait la preuve de l'obligation prise par l'appelant de nourrir et entretenir l'enfant de l'intimée jusqu'à l'âge de sept ans, obligation bien supérieure à 200 fr., puisque l'intimée l'évaluait elle-même à onze fr. par mois, soit pour sept années à la somme de 924 fr.;

« Attendu que la contestation portant précisément sur la validité de cet écrit, le juge de paix ne pouvait en connaître, et qu'en n'ayant pas égard à l'exception d'incompétence, il a évidemment commis un excès de pouvoirs qui doit faire annuler sa décision;

« Attendu que la matière étant disposée à recevoir une solution définitive, et le tribunal se trouvant investi du droit d'apprécier en dernier ressort le litige élevé entre les parties, il y a lieu, en vue d'éviter des frais et débats ultérieurs, de faire usage du droit d'évocation réservé par l'art. 473, § 2, du code de procédure civile;

« Au fond :

« Attendu que l'écrit fait en double, à la date du 2 février 1863, réunit les conditions exigées par l'art. 1325 du code civil, pour la validité extrinsèque des actes contenant des conventions synallagmatiques;

« Attendu que c'est abusivement que l'appelant, qualifiant aujourd'hui son engagement de *donation*, voudrait obtenir l'annulation en la forme de l'écrit dont il s'agit; puisque l'art. 931, code civil, n'a d'application qu'aux *actes portant donation entre vifs*, et qu'il n'est point interdit à l'une des parties de déguiser ses intentions bienfaisantes en adoptant la forme d'un autre contrat quelconque, ce qui (en admettant l'hypothèse d'une disposition purement gratuite) aurait eu lieu dans l'espèce : l'appelant n'ayant nullement énoncé dans l'acte qu'il entendait faire une libéralité, mais ayant au contraire déclaré *s'obliger par convenance faite*, ce qui est la formule d'un contrat à titre onéreux;

« Attendu, d'ailleurs, que cette obligation, librement consentie, est valable, quoique la cause n'en soit pas exprimée (art. 1132 du code civil), et que l'intimée n'a pas à justifier de l'existence d'une cause réelle et licite, laquelle est légalement présumée;

« Attendu que pour détruire la force juridique de son engagement, l'appelant devrait démontrer que son consentement a été donné *sans cause*, ou qu'il a été *exclusivement déterminé par une cause immorale et contraire aux lois*;

« Attendu, à cet égard, qu'il se borne à alléguer qu'il n'a pu prendre l'engagement d'entretenir l'enfant de l'intimée, qu'en s'attribuant implicitement la paternité de cet enfant, ce qui lui était interdit à raison de sa qualité d'homme marié;

« Attendu sans doute que si, dans l'acte du 2 février 1863, l'appelant avait déclaré qu'il accordait des aliments à l'enfant de l'intimée, uniquement parce qu'il le considérait comme étant de ses œuvres et conséquemment le fruit de son adultère, l'obligation devrait être annulée, la cause avouée par les parties se trouvant en ce cas prohibée par la loi; mais que toute autre est la situation, la promesse d'entretenir l'enfant étant pure et simple, et le motif déterminant de la volonté ayant été tenu secret;

« Attendu qu'en cet état de choses, l'appelant n'est pas recevable à prétendre que ce motif déterminant était son seul désir de faire fraude à la loi;

« Attendu que les art. 335 et 342 du code civil, qui proscrivent toute reconnaissance et toute recherche de la filiation adultérine, ont été introduits dans la législation pour exclure du prétoire des tribunaux ces discussions blessantes pour la moralité publique, auxquelles l'appelant n'a pas craint cependant de se livrer, et que ces dispositions étant édictées aussi bien en faveur de l'enfant que contre lui, il n'est pas plus permis à l'appelant d'alléguer le fait de sa prétendue paternité, pour obtenir, par voie de conséquence, l'annulation d'un engagement par lui contracté, qu'il ne le serait à l'enfant de l'intimée de prendre acte des explications de l'audience, pour s'en prévaloir comme d'un titre à l'encontre de l'appelant;

« D'où il suit que, toute investigation étant légalement impossible à l'effet de découvrir le vice latent, dont, au dire de l'appelant, l'acte litigieux serait infecté, il doit rester constant que s'il a souscrit une dette alimentaire, il a été déterminé par une cause licite, telle que la réparation d'un préjudice causé ou même un simple devoir de conscience;

« Par ces motifs, le Tribunal, dit que le juge de paix du canton d'Aubel était incompétent....; évoquant, déclare bonne et valable l'obligation prise par l'appelant... » (Du 15 mars 1865.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question, V. CLOES, *Commentaire sur la loi du 25 mars 1841*, art. 1er; DALLOZ, Rép., Vo *Compétence civile des tribunaux de paix*, no 37; cass. franç., 16 août 1843 (JOURN. DU PAL., 43, 2, 739); cass. belge, 15 mars 1849 (BELG. JUD., VII, 529); tribunal de Liége, 25 janvier 1859 (JURISP. DES TRIBUN., 1860, p. 703).

Sur la deuxième question, CARRÉ, quest. 1702; Bruxelles, 14 août 1846; Gand, 3 janvier 1862 (BELG. JUD., IV, 1418; XXI, 1172); cassation française, 6 juillet 1859 (DALLOZ, 59, 1, 387).

Sur la troisième question, Lyon, 13 mars 1847 (DALLOZ, 47, 2, 75); Bruxelles, 14 juillet 1847 (BELG. JUD., V, 1325); cass. française, 7 janvier 1852 (DALLOZ, 52, 1, 75); 31 juillet 1860 (DALLOZ, 60, 1, 458); 1er mai 1861 (DALLOZ, 61, 1, 241); 27 mai 1862 (DALLOZ, 62, 1, 208); MARCADÉ, sur l'art. 762, no 11; ALB. ALLARD, *Des preuves de la filiation hors mariage*, nos 116-124.

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, Rue de l'Équateur, 3*bis*, 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 sont envoyés à la rédaction.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

CASSATION CIVILE. — ACTES DE PROCÉDURE. — CONCLUSION. DEMANDE NOUVELLE. — CONTRAT JUDICIAIRE.

La partie qui a réclamé devant le juge du fond des dommages-intérêts du chef de violation de contrat, ne peut prétendre pour la première fois en cassation que des dommages lui étaient dus à raison du même fait, considéré comme quasi-délit.

L'intimé qui conclut simplement à la confirmation du jugement attaqué, limite le litige devant la cour d'appel comme les parties l'avaient limité en première instance.

(FRÈRE C. LA VILLE DE CHARLEROI.)

Frère s'est vainement pourvu contre l'arrêt de la cour de Bruxelles du 24 février 1864. V. BELGIQUE JUDICIAIRE, t. XXII, p. 322.

ARRÊT. — « Sur le double moyen de cassation déduit :

« 1° De la violation des art. 92 et 93 de la Constitution, et des art. 1382 et 1384 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré le pouvoir judiciaire incompétent pour allouer des dommages-intérêts au particulier lésé par un acte de l'autorité administrative ;

« 2° De la violation des art. 1317, 1319, 1320 et 1322 du code civil, en ce que, si la cour d'appel a, pour porter cette décision, dénaturé la demande telle qu'elle est formulée dans l'exploit d'ajournement, dans les conclusions du demandeur et dans le dispositif du jugement, elle a méconnu la foi due à ces actes :

« Considérant qu'il conste des qualités de l'arrêt attaqué que le fils du demandeur ayant été admis en qualité d'élève au collége communal de la ville de Charleroi, obtint, à la fin de l'année scolaire 1861-1862, un prix général dans la quatrième classe professionnelle, et passa en conséquence de plein droit dans la troisième classe professionnelle par application d'une disposition du règlement arrêté par le conseil communal pour cet établissement ; mais qu'au mois de janvier 1862, il fut renvoyé de la troisième classe professionnelle dans la quatrième, par une décision du préfet des études, qui reçut l'approbation du collége des bourgmestre et échevins ; et que c'est ce renvoi qui a motivé l'action en dommages-intérêts intentée à la ville de Charleroi par le demandeur en cassation ;

« Considérant que, dans les conclusions contenues dans l'exploit introductif d'instance reproduites devant le tribunal de première instance, le demandeur, en soutenant que la mesure dont il se plaint a été prise sans titre ni droit et contrairement audit règlement, explique et fixe lui-même le sens et la portée de sa prétention en fondant ses conclusions sur ce que par l'admission de son fils au collége de la ville de Charleroi, il s'est formé entre lui et cette ville un contrat ou une convention dont les conditions sont consignées dans le règlement susmentionné ; que le renvoi de son fils de la troisième classe professionnelle dans la quatrième, prive celui-ci des leçons que le collége devait lui donner pour remplir les engagements contractés en vertu de ladite convention, et que tout fait dommageable doit être réparé ;

« Considérant que l'arrêt attaqué, après avoir constaté que les conclusions du demandeur ont d'après lui-même pour base l'exécution d'une convention, décide que le conseil communal, en votant le règlement dont il s'agit, et le collége des bourgmestre et échevins, en le mettant à exécution, ont uniquement agi à titre d'autorité dans l'ordre respectif de leurs attributions, sans avoir entendu ni pu, soit en fait soit en droit, contracter envers le demandeur aucun engagement civil ni violer aucun contrat quelconque à son préjudice ;

« Considérant que le demandeur prétend, dans son pourvoi, que, devant le tribunal de première instance, il a présenté sous un double point de vue la mesure prise à l'égard de son fils ; que s'il a soutenu d'abord qu'elle constituait une violation du contrat formé ainsi qu'il vient d'être dit, entre lui et la ville de Charleroi, il a soutenu ensuite qu'en admettant que le règlement susmentionné n'eût aucun caractère contractuel, ladite mesure constituait une infraction aux dispositions qu'il contient et que par cette infraction le collége des bourgmestre et échevins avait violé l'art. 90, n° 2, de la loi communale, qui le charge de l'exécution des résolutions du conseil communal ; que partant des dommages-intérêts lui étaient dus, soit du chef de l'inexécution d'un contrat, en vertu des art. 1147 et 1384 du code civil, soit du chef d'un quasi-délit, en vertu de l'art. 1382 du même code, et que le pourvoi est motivé sur ce que la cour d'appel s'est déclarée incompétente pour statuer sur ce dernier chef ;

« Considérant que ce système est nouveau ; qu'il n'existe dans les actes de la procédure aucune trace qu'il ait été produit devant les juges du fond ; que même il appert à l'évidence du contexte des conclusions du demandeur résumées ci-dessus, que le seul fait dommageable qu'il y invoque n'est que l'inexécution même de la prétendue convention, résultant d'après lui de l'admission de son fils au collége de Charleroi sous les conditions stipulées dans le règlement fait pour cet établissement ; que ce qui confirme cette interprétation, c'est que le collége des bourgmestre et échevins ayant décliné la compétence du tribunal, en soutenant avoir agi à titre d'autorité dans l'exercice des attributions que la loi lui confère, le demandeur s'est borné à répondre que l'objet qu'il réclame est une somme pécuniaire à titre de droit d'indemnité pour dommages souffert par suite d'une décision prise par l'autorité administrative de la ville de Charleroi *contrairement aux prescriptions d'un contrat intervenu entre parties* ;

« Qu'ainsi le débat a exclusivement porté sur l'inexécution de ce prétendu contrat ;

« Que c'est aussi de ce chef seulement que le jugement de première instance a alloué au demandeur 500 fr. de dommages-intérêts ; qu'il est bien vrai que, dans le dispositif, il est dit que c'est contrairement au règlement du collége communal que l'élève Alphonse Frère a été renvoyé en quatrième professionnelle ; mais que cette partie du dispositif doit nécessairement s'expliquer par les motifs qui en déterminent la portée ; que ceux-ci démontrent que le tribunal n'a reconnu à ce règlement, comme d'ailleurs il ne pouvait lui reconnaître, que le seul caractère que lui avait attribué le demandeur lui-même ; et que par suite il n'a envisagé le renvoi du fils de celui-ci que comme l'inexécution des obligations contractées envers lui par la défenderesse ;

« Considérant que sur l'appel interjeté par la défenderesse, le demandeur s'est borné à conclure à la confirmation du jugement *a quo* ; et que dès lors le litige s'est reproduit devant la cour d'appel dans les limites restreintes que les parties lui avaient assignées en première instance ;

« Que cette cour n'a donc pas eu à statuer sur une action en réparation d'un quasi-délit prétenduement imputé au collége des bourgmestre et échevins de la ville de Charleroi, pour avoir contrevenu à un règlement communal qu'il était chargé d'exécuter à titre d'autorité ;

« D'où il suit que le moyen tiré de ce que la cour d'appel se serait déclarée incompétente pour statuer sur cette action man-

que complétement de base, et que, par conséquent, les dispositions invoquées à l'appui du pourvoi ne peuvent avoir été violées;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE CRASSIER en son rapport et sur les conclusions conformes de M. LECLERCQ, procureur général, rejette le pourvoi... » (Du 26 janvier 1865.— Plaid. Me ORTS c. DOLEZ et PIRMEZ.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Lyon.

APPEL CIVIL.— EXÉCUTION PROVISOIRE.— DEMANDE NOUVELLE.

L'intimé peut toujours demander à la cour saisie de l'appel de déclarer le jugement attaqué exécutoire par provision.

Peu importe que l'exécution provisoire n'ait pas été demandée en première instance.

(MABIEUX C. STALLAERT.)

Mabieux et consorts sont appelants d'un jugement rendu par le tribunal de Louvain le 30 juin 1864. Ce jugement n'était pas exécutoire par provision et l'exécution provisoire n'avait été demandée par aucune des parties. Sur appel, l'intimé s'est pourvu devant la cour dans la forme tracée par l'art. 458 du code de procédure, à l'effet de faire ordonner par elle l'exécution provisionnelle de la sentence attaquée.

L'appelant a soutenu l'irrecevabilité de cette prétention, par le motif que l'exécution provisoire n'avait pas été demandée au premier juge.

M. l'avocat général HYNDERICK s'est exprimé en ces termes sur cette question très-controversée en France et que la loi du 25 mars 1841 est venue en Belgique compliquer d'un élément nouveau :

« Les faits de la cause peuvent se résumer en ce court exposé :

Le docteur Janssens, de Diest, acquit, en mars 1795, de l'abbaye d'Averbode, quelques prairies situées à Tesselt, notamment cinq parcelles figurées aux nos 443, 444, 447, 457 et 459, section C, du plan cadastral de cette commune.

L'acquéreur de ces biens étant mort en 1814, sa succession fut partagée entre ses trois enfants, par acte du 21 avril 1823. Ces cinq parcelles, d'une contenance totale de 14 hect. 80 cent., échurent à sa fille Françoise, béguine à Diest.

Par acte du 20 juin 1837, Françoise Janssens céda ces prairies au sieur Jean Dierckx, prêtre de l'abbaye d'Averbode, moyennant une rente annuelle et viagère de 90 fr. 70 cent., et le paiement de 24,000 fr., dont l'acte porte quittance.

Le même jour, elle fit un testament par lequel elle dispose du restant de son avoir, en faveur de son frère André et des enfants de sa sœur prédécédée, Catherine Janssens, épouse du sieur Stallaert, et mère des intimés de ce nom.

Par acte du 10 février 1838, le sieur J. Dierckx apporta ces prairies dans la société créée entre les prémontrés, en stipulant qu'elles appartiendraient aux derniers survivants. Il mourut après avoir fait cette disposition.

Mlle Françoise Janssens décéda à Diest le 30 août 1840.

Les enfants du sieur Stallaert et la fille mineure de leur sœur, Angélique, représentée par son père et tuteur, M. Emile Leclercq, assignèrent devant le tribunal de Louvain, par exploit du 4 juillet 1863, les sieurs Mabieux, Fréson, Vansichem et Th. Antoine Dierckx, derniers survivants des prémontrés, aux fins : 1° d'entendre déclarer nuls les actes de vente et de société prérappelés, faits en violation de la loi qui refuse la capacité civile à l'association d'Averbode et à l'ordre des prémontrés; 2° de s'y voir condamner, solidairement et par corps, à abandonner la possession et la propriété de la moitié de ces prairies; 3° de s'entendre condamner, solidairement et par corps, à la restitution des fruits perçus depuis le décès de la venderesse.

Les demandeurs se fondaient sur ce que l'acte du 20 juin 1837 est une donation déguisée au profit d'un incapable; subsidiairement sur ce que c'est une acquisition faite par un corps moral sans capacité civile.

Conformément au prescrit des art. 3 et 84 de la loi du 16 décembre 1851, un extrait de l'assignation fut inscrit en marge de la transcription de l'acte de vente du 20 juin 1837.

Quant à l'acte de société du 10 février 1838, il n'avait pas été transcrit au bureau des hypothèques. Dès lors l'inscription d'un extrait de l'assignation ne fut pas faite en marge de la transcription de cet acte.

Th. Ant. Dierckx étant défaillant, le tribunal de Louvain prononça un jugement de défaut-jonction, qui fut signifié le 28 juillet 1863.

Les autres assignés conclurent : 1° à ce que le demandeur Leclercq fût déclaré non recevable en son action, à cause d'une irrégularité dans la composition du conseil de famille qui l'avait autorisé à ester en justice au nom de sa fille mineure; 2° à ce que tous les autres demandeurs fussent déclarés non recevables en leur demande, à défaut d'avoir fait inscrire un extrait de leur assignation en marge de la transcription de l'acte de société du 10 février 1838.

Par jugement du 30 juin 1864, le tribunal donna itératif défaut contre Th. A. Dierckx; déclara bonne et valable la délibération du conseil de famille critiquée par les défendeurs; dit que les demandeurs n'avaient pas contrevenu à la loi, en ne faisant pas insérer un extrait de leur assignation en marge de la transcription de l'acte de société du 10 février 1838; déclara les demandeurs recevables en leur action. L'exécution provisoire de ce jugement n'avait pas été sollicitée; elle ne fut pas prononcée.

Les sieurs Mabieux, Fréson et Vansichem ayant interjeté appel de cette décision, les intimés demandent, par voie incidentelle, que la cour ordonne l'exécution provisoire de la sentence dont la réformation est poursuivie.

Les appelants contestent la recevabilité et le fondement de cette conclusion.

C'est de cet incident que nous avons à connaître.

§ I.

La fin de non-recevoir opposée par les appelants donne lieu à l'examen de la question de savoir si on peut, en appel, demander l'exécution provisoire du jugement attaqué, alors que l'exécution provisoire de ce jugement n'avait pas été sollicitée en première instance.

C'est l'un des points de droit les plus controversés en matière de procédure civile.

Nous le discuterons à un double point de vue : d'abord sous l'influence des principes du code de procédure civile, ensuite en tenant compte des dérogations apportées à ce code par la loi belge du 25 mars 1841.

Sous l'empire des principes consacrés par le code de procédure civile, cette question a donné lieu à trois systèmes.

Le premier, d'après lequel on ne peut formuler cette demande pour la première fois en appel, est enseigné par PIGEAU (t. I, p. 501); CARRÉ (nos 1656 et 583); BONCENNE (t. I, p. 149); THOMINE-DESMAZURES (Comment. sur le code de procédure, n° 156); TEULET et SULPICY (art. 458, pr. civile, n° 14); LORET (t. III, p. 169), et FAVARD DE LANGLADE (Vo *Appel*, § 3, n° 3, p. 180).

Ce système a été admis par les quelques arrêts que voici : Bruxelles, 14 décembre 1808 et 25 juin 1811; Limoges, 13 mars 1816; Grenoble, 9 février 1818; Douai, 11 octobre 1834; Montpellier, 27 août 1840 (J. DU PALAIS, à leur date); Paris, 11 septembre 1856 (SIREY, 1856, t. II, p. 542); Liége, 13 février 1840 (PASICRISIE, 1840, t. II, p. 65).

La seconde opinion, qui admet la recevabilité de la demande formulée pour la première fois en appel, et tendant à l'exécution provisoire du jugement attaqué, est professée par CHAUVEAU, sur CARRÉ (procédure civile, n° 1656); RODIÈRE (lois sur la compét. t. II, p. 338); CURASSON (compét. des justices de paix, n° 839, t. II, p. 722); BIOCHE et GOUJET (n° 261); BENECH (p. 368); FOUCHER (n° 147) et CABOU (n° 633).

DALLOZ (Rép., Vo *Jugement*, n° 676), après avoir, dans la première édition, soutenu la négative, semble se ranger à l'avis contraire, qui constitue aujourd'hui en France un point constant de jurisprudence. Il a été, en effet, sanctionné par la plupart des cours françaises, auxquelles se sont jointes les cours de Liége et de Bruxelles.

Cette opinion a été consacrée par les nombreux arrêts dont suit la nomenclature : Nîmes, 21 (non 20) janvier 1821 et 28 janvier 1833; Limoges (non Nîmes), 24 novembre 1823, 9 février et 11 juin 1828; Besançon, 9 janvier 1828; Bourges, 31 août 1829; Toulouse, 2 et 4 août 1828; Bordeaux, 11 juillet 1832 et 16 août 1833; Paris, 27 septembre 1838 et 26 août 1840 (JOURNAL DU PALAIS, à leur date); Poitiers, 7 avril 1837 (JOURNAL DU PALAIS) et 2 mars 1864 (SIREY, 1864, t. II, p. 106); Montpellier, 25 août 1828 (JOURNAL DU PALAIS) et 25 juillet 1855 (SIREY, 1856, t. II, p. 336); Lyon, 25 juin 1853 (SIREY, 1855, t. II, p. 36); Caen, 25 août 1858 (SIREY, 1859, t. II, p. 182); Liége, 12 juin et 14 août 1834 (PASIC., 1834, p. 139 et 228); Bruxelles, 13 décembre 1840 (JOURNAL DU PALAIS, partie belge, 1841, p. 83 et PASIC., 1841, t. II, p. 60).

M. ORTS a défendu cette thèse, dans une remarquable dissertation, insérée à la BELGIQUE JUDICIAIRE, 1844, p. 1225.

Le troisième système est basé sur une distinction. Il admet la recevabilité de la demande d'exécution provisoire, qui se produit pour la première fois en appel, lorsqu'il s'agit des cas prévus par le premier paragraphe de l'art. 135, code de procédure. Il proscrit cette demande dans les autres cas.

Cette opinion est professée, en France, par TAILLANDIER (De l'appel, nos 302 et 317).

Elle est adoptée, sous l'empire de la loi belge du 25 mars 1841, par M. RAIKEM (discours de rentrée de 1841, n° 18, p. 54) et par M. CLOES (Comment. sur la loi du 25 mars 1841, n° 259).

On pourrait, à l'appui de cette opinion, se faire une arme des arrêts invoqués par les partisans du second système ; tous ces arrêts sont, en effet, relatifs à des espèces rentrant dans les cas énumérés au § 1er de l'art. 135, code de procédure ; sauf l'arrêt de Montpellier de 1828, celui de Lyon, celui de Caen et celui de Poitiers de 1864. Nous devons toutefois faire remarquer que les autres arrêts, aussi bien que ces quatre derniers, se fondent notamment sur la généralité de la disposition contenue en l'art. 458, code de procédure, qui, ne distinguant pas, n'autorise aucune distinction entre les hypothèses diverses qu'il prévoit. Dès lors, ces monuments de jurisprudence ne peuvent être invoqués à titre d'autorité en faveur de la troisième doctrine.

Telle est la controverse devant laquelle nous placent les éléments du procès.

Ce n'est qu'en hésitant que nous prenons position au débat ; non pas que l'étude de la question litigieuse n'ait fourni à notre conscience ses légitimes apaisements, mais parce que nous comprenons le peu de poids de notre opinion personnelle dans ce grave et solennel conflit qui divise les écrivains les plus éminents, les jurisconsultes les plus profonds.

§ II.

Le siége de la difficulté réside dans la combinaison des articles 135, 136, 458 et 464, code de procédure, dont les dispositions doivent être complétées par celles contenues aux art. 159 et 460 du même code.

Aux termes de l'art. 135, l'exécution provisoire *sera* ordonnée, s'il y a titre authentique, promesse reconnue ou condamnation, précédente (§ 1er) ; l'exécution provisoire *pourra être* ordonnée dans sept cas spécifiés (§ 2).

L'art. 136 porte : « Si les juges *ont omis* de prononcer l'exé- « cution provisoire, *ils ne pourront l'ordonner par un second* « *jugement*, sauf aux parties à la demander en appel. »

L'art. 458 est ainsi conçu : « Si l'exécution provisoire n'a pas « été prononcée dans les cas *où elle est autorisée*, l'intimé pourra, « sur un simple acte, la faire ordonner à l'audience, *avant le* « *jugement de l'appel*. »

D'après l'art. 459 : « Si l'exécution provisoire a été ordonnée « hors des cas prévus par la loi, l'appelant pourra obtenir des « défenses à l'audience, sur assignation à bref délai, sans qu'il « puisse en être accordé sur requête non communiquée. »

L'art. 460 ajoute : « En aucun autre cas, il ne pourra être « accordé des défenses, ni être rendu aucun jugement tendant « à arrêter directement ou indirectement l'exécution du juge- « ment..... »

L'art. 464 prohibe en appel toutes nouvelles demandes, à moins qu'il ne s'agisse de compensation ou d'une défense à l'action principale ; il autorise toutefois les demandes ayant pour objet les accessoires échus depuis le jugement.

Attachons-nous à déterminer la nature du recours dont traitent les art. 458, 459 et 460, code de procédure.

Sous l'ancienne jurisprudence, de graves abus étaient nés de la manière trop absolue dont les juridictions inférieures ordonnaient l'exécution provisoire de leurs sentences et de la facilité trop grande avec laquelle les juridictions supérieures accordaient des défenses paralysant cette exécution.

L'ordonnance d'avril 1667 eut pour but de remédier à ces inconvénients, par les dispositions contenues en ses art. 13 à 17.

Sous l'empire de cette ordonnance, l'exécution provisoire pouvait être ordonnée, par le premier juge, soit dans le jugement du fond, soit dans un jugement subséquent ou par le juge supérieur.

Le législateur de 1806 modifia ce système. Aux termes des articles précités du code de procédure, le premier juge *doit* ordonner l'exécution provisoire, dans trois cas déterminés, lorsque la demande lui en a été faite. Il *peut*, en tant qu'une conclusion lui ait été adressée à cette fin, ordonner l'exécution provisoire dans certaines hypothèses prévues, mais il ne lui est permis de statuer, à cet égard, que par le jugement du fond. Il lui est interdit de le faire par une décision subséquente.

Lorsque l'exécution provisoire est autorisée, si elle n'a pas été prononcée en première instance, elle peut être demandée au juge supérieur, et la loi organise, pour cette demande, une procédure distincte de l'instruction du fond.

L'art. 458, qui trace les règles de cette procédure, consacre une disposition d'une nature particulière.

Cet article confère au juge d'appel une mission toute spéciale, qui sort de la sphère de ses attributions ordinaires. Celles-ci consistent à confirmer ou à réformer la décision du premier juge, en substituant, en cas de réformation, sa propre sentence à celle du juge inférieur. La mission de l'art. 458 consiste dans le pouvoir d'ajouter au jugement de première instance, d'en étendre les effets, de le compléter.

La différence radicale de ces deux mandats fait naître une différence essentielle dans les conditions auxquelles leur exercice est subordonné.

Pour que le jugement supérieur puisse réformer la sentence lui soumise, il faut qu'elle consacre un grief, c'est-à-dire une demande non adjugée. Pour qu'il soit appelé à étendre les effets de la décision du premier juge, quant à son exécution, il suffit que cette décision offre une lacune, quand même cette lacune ne serait pas la conséquence d'une abjudication, soit directe, soit indirecte.

Tel est, selon nous, le système du code de procédure.

La nature particulière du recours dont traite l'art. 458, n'a peut-être pas assez préoccupé ceux qui, en doctrine et en jurisprudence, ont eu à résoudre cette question si controversée.

Le texte de l'art. 458 est général et absolu. Il ne distingue pas les cas où l'exécution provisoire avait été demandée en première instance, de ceux où les parties avaient gardé le silence à cet égard.

Il ne distingue pas davantage les cas où l'exécution provisoire est *imposée*, de ceux où elle est purement *facultative*.

Le législateur se sert d'une expression qui embrasse les deux catégories d'hypothèses. Il accorde au juge supérieur le pouvoir d'ordonner l'exécution provisoire du jugement attaqué, dans tous les cas où elle est *autorisée*.

Il nous paraît dès lors qu'on ne peut, pour l'application de cet article, établir des distinctions que proscrit la généralité de sa disposition.

Pour combattre cette théorie, on argumente de l'art. 136 ; on en conclut que l'exécution provisoire ne peut être accordée en appel que lorsque le premier juge a *omis* de l'ordonner. Or, dit-on, pour qu'il y ait *omission* de la part du tribunal, il faut qu'il y ait eu demande de la part de la partie.

Cet argument ne nous paraît pas concluant.

La disposition de l'art. 136 n'est pas, à notre avis, la loi de la matière. Placée au titre *Des jugements en général*, cet article a pour but unique de faire cesser les abus de la législation antérieure qui autorisait le juge de première instance à ordonner l'exécution provisoire de sa décision, par un jugement subséquent. L'art. 136 n'est qu'un hommage rendu au principe élémentaire et fondamental de la distinction entre les deux degrés de juridiction ; principe qu'ULPIEN formulait en ces termes si énergiques : « *Judex, postquam semel sententiam dixit, ju-* « *dex esse desinit ; semel enim, seu bene seu male, officio* « *functus est*.

Cet article n'a pas eu et ne pouvait avoir pour but de réglementer les attributions du juge d'appel ; sinon, c'est au titre : *De l'appel et de l'instruction sur l'appel* qu'il aurait eu sa place. A ce titre figure, au contraire, l'art. 458, qui règle les pouvoirs des cours d'appel, au sujet du recours dont il s'agit, article qui seul doit servir à la solution de la question litigieuse.

Ceux qui repoussent l'application générale de l'art. 458, invoquent le principe de l'art. 457, aux termes duquel l'appel en général est suspensif. La disposition de l'art. 458 étant dès lors exceptionnelle, ne peut, selon eux, être étendue.

Ils ajoutent que le juge supérieur n'est institué que pour réparer les erreurs ou les omissions du juge inférieur ; qu'il ne peut y avoir de la part de celui-ci erreur ou omission, que pour autant qu'il y ait eu réclamation faite par la partie.

Ils invoquent enfin le bénéfice de l'art. 464 du code de procédure, qui prohibe en appel toutes les nouvelles demandes non formellement autorisées, au nombre desquelles n'est pas celle qui nous occupe.

Nous reconnaissons le caractère spécial de la disposition contenue en l'art. 458 ; aussi sommes-nous loin de prétendre qu'elle puisse être étendue à des cas qu'elle ne spécifie pas. Mais nous soutenons que le caractère spécial de cet article n'autorise pas à éliminer de son application, des hypothèses qui rentrent dans la généralité absolue de son texte.

Nous disons, en outre, que c'est précisément parce que cette disposition est d'une nature spéciale et particulière, conférant au magistrat d'appel un mandat qui sort de la sphère de ses attributions ordinaires et normales, qu'on ne peut appliquer à cette mission spéciale les principes qui en régissent une autre, essentiellement distincte de la première.

Par voie de conséquence, nous sommes amené à proclamer

que l'art. 464 qui n'a trait qu'aux demandes nouvelles se produisant *en cause d'appel*, ne concerne pas le cas qui nous occupe, où il ne s'agit pas de *la cause d'appel* proprement dite. Nous sommes amené à proclamer que cet art. 464, inhérent à *la cause d'appel*, doit rester étranger à la procédure spéciale de l'art. 458, *procédure préalable à l'instruction de l'appel*, comme l'énonce formellement cet article lui-même. Nimes, 21 janvier 1821 (JOURNAL DU PALAIS); Liége, 12 juin 1834 (PASICRISIE, 1834, 139); Poitiers, 2 mars 1864 (SIREY, 1864, 2, 106).

S'il fallait, au surplus, nous placer en face de cet art. 464, nous dirions, avec CHAUVEAU (n° 1656), que la demande d'exécution provisoire peut être formée en tout état de cause, même lorsqu'elle n'a pas fait l'objet de la demande consignée dans l'exploit d'assignation, qui est cependant la base du contrat judiciaire. Elle peut surgir utilement dans le cours du procès, parce qu'elle n'est qu'un accessoire de la demande principale. A ce titre, elle est d'autant plus autorisée en appel par l'art. 464, que l'intérêt d'y recourir a pu naître depuis le jugement, et précisément à cause de l'appel qui a pour effet d'en paralyser l'exécution.

Pour nous convaincre de la portée réelle de l'art. 458, et notamment par rapport au pouvoir attribué aux cours d'appel, d'ordonner l'exécution provisoire des jugements attaqués, lorsqu'elle est sollicitée pour la première fois devant elles, reportons nos souvenirs sur ce qui était admis à cet égard sous l'ancienne jurisprudence, et recherchons l'intention qui animait à ce sujet le législateur de 1806.

Voici comment s'exprime JOUSSE, dans son Commentaire de l'ordonnance d'avril 1667, sous l'art. 17 du tit. 17 (t. Ier, p. 215) :

« Pour que cette exécution provisoire ait lieu, il faut qu'elle soit « prononcée par la sentence. Mais *si la partie a oublié de « demander* que la sentence s'exécutât par provision, elle peut « le faire par un incident après la sentence rendue.

« C'est au juge qui a rendu la sentence à connaître de *cet in- « cident*, même dans le cas où il y aurait appel de la sentence... « Il paraît aussi que *cette exécution provisoire* de la sentence « peut être demandée au juge supérieur devant lequel l'appel est « porté. »

Ainsi, sous l'ancienne jurisprudence, lorsque le plaideur *avait oublié de demander* en première instance l'exécution provisoire de la décision du premier juge, il était libre de la solliciter en appel.

Les rédacteurs du code de procédure ont-ils voulu déroger à cet état de choses?

Les discussions législatives auxquelles donna lieu l'art. 136, ne trahissent en rien semblable pensée.

Celles qui précédèrent l'adoption de l'art. 458 accusent nettement l'intention de ne rien innover à cet égard.

Voici en effet ce qu'on lit dans le procès-verbal précité de la séance du Conseil d'Etat du 18 mai 1805 (LOCRÉ, code de procédure, t. IX, p. 332) :

« L'art. 450 (du projet) est discuté.

« M. l'archichancelier dit que la rédaction de cet article doit « être en harmonie avec l'art. 132.

« M. TREILHARD dit qu'il suffit d'ajouter : dans les cas autori- « sés par la loi.

« M. REGNAUD DE SAINT-JEAN D'ANGELY fait observer que l'exé- « cution provisoire *peut n'avoir pas été réclamée*, quoiqu'elle fût « autorisée par la loi. *Autrefois elle pouvait être demandée au « juge d'appel*, et il y avait alors un appointement à mettre : *il « conviendrait de conserver cet usage*.

« M. TREILHARD dit que ce cas est prévu par l'art. 451. »

Or, cet art. 451 du projet est précisément l'art. 458 du code de procédure.

Les rédacteurs de ce code ont donc admis la recevabilité de cette demande formulée pour la première fois devant le juge supérieur, nonobstant la prohibition des nouvelles demandes formées en appel, nouvelles demandes déjà proscrites en droit romain par la loi du 4, C., *de Temp. et rep. opp.* formellement interdites par l'art. 7 de la loi du 3 brumaire an II, et tout aussi formellement condamnées par l'art. 464 du code de procédure, auquel ces mêmes législateurs ont donné force de loi.

En présence d'une manifestation aussi catégorique de l'intention des rédacteurs du code de procédure, intention conforme du reste à la généralité du texte par eux admis et promulgué, il nous paraît impossible de méconnaître le pouvoir du juge d'appel d'ordonner l'exécution provisoire du jugement soumis à son contrôle, alors même que cette exécution n'aurait pas été sollicitée en première instance.

§ III.

La considération puisée dans les discussions législatives mises en rapport avec l'ancienne jurisprudence, non-seulement condamne l'opinion de ceux qui refusent, en tout cas, au juge supérieur le droit d'ordonner l'exécution provisoire de la sentence du premier juge, lorsque cette exécution n'a pas été demandée en première instance; mais elle rend inadmissible la distinction qu'on a établie entre les cas où le juge *devait* ordonner l'exécution provisoire (§ 1er de l'art. 135), et ceux où il lui était *facultatif* de la prononcer (§ 2 de cet article).

Cette considération justifie, pensons-nous, la recevabilité de cette demande d'exécution provisoire, dans les hypothèses abandonnées au libre arbitre du juge, comme dans celles où la loi lui fait un devoir impérieux.

La distinction dont nous venons de parler, forme, la cour se le rappellera, la base de la troisième théorie, dont il nous reste à discuter le mérite.

Cette théorie se formule en ces termes : Lorsque la loi impose aux juges l'obligation d'ordonner l'exécution provisoire de leurs sentences, s'ils ne la prononcent pas, même dans le silence de la partie, ils lui infligent un grief, que le juge supérieur doit redresser, en faisant ce que le premier juge eût dû faire. Dans les cas, au contraire, où il est facultatif au juge d'ordonner cette exécution, la partie qui ne l'a pas demandée ne peut ni se plaindre, ni la réclamer en appel.

Pour que cette distinction soit admissible, il faut décider que l'exécution provisoire *obligée* doit être ordonnée quoique non demandée; que l'exécution provisoire *facultative* exige seule une demande. Or, il nous sera facile de démontrer que, sous l'empire du code de procédure, une conclusion de la partie est nécessaire pour l'une comme pour l'autre.

Dans le système de ce code, l'exécution provisoire d'un jugement peut dériver de trois sources différentes :

1° De la loi (art. 17, 263, 276, 840, 847, 848 du code de procédure); en ce cas, elle a lieu de plein droit, elle ne doit pas être prononcée par le juge;

2° De l'autorité du magistrat auquel la loi impose l'obligation de prescrire cette voie d'exécution, lorsqu'elle est demandée par la partie (§ 1er de l'art. 135 du code de procédure);

3° De la volonté du juge, qui a la faculté dans certaines hypothèses, d'ordonner ou de refuser l'exécution provisoire qu'on lui demande (§ 2 de l'art. 135).

Il est essentiel de ne pas confondre l'exécution qui découle de la première source, de celle qui émane de la seconde. Pour la première, il ne faut pas de demande; il en faut une pour la seconde, aussi bien que pour la troisième.

Le législateur, en décrétant le § 1er de l'art. 135, en subordonnant, dans les trois cas prévus, l'exécution provisoire à l'ordre du juge, alors que dans les art. 17 et autres précités il admet cette exécution de plein droit, a dû avoir un but. Or, on ne pourrait lui en assigner un, en supposant que le juge dût toujours d'office ordonner cette exécution, dans les cas de ce § 1er de l'art. 135. Si telle était la pensée qui a inspiré la disposition de ce paragraphe, le législateur eût fait, pour les hypothèses auxquelles elle s'applique, ce qu'il a fait aux art. 17 et autres prémentionnés; il eût ordonné l'exécution provisoire de plein droit.

La différence de rédaction entre cette première disposition de l'art. 135, d'une part, et les art. 17, 263, 276, etc., d'autre part, ne peut s'expliquer que par l'intention de subordonner l'exécution provisoire, dans les hypothèses de cette première disposition, à la demande qui en aurait été faite; auquel cas, elle ne peut être refusée.

Cette interprétation est généralement admise.

Elle est enseignée par CARRÉ et CHAUVEAU (n° 583), PIGEAU (n° 493, t. 1er, p. 501); CURASSON (Comp. des juges de paix, n° 838, t. 2, p. 720); BONCENNE (t. 2, p. 579); THOMINE-DESMAZURES (t. 1er, p. 263); BOITARD (t. 1er, n° 490); FAVARD, (Vo *Jugements*, n° 20, t. 3, p. 162); CAROU (n° 623.)

Elle a été admise par M. LIEDTS dans son rapport à la Chambre des représentants sur le projet de la loi du 25 mars 1841. (PASINOMIE, 1841, p. 97, note.)

Elle a été consacrée par les arrêts dont suit l'indication : Rennes, 9 juillet 1810; Toulouse, 4 février 1820; Lyon, 22 juin 1831; Bordeaux, 16 août 1833 et 7 juin 1836, (rapportés au JOURNAL DU PALAIS, à leur date); Bruxelles, 18 décembre 1822 (PASICRISIE, 1822, 303.)

La doctrine d'après laquelle le juge peut, en vertu de la première disposition de l'art. 135, prononcer l'exécution provisoire *d'office*, a eu peu d'adhérents. Elle n'est guère professée que par DELAPORTE (t. 1er, p. 145), et par les auteurs du commentaire inséré aux *Ann. du notariat*, p. 270. Ceux-ci soutiennent même que l'exécution provisoire ne doit pas être demandée dans les espèces prévues au deuxième paragraphe de l'art. 135.

L'opinion de DELAPORTE a été admise par la cour de Limoges, dans son arrêt du 11 juin 1828 (JOURNAL DU PALAIS); et implicitement par la cour de Liége, dans ses arrêts du 1er décembre 1825 et du 20 mars 1834 (PASICRISIE.)

Nous disons : implicitement; car cette cour ne proclame pas

le pouvoir du juge de prononcer l'exécution provisoire *sans demande*. Elle considère la partie qui demande l'*exécution* d'un acte authentique, comme demandant par cela même, l'exécution *provisoire*.

Il est à remarquer que si cette proposition était vraie, elle s'appliquerait au cas où l'exécution provisoire dépend de *la faculté* du juge, aussi bien qu'à ceux où celui-ci *doit* la prononcer. Cette proposition mène droit à cette conséquence que, dans tous les cas où l'exécution provisoire est autorisée par le code de procédure, elle peut être ordonnée, sans qu'il en ait été question dans les conclusions des parties.

Cette conséquence, inadmissible, ne nous permet pas d'accueillir la thèse que la cour de Liége a consacrée. A nos yeux l'*exécution* d'un acte et son exécution *provisoire* sont deux choses distinctes : l'une tient au fond du droit, l'autre à la provision due au titre.

Quant aux arrêts de Liége, du 12 juin et du 14 août 1834 (Pasic., 1834, 139 et 228), et l'arrêt de Bordeaux, du 11 juillet 1832 (J. du Palais), qu'invoque M. Cloes (Comment. de la loi de 1841, n° 259), ils ne décident pas la question.

Nous persistons à penser que l'exécution provisoire doit être demandée dans toutes les hypothèses prévues par l'art. 135 du code de procédure, et que le juge qui l'ordonnerait, sans conclusions de la part des parties, statuerait *ultra petita*.

La solution de ce point de droit condamne la distinction de Taillandier ; car, si dans tous les cas dont traite l'art. 135, la partie doit conclure à l'exécution provisoire, il n'existe aucun motif de distinguer, quant au pouvoir du juge d'appel, entre les hypothèses de la première disposition et celles de la seconde disposition de cet article.

L'argument que puise M. Cloes dans le texte de l'art. 136 lui échappe également.

D'après cet article, lorsque les juges *ont omis* de prononcer l'exécution provisoire, les parties peuvent la demander en appel. Or, si l'exécution provisoire doit être demandée dans tous les cas où le juge *doit* ou *peut* l'ordonner, il n'y a pas plus *omission* de sa part, c'est-à-dire non adjudication d'une chose due, dans les trois hypothèses du premier paragraphe de l'art. 135, que dans les sept autres.

Ainsi, sous l'empire du code de procédure, la distinction entre ces deux catégories d'hypothèses n'est pas admissible.

§ IV.

La loi belge du 25 mars 1841 commande-t-elle une solution autre que celle qui découle des principes du code de procédure?

L'art. 20 de cette loi est ainsi conçu : « L'exécution provi-« soire, sans caution, sera ordonnée, *même d'office*, s'il y a titre « authentique, promesse reconnue ou condamnation précédente « par jugement dont il n'y a pas d'appel.

« *Dans tous les autres cas*, l'exécution provisoire pourra être « ordonnée avec ou sans caution. »

Cet article ne peut exercer aucune influence sur la question du procès.

Dans les trois cas de la première disposition de cet article, le juge devant *d'office* prononcer l'exécution de sa sentence, il est incontestable que, s'il ne l'a pas prononcée, l'intimé peut la demander pour la première fois en appel.

Quant à tous les autres cas, auxquels s'applique la deuxième disposition de cet article, ils sont régis par les règles admises, sous l'empire du code de procédure, pour les sept hypothèses dont traite le second paragraphe de l'art. 135 du code de procédure.

En effet, l'art. 20 de la loi de 1841 ne déroge pas à l'art. 458 du code de procédure. Cet art. 20 n'a eu pour but que d'introduire deux modifications à l'art. 135 de ce code : la première, ayant pour objet de faire cesser une controverse, confère aux juges le pouvoir d'ordonner *d'office* l'exécution provisoire, lorsqu'il y a titre authentique, promesse reconnue ou condamnation antérieure. La deuxième consiste à étendre *à tous les autres cas* la faculté du juge d'accorder l'exécution provisoire ; faculté restreinte, par le code de procédure, à sept hypothèses spécialement déterminées. (Rapport de M. de Haussy, au Sénat, Pas., 1841, p. 48, note.)

M. Raikem (discours de rentrée de 1841, p. 52, note 15) reconnait aussi que l'art. 20 de la loi de 1841 n'a eu pour objet que de modifier l'art. 135 du code de procédure.

L'art. 458 du code de procédure est donc resté pour nous ce qu'il était avant la loi du 25 mars 1841. Cette loi ne peut fournir aucun argument pour l'interprétation d'une disposition à laquelle elle est complétement étrangère. Sous l'empire de cette loi, comme sous l'empire du code de procédure, l'exécution provisoire d'un jugement déféré au juge d'appel, peut être déclarée par ce magistrat, alors même qu'elle n'aurait pas été demandée en première instance.

Les intimés sont donc recevables dans leur demande incidentelle.

§ V.

La conclusion prise par les intimés et tendant à ce que le jugement du tribunal de Louvain, du 30 juin 1864, soit déclaré exécutoire, est-elle fondée?

Le législateur belge de 1841 a témoigné d'une manière non équivoque ses sympathies pour la voie de l'exécution provisoire, comme étant un des moyens les plus efficaces de mettre un terme aux retards que les lenteurs de la procédure apportent à l'administration de la justice. (Rapport de M. Liedts à la Chambre des représentants sur le projet de la loi du 25 mars 1841. — Pasinomie, 1841, p. 17, note).

Pour répondre à cette pensée du législateur, il importe que les tribunaux se montrent favorables à ce mode d'exécution, et l'ordonnent chaque fois que la bonne administration de la justice l'exige, chaque fois que l'exécution provisionnelle de la sentence n'est pas de nature à porter à celui qu'elle atteint un préjudice irréparable.

A ce dernier point de vue, l'exécution provisoire sera certes plus facilement admise, lorsqu'il s'agit de jugement d'avant faire droit; surtout lorsque, comme dans l'espèce, la décision ne préjuge en rien le fond ; lorsque l'exécution provisoire qui en est demandée n'a d'autre but que de permettre aux parties d'aborder l'examen du fond du procès.

Telles sont les considérations qui doivent nous guider dans l'appréciation des faits qui se rattachent à l'incident.

Ces faits sont connus de la cour.

Les intimés revendiquent des appelants leur part d'un immeuble qu'ils soutiennent avoir été donné ou vendu à l'abbaye d'Averbode, personne morale incapable de posséder ce bien.

Les appelants ont opposé à cette action deux fins de non-recevoir, que le premier juge a écartées.

La première fin de non-recevoir consiste à prétendre que l'autorisation donnée à Leclercq, pour représenter au litige sa fille mineure, est irrégulière dans la forme, et partant nulle.

En supposant la légitimité de cette critique, il en résulterait que la mineure serait *hic et nunc* non recevable à agir; mais cette circonstance ne pourrait entraver l'action de ses cointéressés majeurs. Vis-à-vis d'eux, le débat devrait suivre son cours. L'instruction du procès au fond ne serait donc, par rapport à cette exception, frustratoire en aucun cas, alors même que cette première fin de non-recevoir donnerait lieu à la réformation du jugement *a quo*.

La seconde fin de non-recevoir que les appelants opposent à tous les intimés est fondée sur ce qu'un extrait de l'assignation n'a pas été inscrit en marge de la transcription de l'acte de société de 1838; acte intervenu entre les appelants et le sieur Jean Dierckx, l'acquéreur de 1837; acte qui n'aurait pas été transcrit.

A première vue, cette exception nous paraît dénuée de fondement; car, en admettant que cet acte de société eût dû être transcrit, les intimés, *étrangers à cet acte*, étaient dans l'impossibilité de pourvoir à l'accomplissement de cette formalité.

Quoiqu'il en soit, supposons l'objection des appelants parfaitement fondée; elle ne pourrait avoir pour conséquence que de rendre l'action des intimés non recevable, *en tant qu'elle tend à faire annuler ou révoquer les droits résultant de cet acte de société de* 1838. L'action n'en serait pas moins recevable en tant qu'elle a pour but de faire annuler l'acte de vente de 1837 (art. 3, loi du 16 décembre 1851). Réduite à ces termes, son instruction pourrait sans inconvénient être continuée devant le tribunal de Louvain.

L'exécution provisoire du jugement attaqué serait donc utile, même au cas où il serait réformé à raison de cette deuxième fin de non-recevoir.

Nous estimons en conséquence que cette exécution provisoire peut sans danger être ordonnée par la cour. »

La Cour s'est ralliée à ce système par l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Attendu que les intimés, par conclusions incidentelles prises à l'audience du 16 février 1865, demandent que le jugement *a quo* du 30 juin 1864 soit déclaré exécutoire par la cour, nonobstant l'appel interjeté et sans caution ;

« Qu'il s'agit donc d'examiner :

« 1° Si cette demande est recevable;

« 2° Si, étant recevable, elle est fondée?

« Quant à la recevabilité :

« Attendu que l'art. 458 du code de procédure civile est conçu en ces termes : « Si l'exécution provisoire n'a pas été prononcée « *dans les cas où elle est autorisée*, l'intimé pourra, sur un « simple acte, la faire ordonner à l'audience avant le jugement « de l'appel ; »

« Attendu que cette disposition est générale et absolue ; qu'elle ne distingue pas entre le cas où l'exécution provisoire a fait l'objet d'une demande devant le premier juge et celui où elle se produit pour la première fois en appel ;

« Attendu que si l'application de l'art. 458 devait être restreinte seulement au premier cas, il en résulterait que la partie qui pouvait ne pas avoir d'intérêt à réclamer l'exécution provisoire devant le premier juge serait privée de la faculté de recourir à une mesure dont la nécessité a pu se faire sentir seulement depuis le jugement rendu et précisément à cause de l'appel qui a pour effet d'en suspendre l'exécution ;

« Attendu qu'il résulte aussi de l'esprit et de l'économie de l'article précité qu'il s'applique tant à la disposition impérative du § 1er de l'art. 135 du code de procédure civile, pour les trois cas qu'il prévoit, qu'à la disposition du deuxième paragraphe, qui laisse au juge la faculté de prononcer l'exécution provisoire dans les sept cas qui y sont énumérés ;

« Qu'en effet, ces termes de l'art. 458 « *dans les cas où elle est autorisée* » ne veulent dire autre chose, si ce n'est que le juge d'appel pourra ordonner l'exécution provisoire, dans les mêmes circonstances où le premier juge aurait pu la prononcer, sans distinction entre l'obligation qui lui est imposée dans certains cas et la faculté qui lui est laissée dans d'autres ;

« Attendu que cette interprétation se justifie par la doctrine enseignée par Jousse, dans son commentaire sur l'art. 17, titre 17, de l'ordonnance civile de 1667, qu'il explique dans les termes suivants : « Si la partie a oublié de demander que la sen« tence s'exécutât par provision, elle peut le faire par une « demande incidente après la sentence rendue et c'est au juge « qui a rendu cette sentence à connaître de l'incident. » Puis l'auteur ajoute : « Il paraît aussi que cette exécution provisoire « de la sentence peut être demandée au juge supérieur, devant « lequel l'appel est porté, si cet appel est relevé ; »

« Attendu qu'un document dont l'autorité est décisive pour la solution du point en litige, révèle nettement aussi quelle est la portée de l'art. 458 du code de procédure civile, c'est la discussion à laquelle cette disposition a donné lieu au conseil d'Etat ; car il en résulte que quand l'exécution provisoire n'avait pas été réclamée quoiqu'elle fût autorisée par la loi, le législateur a voulu qu'elle pût être demandée au juge d'appel ;

« Attendu que la loi du 25 mars 1841 n'a pas dérogé à l'article 458 du code de procédure civile précité ;

« Que la solution doit donc être la même sous l'empire de l'art. 20 de cette loi, qui n'a eu d'autre but que d'apporter une double innovation à l'art. 135 du code de procédure : la première, en assurant mieux l'exécution provisoire des sentences du premier juge, et la deuxième, en lui laissant une faculté plus grande pour l'ordonner dans tous les cas où il croira cette mesure nécessaire ou utile ;

« Attendu qu'il s'agit dans l'art. 458 d'une procédure préalable à l'instruction d'appel ;

« Que la demande d'exécution provisoire autorisée par cet article devant le juge d'appel, n'est relative qu'à l'exécution des dispositions contenues dans le jugement attaqué, ainsi qu'une mesure dont l'appel seul a pu faire reconnaître la nécessité à la partie qui la sollicite ;

« Que c'est donc sans fondement que les appelants prétendent que la demande, telle qu'elle est formulée, constitue une demande nouvelle, soumise aux deux degrés de juridiction et proscrite par l'art. 464 du code de procédure civile ;

« Sur le point de savoir si la demande est fondée :

« Attendu que dans les circonstances du procès, l'exécution provisoire demandée par les intimés est suffisamment justifiée, et qu'il y a lieu de l'ordonner ;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat général Hynderick entendu et de son avis, dit que la demande est recevable et fondée ; en conséquence déclare le jugement dont appel du 30 juin 1864 exécutoire par provision nonobstant appel interjeté et sans caution ; condamne les appelants aux dépens de l'incident... » (Du 25 février 1865. — Plaid. MMes De Lantsheere c. Orts.)

Observations. — Comme le rappelle M. Hynderick, la Belgique Judiciaire a soutenu la première, il y a vingt ans, la thèse que consacre aujourd'hui la cour de Bruxelles.—V. Belg. Jud., II, p. 1225. Il est assez étonnant qu'une question aussi essentiellement pratique ait tardé jusqu'à ce jour à se produire devant les tribunaux.

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Première chambre. — Présidence de M. Allard, juge.

TESTAMENT. — INSTITUTION DES NEVEUX ET NIÈCES. INTERPRÉTATION.

Dans le langage usuel, comme dans le langage juridique, les expressions neveux et nièces ne comprennent pas les petits-neveux et petites-nièces.

Lorsqu'une clause d'un testament est claire et précise, il n'y a pas lieu de rechercher, en dehors de cet acte, quelle a pu être l'intention du testateur.

(Les héritiers Rassart c. les héritiers Rassart.)

Nous transcrivons ci-après les conclusions de M. Rouvez, substitut du procureur du roi, à l'effet de faire connaître les faits de la cause et les points de droit qui ont été discutés.

« Par son testament olographe du 15 juin 1860, la dame Marie-Anne Rassart a déclaré léguer tous ses biens à ses propres neveux et nièces.

Les demandeurs, ses petits-neveux et petites-nièces, prétendant qu'ils sont, par représentation de leurs pères décédés, partie des neveux et nièces de la testatrice, concluent à ce que le tribunal dise pour droit qu'ils sont, pour les 4 branches qu'ils représentent, ses héritiers et légataires, chaque branche conjointement et sur la même ligne que les assignés, lesquels, par suite, seront condamnés à entrer avec eux en partage et division.

Si nous laissons de côté les considérations d'équité qui peuvent militer en faveur des demandeurs, mais qui dans l'espèce doivent céder en présence de la précision et de la clarté de la disposition du testament dont nous avons à fixer le sens, tout nous paraît protester avec énergie contre la prétention des demandeurs et contre l'interprétation fausse qu'ils font du testament de Marie-Anne Rassart.

Pour nous, cette interprétation est à la fois contraire aux termes mêmes du testament, à l'intention de la testatrice et à la loi elle-même avec laquelle elle ne peut se concilier.

1° *Elle est contraire aux termes du testament.* En effet, la testatrice y déclare léguer *à ses propres neveux et nièces,* et elle garde le silence à l'égard de ses petits-neveux et petites-nièces, qui prétendent qu'elle les a néanmoins institués.

Mais, dit-on, les mots *neveux et nièces* ont un sens très-large, dans le langage vulgaire comme dans le langage juridique ; ce sont là des expressions génériques qui comprennent non-seulement les neveux et nièces ou enfants de frères et sœurs, mais encore tous leurs descendants, de même que le mot *enfants* comprend, dans sa généralité, non-seulement les enfants au premier degré, mais encore leurs enfants et descendants.

L'analogie, pour nous, fait ici complétement défaut :

Si mot *enfants* a, comme nous le reconnaissons, l'étendue que lui assignent les demandeurs, c'est que les lois elles-mêmes la lui ont toujours reconnue. « *Sub appellatione liberorum,* disait la « loi romaine, *nepotes et pronepotes, cæterique qui ex his descen« dunt, continentur.* » Ce principe a survécu au droit romain, il est resté en vigueur sous les coutumes et se trouve reproduit en termes formels par l'art. 914 du code civil qui le consacre en disposant : « *Sont compris sous le nom d'enfants, les descendants en quelque degré que ce soit.* »

Mais c'est en vain que l'on chercherait dans le droit ancien comme dans le droit moderne une disposition consacrant le même principe pour les neveux. On sait, en effet, qu'en droit romain, suivant les novelles 118 et 127, la représentation en ligne collérale ne s'étendait qu'aux enfants de frères et sœurs au premier degré du défunt ; qu'ainsi le petit-neveu ne pouvait venir par droit de représentation à la succession de son grand oncle et qu'il était exclu par les neveux. Le droit romain donc était tellement éloigné de confondre les petits-neveux avec les neveux qu'il allait jusqu'à ne pas les admettre ensemble dans le même ordre de succession.

Le droit moderne, il est vrai, a corrigé l'iniquité du droit romain en admettant à la représentation les petits-neveux comme les neveux, en matière de succession, mais, a-t-il, comme il l'a fait *pour les enfants,* érigé par un texte quelconque le mot *neveu* en expression générique comprenant dans sa pensée les petits-neveux et les neveux ? Ce texte n'est pas à trouver, et les difficultés auxquelles a donné lieu l'application de l'art. 163 du code civil aux grands oncles, grandes tantes, petits-neveux et petites-nièces, prouvent surabondamment que dans le langage juridique, pas plus que dans le langage usuel, les mots *oncle* et *neveu* n'ont un sens générique et qu'ils ne comprennent pas dans leur généralité les grands oncles et les petits neveux.

Or, si l'on ne peut pas dire que le mot *neveux* comprend les petits-neveux, il est incontestable que les termes du testament de Marie-Anne Rassart sont une protestation éloquente contre l'interprétation qui lui font subir les demandeurs, en y ajoutant tout gratuitement une institution que ses termes excluent.

2° *Elle est contraire à la volonté manifestée par la testatrice*, et nous ajoutons qu'elle détruit toute l'économie de son testament. Quelques mots suffisent pour l'établir :

Lorsque Marie-Anne Rassart faisait en 1860 son testament, elle avait un frère, une sœur, des neveux enfants de frères et sœurs décédés et enfin des petits-neveux ; sa succession allait se diviser et se subdiviser entre tous ses héritiers par portions inégales ; certains de ses neveux allaient recueillir plus que n'auraient recueilli certains autres. C'est ce qu'elle n'a pas voulu, et, pour l'éviter, elle a écarté de sa succession son frère et sa sœur et a appelé à se partager ses biens tous ses neveux et nièces, et ce par part égales. Il est incontestable que tous les neveux et nièces institués par le testament de Marie-Anne Rassart sont appelés au partage de sa succession par tête ; or, ne saute-t-il pas aux yeux que la prétention des demandeurs, en rompant l'égalité que la testatrice a voulu faire régner entre tous ses neveux et nièces, détruit l'économie de son testament, et ce contrairement à sa volonté manifestée ? En effet, les petits-neveux viendront au partage par souche, alors que les neveux y viendront par tête, c'est-à-dire qu'il n'a pas suffi aux demandeurs d'ajouter aux termes du testament un appel des petits-neveux et petites-nièces qu'ils ne comprenaient pas, ils ont voulu encore, à côté d'un appel par tête, exclusif de la représentation, que l'on doit reconnaître avoir été dans le vœu de la testatrice, placer un appel par souche dont elle n'a pas voulu.

3° *Elle est contraire à la loi*, dont elle n'est qu'une fausse application.

Les demandeurs ont la prétention de venir au partage des biens *légués par la testatrice par représentation de leurs pères décédés ;* or la représentation n'a lieu qu'en matière de succession *ab intestat ;* elle n'a pas lieu en matière de succession testamentaire, à moins que le testateur ne l'ait exprimée, ce qui n'a pas eu lieu dans l'espèce. Il n'y a donc pas de représentation possible ici, et à ce point de vue encore la demande doit être rejetée. »

Le tribunal a statué en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu que, par son testament olographe du 15 juin 1860, enregistré à Charleroi, le 30 janvier 1864, Marie-Anne Rassart a appelé ses propres neveux et nièces à recueillir les biens formant sa succession ;

« Attendu que cet appel, fait en termes clairs et précis, est dépourvu de toute ambiguïté, soit que l'on s'en rapporte au langage juridique, soit que l'on consulte le langage usuel ;

« Attendu que, dans les analogies que les demandeurs prétendent tirer de la loi, pas plus que dans les documents du débat, rien n'est de nature à jeter du doute sur l'interprétation à donner aux mots *mes propres neveux et nièces*, dont s'est servie la testatrice ; que rien non plus, dans ces documents, ne révèle en aucune façon sa pensée d'appeler ses petits-neveux par la voie de la représentation ;

« Attendu qu'aucune interprétation ne peut être recherchée en dehors d'un acte de dernière volonté conçu en termes positifs et non équivoques ;

« Attendu, au surplus, que la preuve sollicitée par les demandeurs n'a pas pour but d'établir que les mots *neveux et petits-neveux* étaient, pour la testatrice, dans son langage et sa pensée, des termes identiques, comprenant sous une même appellation deux catégories de parents ; mais qu'elle tend simplement à prouver que Marie-Anne Rassart avait pour tous ses parents une égale affection, et qu'elle entretenait avec eux des rapports d'amitié, qui étaient même plus intimes pour certains demandeurs que pour certains défendeurs ;

« Attendu que ces faits ne sont pas concluants ;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans s'arrêter aux exceptions, auxquelles, du reste, les défendeurs ont déclaré renoncer, pas plus qu'à la demande d'admission à preuve des demandeurs, laquelle est non recevable ; ouï M. ROUVEZ, substitut du procureur du roi en son avis conforme, déboute les demandeurs de leur action et les condamne aux dépens... » (Du 4 mars 1865. — Plaid. MMes FLAMENT et AUDENT fils.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Sauvage.

RÉCIDIVE. — PEINE. — DÉLIT. — CONTRAVENTION.

Le condamné à une peine de simple police comme coupable d'un délit commis avec circonstances atténuantes, ne doit pas être réputé condamné pour délit au point de vue de la récidive.

Il n'y a de récidive en matière de contravention de police que si les deux faits sont punis par les dispositions du quatrième livre du code pénal.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. SLEGERS).

La femme Slegers fut condamnée pour injures *graves* à une peine de simple police par le juge de paix de Malines. La compétence de ce magistrat comme son pouvoir d'atténuer la peine découlaient de l'article 1er de la loi du 1er mai 1849.

Poursuivie moins d'un an après pour injures *simples*, elle fut condamnée par le même magistrat comme étant en état de récidive.

Sur appel, le tribunal de Malines écarta la circonstance aggravante par le motif que la première condamnation avait été prononcée pour un délit.

Pourvoi du ministère public.

ARRÊT. — « Attendu que la défenderesse a été poursuivie pour injure grave, en vertu de l'art. 375 du code pénal, mais que, par jugement du juge de paix de Malines du 22 juillet 1864, elle n'a été condamnée qu'à trois francs d'amende à cause de la circonstance atténuante de sa bonne conduite ;

« Attendu que poursuivie de nouveau, mais cette fois pour injure simple, en vertu de l'art. 471, n° 11, du code pénal, elle a été condamnée par jugement du juge de paix de Malines, en date du 28 octobre 1864, à un jour de prison et à 4 fr. d'amende comme étant en état de récidive, mais que sur appel, le tribunal correctionnel de Malines a décidé que la récidive n'existait pas, en se fondant sur ce que le jugement prononcé à la charge de la partie ici défenderesse, le 22 juillet dernier, a été rendu du chef d'injure grave et par application de l'art. 375 du code pénal, et dès lors pour un délit, l'art. 1er, n° 1, de la loi du 1er janvier 1849 lui ayant maintenu cette qualification ;

« Attendu que c'est à tort que le tribunal de Malines a considéré le premier fait comme un délit, puisque la qualification légale du fait poursuivi ne dépend pas de la qualité qu'on lui a donnée dans les actes de poursuites, mais de la qualification qui lui a été définitivement imprimée par la peine qui a été légalement appliquée ;

« Attendu que ces principes résultent évidemment de l'art. 1er du code pénal ;

« Attendu que c'est en vain que le tribunal de Malines se fonde sur ce que l'art. 1er, n° 1, de la loi du 1er mai 1849 a maintenu la qualification de délit aux affaires d'injures graves, objet de l'art. 375 du code pénal ; car tout ce qui résulte de là, c'est que cette loi a étendu la compétence des juges de paix et leur a attribué juridiction pour statuer sur certaines affaires poursuivies comme délit ; mais que la qualification légale du fait dépend de la peine qui est définitivement prononcée ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le fait dont la défenderesse a été déclarée coupable, par le jugement précité du 22 juillet 1864, n'a donné lieu qu'à un jugement de contravention de police ;

« Attendu que la question qu'il reste à examiner est de savoir si ce jugement, prononcé en vertu de l'art. 375 du code pénal, peut servir d'élément pour l'application des peines de la récidive en matière de simple police ;

« Attendu que les contraventions de police dont s'occupent le code d'instruction criminelle et le code pénal, sont des contraventions au livre IV du code pénal ;

« Qu'en effet, l'art. 137 du code d'instruction criminelle porte que « sont considérés comme contraventions de police simple les « faits qui, d'après les dispositions du quatrième livre du code « pénal, peuvent donner lieu, soit, etc. ;

« Attendu que le quatrième livre du code pénal ne s'occupe que des contraventions qu'il punit et qui sont établies dans les trois sections formant les trois classes reprises dans les art. 471 et suivants de ce code ; qu'en fait de récidive, il prononce des peines déterminées dans l'art. 474 pour les contraventions de

première classe, que l'art. 478 prononce les peines de la récidive pour les contraventions de deuxième classe et que l'art. 482 fixe les peines de la récidive pour les contraventions de la troisième classe ;

« Attendu que toutes ces dispositions sont concentrées dans le quatrième livre du code pénal et sont étrangères à l'art. 375 qui fait partie du troisième livre de ce code ;

« Attendu que l'art. 483, qui détermine les conditions requises pour qu'il y ait récidive, est précédé d'une rubrique intitulée : *Dispositions communes aux trois sections ci-dessus ;* que par là le législateur annonce que l'article qu'il va établir s'applique aux contraventions résultant de ces trois sections et ne s'applique pas à d'autres contraventions ;

« Attendu que l'art. 483 commence par ces expressions remarquables : « *Il y a récidive dans tous les cas prévus par le pré-* « *sent livre...* », ce qui restreint bien sa disposition aux cas prévus par ce livre ;

« Attendu que cet article continue en ces termes : « lorsqu'il « a été rendu contre le contrevenant dans les douze mois précé- « dents, *un premier jugement pour contravention de police* com- « mise dans le ressort du même tribunal ; »

« Attendu que ces expressions : *un premier jugement pour contravention de police* doivent s'entendre d'un jugement prononcé pour un des cas prévus par le quatrième livre de ce code, puisque cet article ne s'occupe pas d'autres cas ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède qu'une condamnation fondée sur l'art. 375, qui ne fait pas partie du quatrième livre du code pénal, ne peut former un des éléments requis pour qu'il y ait réridive, et que si la peine a pu être diminuée en vertu de l'art. 1er de la loi du 1er mai 1849, c'est là une disposition de faveur, et que ce serait aller contre le but et la volonté du législateur que de s'en servir pour aggraver la peine qu'il a voulu adoucir ; que ce serait aussi aller contre tous les principes d'argumentation consacrés par les lois 25, digeste, et 6, au code, *de Legibus,* lois dont on a tiré la maxime : « *Quod in alicujus favo-* « *rem est introductum non potest in ejus odium retorqueri ;* »

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que le tribunal correctionnel de Malines a erré dans ses motifs, mais qu'en ne prononçant pas la peine de la récidive, il n'a violé aucune loi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller JOLY et sur les conclusions conformes de M. CLOQUETTE, avocat général, rejette... » (Du 13 février 1865. — Plaid. Me MERSMAN, fils.)

COUR D'APPEL DE GAND.

MATIÈRE CORRECTIONNELLE. — APPEL. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. — DÉLAI D'OPPOSITION.

Est non recevable l'appel interjeté par la partie défaillante avant signification d'un jugement rendu en matière correctionnelle. La voie de l'appel n'est point ouverte tant que court le délai d'opposition.

(BRASSEUR C. DE NOBELE.)

ARRÊT. — « Conforme à la notice... » (Du 22 février 1865. — COUR DE GAND. — Ch. corr.)

OBSERVATION. — Les cours de Belgique sont divisées sur cette question, de même que les auteurs. — V. BELGIQUE JUDICIAIRE, X, 1547.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE LIÉGE.

Présidence de M. Lhoest, vice-président.

APPEL DE SIMPLE POLICE.

COMMUNE. — CIMETIÈRE. — DROIT DE POLICE.

La police des cimetières appartient à la commune qui en a l'usage, alors même que le cimetière est situé sur le territoire d'une autre commune.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. X...)

JUGEMENT. — « Attendu que les intimés ont été attraits devant le tribunal de simple police de Liége comme prévenus d'être montés, le 25 novembre 1864, sur divers monuments et tombes du cimetière communal de Liége, situé à Robermont, commune de Grivegnée, et ce en contravention du règlement de la ville de Liége en date du 1er août 1839 sur la police des sépultures ;

« Attendu que le tribunal de simple police a, par jugement du 11 janvier 1865, renvoyé les prévenus des poursuites dirigées contre eux, par le motif qu'il est de principe que les corps administratifs n'ont de compétence que dans l'étendue de leur ressort et que, par suite, les mesures prises par le règlement communal de Liége le 1er août 1839, sans l'autorisation de l'administration communale de Grivegnée, ne sont point applicables ;

« Que de ce jugement le ministère public a interjeté appel ;

« Considérant que le décret du 23 prairial an XII oblige les administrations communales des villes et des bourgs à établir, pour l'inhumation des individus décédés, sur leur territoire, des cimetières situés à une certaine distance des habitations, et aussi, au besoin, sur des terrains situés dans le ressort de communes voisines ;

« Considérant que, d'après l'ensemble des dispositions du décret, c'est à titre d'un service public obligatoire que les administrations municipales sont investies de l'autorité, police et surveillance sur les cimetières ; — que si l'article 16 du décret n'a point expressément désigné celle des administrations municipales qui est appelée à remplir cette mission, il faut interpréter la loi dans le sens qui s'approprie le mieux aux principes de la matière spéciale dont elle s'est occupée ; — qu'il y aurait une anomalie flagrante à obliger les villes et bourgs à établir leurs cimetières propres sur le territoire de communes rurales voisines et à leur refuser les moyens d'en disposer et de les préserver de toute atteinte ;

« Que l'autorité, la police et la surveillance sur les cimetières sont inhérentes au service public incombant aux administrations des villes et bourgs, *aussi bien qu'aux autres communes ;* d'où il suit que les administrations des villes et bourgs ont virtuellement et nécessairement le droit de police sur les cimetières sans devoir recourir à l'intervention des communes rurales du lieu de la situation ;

« Considérant que l'on objecte en vain que ce système porterait atteinte à l'autonomie des communes ;

« Qu'il s'agit en effet, dans l'espèce, d'un territoire affecté à une destination spéciale qui lui imprime, pendant toute la durée de cette destination, le caractère de domaine public formant obstacle même à l'exercice du domaine de propriété ; — que dès lors les délimitations territoriales des communes ne peuvent être prises en considération pour fixer la compétence dans cette matière entre l'administration du lieu du décès et celle de la situation du cimetière ; — que l'administration municipale du lieu du décès, ayant seule la charge de l'inhumation, est par cela même compétente, à l'exclusion de toute autre, pour exercer sur son cimetière l'autorité, la police et la surveillance qui sont spécialement attribuées par le décret du 23 prairial an XII ; qu'enfin il y a lieu, à raison de la destination et de la nature des cimetières, de faire abstraction des délimitations territoriales des communes aussi bien que du droit de domaine de propriété lui-même, dont l'exercice est paralysé aussi longtemps que le terrain reste affecté au service public ;

« Vu l'art. 1er du règlement de la ville de Liége sur la police des sépultures en date du 1er août 1839 ;

« Attendu que le règlement susdaté a été publié et affiché en la forme ordinaire ; qu'il est, en outre, affiché au cimetière de Robermont ; qu'enfin des expéditions en ont été transmises à la députation, aux greffes des tribunaux de première instance et de simple police ; qu'ainsi ce règlement était obligatoire même pour les deux prévenus domiciliés en la commune de Grivegnée ;

« Attendu qu'il résulte du procès-verbal de l'inspecteur du service des sépultures et de l'instruction faite à l'audience, que les prévenus sont montés, malgré la défense du garde, sur divers monuments et tombes du cimetière communal de Liége, situé à Robermont ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge GEOFFROY en son rapport, reçoit l'appel interjeté par le ministère public, met à néant le jugement dont est appel et condamne les prévenus chacun à dix francs d'amende et aux frais des deux instances... » (Du 11 mars 1865. — Plaid. Me P. CORNESSE.)

OBSERVATION. — V. Conf. Tribunal de Bruxelles, 4 juin 1864. BELG. JUD., XXII, page 766.

ACTES OFFICIELS.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. Par arrêté royal du 12 février 1865, M. L. Devliegher, commis au greffe du tribunal de première instance séant à Gand, est nommé greffier de la justice de paix du canton d'Eeckloo, en remplacement de M. Desmet.

NOTARIAT. — PERMUTATION. Par arrêté royal du 12 février 1865, MM. N. Dugué, notaire à Sprimont, et J. Thonon, notaire à Harzé, sont autorisés à permuter de résidence.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Cie, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 39.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE. — LÉGISLATION. — DOCTRINE. — NOTARIAT. DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Équateur, 38bis, 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 sont envoyés à la rédaction.

INSTRUCTION PRIMAIRE.

LOI BATAVE DE 1806.

Un de nos abonnés nous communique la note suivante, que nous croyons utile de reproduire :

Un jugement du tribunal civil de Mons, du 15 juillet 1864, inséré dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, tome XXII, p. 1461-63, porte dans un de ses considérants :

« Attendu que, sous le régime des Pays-Bas, la loi « organique sur l'enseignement primaire était celle de la « République batave du 3 avril 1806, qui avait été mise « en vigueur, avec tous les règlements faits en consé- « quence, par un arrêté du *roi* Guillaume en date du « 20 mars 1814. »

Cet arrêté porté, non par le *roi* Guillaume, mais par le prince souverain des Pays-Bas-Unis, statue :

« ART. 1er. La loi du 3 avril 1806 continue d'être con- « sidérée comme le fondement des institutions scolaires « des Pays-Bas ; tous les règlements généraux et particu- « liers auxquels elle sert de base ne seront pas seulement « maintenus dans les provinces où ils sont déjà intro- « duits, mais encore ils seront mis en vigueur, sauf les « modifications nécessaires, *dans toutes les parties de l'E- « tat qui, en l'an* 1806, *en étaient détachées et y furent « récemment réunies ou y seront réunies ultérieurement.* »

A quel territoire s'appliquait cette disposition ?

On lit dans le rapport décennal (1830-1840) sur l'instruction primaire, que l'arrêté du 20 mars 1814 avait remis en vigueur la loi de la République batave de 1806, en *la rendant* « applicable aux *provinces méridionales.* »

La même assertion se trouve reproduite dans l'*Histoire de l'instruction publique*, par M. Théodore JUSTE, p. 276.

Cependant, il n'y avait pas encore, au 20 mars 1814, ce que l'on a nommé les *provinces méridionales* du royaume des Pays-Bas. Voici quel était l'état des choses :

Par le traité de paix et d'alliance conclu à La Haye le 17 mai 1795 (27 floréal an III) entre la République française et la République des Provinces-Unies, celles-ci avait cédé à celle-là (art. 12) :

1° La Flandre hollandaise, y compris tout le territoire sur la rive gauche du Hondt ; 2° Maestricht, Venloo et leurs dépendances, ainsi que les autres enclaves et possessions des Provinces-Unies situées au sud de Venloo, de l'un et de l'autre côté de la Meuse.

C'étaient là les parties de l'ancien Etat des Provinces-Unies qui en étaient détachées en 1806 (aux termes de l'arrêté du 20 mars 1814) et dont les unes venaient d'y être RÉ-*unies* et dont les autres y furent RÉ-*unies* postérieurement, telles que les villes de Maestricht et de Venloo, qui ne furent évacuées par les Français qu'au mois de mai 1814.

L'auteur de l'arrêté du 20 mars 1814 n'avait et ne pouvait évidemment avoir en vue, à cette date, que la reconstitution territoriale de l'ancienne République des Provinces-Unies, les seules dont il était alors le souverain ; ses prévisions législatives ne pouvaient pas aller au delà ni s'étendre à des provinces qui n'avaient jamais appartenu à ladite République et sur lesquelles il n'avait à former aucune prétention.

Ces provinces étaient gouvernées alors, au nom des Hautes-Puissances alliées, savoir : le département des *Forêts*, par le gouverneur général du Moyen-Rhin, M. Juste Grüner ; les départements de l'*Ourthe* et de la *Meuse-Inférieure* par le gouverneur général du Bas-Rhin, M. Sack ; et les six autres départements (de la *Lys*, de l'*Escaut*, des *Deux-Nèthes*, de la *Dyle*, de *Jemmapes* et de *Sambre-et-Meuse*) formaient le *gouvernement général de la Belgique*, dont le chef était le baron de Horst, que remplaça ensuite le baron de Vincent. Ce ne fut que par le traité de paix de Paris, du 30 mai 1814, qu'il fut décidé (art. 6) que la Hollande, placée sous la souveraineté de la maison d'Orange, recevrait un accroissement de territoire ; ce ne fut que le 21 juillet suivant que le prince souverain des Pays-Bas accepta les huit articles du protocole de Londres du 8 juin, comme bases de la réunion de la Belgique à la Hollande, et enfin le 1er août seulement il succéda au baron de Vincent dans *le gouvernement général de Belgique*, qui s'étendait alors sur toute la rive gauche de la Meuse, tandis que les parties des neuf départements situés sur la rive droite continuèrent d'être gouvernées au nom des Hautes-Puissances alliées ; et ce ne fut que le 12 mai 1815 que M. Verstolk de Saelen en prit possession au nom du roi des Pays-Bas.

Il est à remarquer, d'autre part, que l'arrêté du 20 mars 1814 porté exclusivement pour l'ancien territoire des Provinces-Unies, inséré sous le n° 39 dans le *Staatsblad der Vereenigde Nederlanden*, n'a jamais été publié dans aucun des territoires qui composent le royaume de Belgique ; il ne saurait donc y avoir rendu exécutoire la loi de la République batave du 3 avril 1806, laquelle au surplus n'y a jamais été exécutée. Cela résulte surabondamment des rapports sur l'instruction publique qui, en conformité de la loi fondamentale de 1815, ont été adressés par le gouvernement des Pays-Bas aux Etats généraux le 4 janvier 1817 et le 24 novembre 1825. Il est dit, dans ce dernier rapport, que l'administration des écoles marchait à cette époque d'après le même principe dans tout le royaume, parce que des règlements entièrement conformes à ceux arrêtés dans les *provinces actuellement septentrionales* par la loi du 3 avril 1806, et qui dès le commencement de 1814 avaient été maintenus pour *ces provinces* par le prince souverain, ont été ensuite successivement introduits, en 1821, dans les provinces de Luxembourg et d'Anvers, en 1822, dans celle de la Flandre occidentale et de Hainaut, et enfin, avant 1825, dans les cinq autres provinces méridionales.

Les considérations qui précèdent démontrent que la loi batave du 3 avril 1806 n'a jamais été appliquée *comme acte législatif*, ni en 1814 ni postérieurement dans les pro-

vinces qui constituent la Belgique actuelle; et comme d'autre part, les *règlements* qui y furent introduits, bien que calqués sur cette loi, n'ont pas été décrétés par le roi des Pays-Bas *conformément* à l'art. 73 de la loi fondamentale de 1815, et n'ont d'ailleurs pas été *publiés*, ils n'ont jamais pu devenir légalement obligatoires et ne sauraient par conséquent servir de base à une décision judiciaire.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

DOMAINE PUBLIC. — ALLUVION. — POLDRE. — SCHOORE. RÉCLAMATION.

Une alluvion endiguée est un poldre, alors même que la digue qui l'entoure serait une simple digue d'été.

En Flandre, le souverain pouvait concéder à des particuliers ou à des associations poldériennes les alluvions appelées schoores.

Les propriétaires des schoores ont satisfait au décret du 11 janvier 1811 en présentant dans le délai légal, des réclamations collectives.

(L'ÉTAT C. Vᵉ SEGHERS ET CONSORTS ET VAN RANST.)

La cour d'appel a confirmé par l'arrêt suivant un jugement du tribunal de Malines conçu dans les mêmes termes que celui dont la BELGIQUE JUDICIAIRE a publié le texte t. XXII, p. 336 et que l'arrêt cite comme passé en force de chose jugée.

ARRÊT. — « Attendu que l'Etat fonde son action uniquement sur ce que le terrain revendiqué étant un schoore soumis à la marée, forme une dépendance du domaine public, en vertu des art. 1ᵉʳ du décret du 11 janvier 1811 et 538 du code civil ;

« Attendu qu'il conste des pièces du procès, que le Molenbroeck est, de temps immémorial, entouré d'une digue d'été; qu'il forme un schoore endigué, à l'état de prairies possédées divisément par des particuliers et désignées au cadastre comme propriétés privées ;

« Attendu que le décret du 11 janvier 1811 distingue le schoore des polders; que les schoores sont les attérissements qui, situés en avant des polders, ne sont point endigués et qui étant couverts et découverts par la marée, font partie du domaine public; que les polders sont les schoores ou terres marécageuses qui, endiguées pour leur culture, forment des propriétés privées ;

« Attendu que les anciens octrois, notamment celui du 1ᵉʳ juillet 1574, art. 41, concernant les polders de Bornhem, Hingene et Weerdt, autorisaient l'endiguement des schoores au moyen d'une digue d'été et que le décret du 11 janvier 1811, en qualifiant les schoores endigués de polders, leur attribue ce caractère, sans distinguer s'ils sont entourés d'une digue d'hiver ou d'une digue d'été ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que, le Molenbroeck formant *un polder endigué*, les parcelles de terre qu'il renferme constituent des propriétés privées détachées du domaine public ; et que les dispositions invoquées par l'Etat sont sans application au terrain dont il s'agit ;

« Attendu d'ailleurs que le Molenbroeck fût-il un schoore, l'Etat serait encore sans droit de revendiquer le terrain litigieux, comme dépendance du domaine public ;

« Attendu, en effet, que par deux octrois donnés à Anvers le dernier jour de février 1555, le prince souverain des Pays-Bas, voulant favoriser l'assèchement des polders inondés par la ruptures des digues à Bornhem, Weerdt et Hingene, a concédé aux dicages de ces polders les schoores en avant de leur digue de mer ou digue capitale, le long du Rupel et de l'Escaut, entre Ecgael et Eyckervliet ;

« Que cette concession résulte notamment de l'art. 11 de l'un et de l'art. 8 de l'autre de ces deux octrois ;

« Que la concession des schoores, faite comme une dépendance assujétie à la conservation des digues et avec la jouissance de tous les fruits du sol, ne constitue point une simple servitude pour l'extraction des terres nécessaires à leur rétablissement et à leur entretien, mais la transmission à perpétuité, sans réserve ni exception de tous les droits utiles inhérents au fonds, à titre de propriétaire ;

« Que le prince souverain, en disposant ainsi de son domaine dans l'intérêt public, ne s'est réservé aucun démembrement de propriété sur les schoores concédés, tout en limitant l'exercice des droits par des dispositions réglementaires pour la conservation des digues ;

« Qu'en interdisant d'enceindre (*inneslaen*) les schoores dans la digue capitale, il n'a point défendu de les endiguer par une digue d'été;

« Attendu qu'anciennement, le territoire d'Hingene faisait partie de la Flandre allodiale, ce qu'attestent les préambules des octrois du 1ᵉʳ juillet 1574, des 30 juin 1586, 15 avril et 27 juillet 1606 concernant les polders de Bornhem, Weerdt et Hingene ;

« Attendu que dans la Flandre allodiale, le prince souverain, comme comte de Flandre, a pu valablement, en vue d'un intérêt public, concéder les schoores de son domaine dans les formes des octrois précités, et en faveur des dicages ou associations poldériennes, ayant la personification civile et la capacité d'acquérir le domaine de schoores comme une dépendance nécessaire à la conservation de leurs digues ;

« Attendu que le décret du 11 janvier 1811, art. 2, reconnait que des particuliers, corps ou communautés ont pu acquérir des droits aux schoores ou terres qui, situées en avant des polders, sont couvertes et découvertes par la marée et qu'il maintient leurs droits acquis antérieurement, à la charge d'en justifier par voie administrative, sous peine de déchéance dans le délai d'un an à compter de la publication du même décret ;

« Attendu que le décret du 11 janvier 1811, ayant été enregistré le 1ᵉʳ février 1811 à la préfecture du département des Deux-Nèthes, le délai prescrit par l'art. 2 du même décret a pris fin au 31 janvier 1812 pour les réclamations quant aux schoores en avant des polders à Hingene ;

« Attendu qu'il conste des documents versés au procès, que les intéressés aux schoores d'Hingene, de Weerdt et de Bornhem ont été convoqués en vertu d'un arrêté du préfet du département des Deux-Nèthes en date du 21 décembre 1811, à l'effet de présenter collectivement leurs réclamations en exécution de l'art. 2 du décret du 11 janvier 1811 ;

« Que le 8 janvier 1812, le maire d'Hingene a transmis au préfet du département des Deux-Nèthes cette réclamation collective délibérée la veille en assemblée générale à Hingene, pour la conservation des droits acquis aux schoores dans lesdites communes ;

« Que les réclamants ont à l'appui de leur demande invoqué les deux octrois précités de février 1555, en joignant à leur requête, par extrait, l'art. 11 de l'un et l'art. 8 de l'autre de ces octrois ;

« Que cette demande avec les deux extraits à l'appui a été, le 19 janvier 1812, communiquée par le préfet du département au directeur des domaines en exécution de l'article 3 du décret de 1811 ;

« Que le Molenbroeck entre autres a fait l'objet de ces réclamations par certain Vandenbranden de Reeth, agissant comme propriétaire d'une parcelle de terre située dans le Molenbroeck et dont les droits à ce titre ont été reconnus à son successeur Verheyden par la chose jugée contre l'Etat ;

« Attendu que sur ces réclamations d'un intérêt privé, le conseil et la chambre des comptes des domaines, institués à La Haye par arrêté du 16 décembre 1813, agissant en exécution des arrêtés non publiés du 18 janvier 1815 et 17 mars 1816, a, par une décision collective, statué le 19 octobre 1820, que l'art. 2 du décret du 11 janvier 1811 ne concernait point les schoores en avant de la digue capitale des polders des prédites communes ;

« Attendu que, s'il n'a point été statué sur ces réclamations dans les formes du décret de 1811, ce fait résultant des événements politiques n'est point imputable aux intéressés ;

« Attendu que, sans examiner si la décision administrative du conseil et de la chambre des comptes a été rendue dans les formes requises pour la confirmation des droits acquis aux schoores, il suit néanmoins des faits qui précèdent que les intéressés aux schoores en avant de la digue capitale des polders à Bornhem, Weerdt et Hingene ont en temps utile satisfait à l'art. 2 du décret du 11 janvier 1811, par la réclamation collective qui a été appuyée des pièces justificatives pour le maintien de leurs droits; qu'ainsi le terrain litigieux compris dans le Molenbroeck qui a fait l'objet de ces réclamations n'est point rentré dans le domaine public par la déchéance prévue audit décret et que l'Etat n'est point fondé à agir à ce titre ;

« Attendu que l'intimé, pour repousser la demande qui lui est intentée, n'a point à établir qu'il a acquis la propriété litigieuse de l'association poldérienne ;

« Et que l'Etat, comme demandeur, n'est point fondé à invoquer le droit d'un tiers :

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. le premier avocat général Corbisier et de son avis, sans s'arrêter à la preuve irrelevante offerte par l'appelant, déclare l'appelant sans griefs... » (Du 1er mars 1865. — Plaid. MMes Le Jeune c. Orts.)

Observations. — V. sur ces diverses questions l'arrêt de la cour de Bruxelles, du 20 mai 1864 (Belg. Jud., XXII, 658 et le jugement rapporté Ibid., XX, p. 721.)

Lors des décisions antérieures, un point était demeuré obscur, la compétence du collége nommé *raad en rekenkamer der domeinen*, créé en Hollande avant la réunion de ce pays à la Belgique, pour statuer sur les réclamations de propriété concernant des polders ou alluvions situés dans les provinces méridionales du royaume des Pays-Bas.

L'arrêt actuel vise pour la première fois un arrêté du 17 mars 1816 et cet arrêté est celui qui attribue au *raad en rekenkamer* juridiction sur les domaines belges.

Quoique non publié, cet arrêté a été déclaré légal et obligatoire par arrêt de la cour de Bruxelles, du 27 avril 1820. V. Jurisp. de Bruxelles, 1820, 2, 72. Cet arrêt est critiqué par les auteurs du Repertoire du droit administratif, V° *Actions judiciaires*.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

PARTAGE CONSOMMÉ. — ACTION MIXTE.

Le partage ne peut être considéré comme consommé lorsque dans l'acte de liquidation, les copartageants ont fait des réserves relativement à certains biens qui n'ont pas été compris dans le partage et qu'ils prétendaient appartenir à la masse.

En conséquence, une demande postérieure de rapport de ces biens dirigée par quelques héritiers contre leurs cohéritiers qui en sont détenteurs, doit être portée devant le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession.

L'action par laquelle des héritiers revendiquent des biens immeubles détenus par des tiers en vertu d'actes de donation dont ils invoquent subsidiairement la nullité, reposant sur ce que leur auteur qui les a consentis n'était pas sain d'esprit, doit être considérée comme mixte.

(DELOBEL ET CONSORTS C. DELVIGNE ET CONSORTS.)

Le 8 octobre 1857 mourait à Jodoigne Mlle Eugénie Hayez, laissant un grand nombre d'héritiers, tant dans la ligne maternelle que dans la ligne paternelle.

Le 8 octobre 1863, devant le notaire Leclercq, fut signé un acte de liquidation réglant les droits respectifs des parties, qui cependant ne l'approuvèrent que « sous ré- « serve des actions réciproques qu'ils pourraient avoir les « uns contre les autres du chef de toute donation et vente « qui auraient été consenties par la défunte relativement « à des biens non compris dans l'acte de liquidation. »

Le 26 mars 1829, la défunte avait fait donation de certains biens immeubles au sieur Louis Delobel, décédé avant elle, laissant toute sa fortune aux héritiers actuels de la ligne paternelle.

Le 21 décembre 1863, les héritiers de la ligne maternelle assignèrent les Delobel et consorts devant le tribunal civil de Nivelles « pour s'entendre condamner à rap- « porter en nature à la succession de Mlle Hayez les biens « qui avaient fait l'objet des donations; » puis l'exploit ajoutait « et pour le cas où les défendeurs viendraient à se « prévaloir de certain acte de donation consenti au profit « de leur frère par la demoiselle Hayez le 26 mars 1829, « ou tout autre de ce genre, les déclarer nuls et de nul « effet, comme ayant été faits par une personne incapable « pour cause d'insanité d'esprit. »

Les défendeurs opposèrent l'incompétence en soutenant que l'action intentée était purement personnelle, et qu'aucun d'entre eux n'était domicilié dans l'arrondissement de Nivelles ; qu'en réalité, il s'agissait d'une action en nullité de donation, et que la compétence spéciale des art. 822 du code civil et 59, § 6, 1°, du code de procédure n'existait plus, puisque le partage avait été consommé par l'acte du 8 octobre 1863.

Le tribunal statua par le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que les demandeurs, en leur qualité d'héritiers de feu Mlle Hayez, réclament pour être partagés suivant le droit des parties le rapport à la masse de la succession de celle-ci, de différents biens et rentes, ainsi que la révocation de tout acte de donation et de vente qui auraient eu lieu au profit de l'un des défendeurs, en date des 26 mars 1829 et 15 octobre 1831, enregistrés;

« Attendu que les défendeurs, sous forme de moyen préjudiciel, déclinent la compétence du tribunal et prétendent que la succession de la demoiselle Hayez étant liquidée par acte devant le notaire Leclercq du 8 octobre 1863, enregistré, ce n'est plus le tribunal dans le ressort duquel la succession s'est ouverte qui est compétent, mais bien celui du domicile des défendeurs devant lequel ils demandent leur renvoi ;

« Attendu que les demandeurs soutiennent que le but de la présente action étant le rapport à la masse des biens qui ont fait partie de la succession de la prédite Hayez, c'est le tribunal du lieu de l'ouverture de cette succession qui est compétent, aux termes de l'art. 822 du code civil, et que dans tous les cas, il s'agit ici d'une action réelle ou mixte, qui aux termes de l'art. 59 du code de procédure civile, rend facultative la juridiction devant le juge de la situation ou devant le juge du domicile de l'un des défendeurs ;

« Attendu que l'art. 822 du code civil, pour favoriser la liquidation des successions, a attribué une compétence spéciale au tribunal de la situation des biens, pour décider les contestations qui naîtraient par suite de partage, mais a pourtant limité cette juridiction exceptionnelle, en fixant les limites qu'elle pouvait atteindre, et en dehors desquelles la loi commune devait être suivie ;

« Attendu que cette juridiction exceptionnelle est limitée par ledit article, et que le partage étant terminé, ce sont les dispositions de la loi commune concernant le domicile des parties qui doivent être appliquées ;

« Attendu qu'au cas actuel, on ne peut douter que le partage n'ait été définitivement terminé, puisque par acte du 8 octobre 1863 susdit, devant le notaire Leclercq, toutes et chacune des parties ont reçu la part de la succession qui leur était attribuée ;

« Attendu que l'on prétendrait en vain que la liquidation ne serait pas definitive par suite de l'insertion audit acte des réserves faites par les intéressés de chacune des deux lignes, de poursuivre en justice tout acte qui pourrait leur préjudicier, et dont l'annulation leur serait avantageuse, puisque cette restriction n'a pas empêché de liquider les droits de toutes les parties, sur les bases du partage, admises et reconnues ;

« Attendu que considérée à ce point de vue, l'action ne rentre plus dans la juridiction exceptionnelle, et qu'il y a lieu de s'en rapporter à la règle commune, qui enlève au tribunal la connaissance des débats qui naissent de la présente contestation ;

« Attendu, cependant, qu'appréciant la réclamation avec les éléments qui la caractérisent et en faisant la part des causes de dissension auxquelles elle peut donner lieu, il faut examiner le but dans lequel l'action est intentée, et si elle concerne à la fois un immeuble, et si elle doit entraîner en même temps des débats sur la validité de l'acte en vertu duquel les immeubles sont détenus ;

« Attendu qu'il ressort de ces considérations que l'action intentée par les demandeurs peut au moins être regardée comme mixte, puisqu'elle a pour objet de faire rentrer à la masse différents biens qui n'ont pas encore fait l'objet d'un partage, et qu'il s'agira au besoin de discuter entre les intéressés les droits de chacun d'eux, au point de vue desdits biens ;

« Attendu que c'est en vain que les défendeurs prétendent que l'on ne peut y voir qu'une action personnelle, soit que l'on apprécie l'action au point de vue du partage demandé, soit au point de vue de la question de nullité du contrat, puisqu'il s'agira toujours de discuter les prétentions des intéressés; et que d'autre part, on ne peut assigner d'autre but à la demande que la possession des biens qui ont fait l'objet des ventes et donations susdites ;

« Attendu que l'action étant mixte peut, aux termes de l'article 59 du code de procédure civile, § 4, être intentée, soit devant le juge du domicile des défendeurs, soit devant le juge de la situation des immeubles ;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à cette circonstance que des immeubles par leur situation échappent à la juridiction de ce tribunal, puisqu'aux termes de l'art. 171 du code de procédure civile, la connexité des causes présentant le même objet,

peut être ordonnée, et que le tribunal peut se considérer comme valablement saisi dès maintenant de la décision à porter concernant tous et chacun des immeubles et biens à partager ;

« Par ces motifs, le Tribunal, M. ROBERT, substitut du procureur du roi, entendu et de son avis, dit que la liquidation de la succession de feu la demoiselle Hayez, ayant été définitivement terminée par l'acte du 8 octobre 1863, la demande présente n'était plus recevable devant ce tribunal, aux termes de l'art. 822 du code civil, qui limite la juridiction exceptionnelle du tribunal de l'ouverture de la succession ; dit néanmoins que l'action étant par sa nature mixte, il était facultatif aux demandeurs de la porter devant le tribunal aux termes de l'art. 59, § 4, du code de procédure civile. »

Appel de ce jugement fut interjeté par les défendeurs.

ARRÊT. — « Attendu que l'action des intimés tend à faire condamner les parties appelantes à rapporter en nature à la liquidation de la succession de la demoiselle Eugénie-Adélaïde-Augustine Hayez, décédée à Jodoigne le 8 octobre 1857, certains immeubles, rentes et actions, etc., pour être ensuite procédé aux comptes de liquidation et de partage, tant des biens meubles qu'immeubles détenus par lesdites parties appelantes, etc. ;

« Attendu que les parties en cause, en procédant le 8 octobre 1863, devant le notaire Leclercq, de résidence à Jodoigne, au partage de la succession de la demoiselle Hayez prémentionnée, ont déclaré se réserver tous leurs droits du chef de toutes donations ou ventes qui auraient été consenties par la défunte demoiselle Hayez, au profit soit des héritiers paternels, soit des héritiers maternels, de quelques-uns d'entr'eux ou de leurs auteurs, de même que du chef de toutes créances ou valeurs appartenant à la défunte, qui n'auraient pas été comprises dans la liquidation prémentionnée ; qu'il appert clairement de ces réserves que le partage du 8 octobre 1863 n'était pas un partage définitif et irrévocable et qu'il aurait été suivi nécessairement, le cas échéant, d'un partage supplémentaire ou nouveau ;

« Attendu que l'action des intimés n'est donc qu'une nouvelle demande de partage, soumise comme telle aux dispositions combinées de l'art. 822 du code civil et 59 du code de procédure civile ;

« Attendu qu'en admettant, même gratuitement, qu'il y eût eu partage définitif de l'hérédité et que la demande n'aurait plus pour objet le partage de la succession de la demoiselle Hayez, mais le partage de choses possédées en commun et à titre singulier, le tribunal de Nivelles n'en serait pas moins compétent pour connaître de l'action, puisqu'il s'agirait alors de l'action *communi dividundo*, et que cette action doit être portée au tribunal de la situation des immeubles, ce qui serait le cas de l'espèce ;

« Attendu que la demande des intimés, tendant à faire déclarer nul et de nul effet, pour avoir été fait par une personne incapable comme n'étant pas saine d'esprit, un acte de donation fait par la demoiselle Hayez le 26 mars 1829, ou tout autre acte de ce genre, est une demande purement hypothétique et faite seulement pour le cas où les appelants voudraient se prévaloir dudit acte ou de tout autre de ce genre ; que jusqu'ores les appelants ne se sont pas encore expliqués sur ce point et qu'ainsi il n'est pas établi au procès qu'ils invoqueront l'acte prémentionné et qu'il sera soumis à l'appréciation de la justice ; que, par suite, cette demande hypothétique ne peut avoir aucune influence sur le sort de la demande principale ;

« Attendu qu'en admettant même que cette demande soit formellement comprise dans l'exploit introductif d'instance, il faudrait encore considérer que le tribunal de Nivilles était compétent pour en connaître ; qu'en effet, il s'agirait d'une demande en nullité d'une donation, dirigée contre les représentants du donataire, demande ayant évidemment pour objet et pour conséquence de faire rentrer dans la masse à partager les immeubles détenus illégalement, d'après les intimés, par les représentants du donataire contre lesquels cette demande est dirigée ; qu'une semblable action est mixte de sa nature et de plus elle est intimement liée à l'action en partage, dont elle n'est en réalité qu'un incident ; qu'à ce double point de vue les premiers juges étaient encore compétents pour en connaître ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général CORBISIER en son avis conforme, met l'appel au néant, condamne les appelants à l'amende et aux dépens... » (Du 1er février 1865. — Plaid. MMes HOUTEKIET et DANSAERT c. LOUIS LECLERCQ.)

OBSERVATIONS. — Voir dans le sens de l'arrêt, DALLOZ, V° *Action*, nos 130-139 ; DEMOLOMBE, t. V ; id., t. VIII, p. 203, n° 633. — *Contra*, CHABOT, *Traité des successions*, art. 822, n° 3 ; cass. française 11 mai 1807 (SIREY, 1807, I, 267) ; PONCET, *Traité des actions*, nos 43, 133 ; MAYNZ, *Droit romain*, t. I, p. 302, § 1er).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

BREVET D'INVENTION. — NULLITÉ. — INVENTION NOUVELLE. EXPERTISE. — CONCLUSION. — CESSION DU BREVET. — EXCEPTION. — NON-RECEVABILITÉ. — LOI DE 1817. — MISE EN OEUVRE. GOUVERNEMENT.

Les faits tendant à prouver que les procédés brevetées ne sont pas nouveaux doivent être admis.

Faut-il que les conclusions soient prises à l'audience? (Résolu par le premier juge.)

Il n'est pas permis au tribunal d'invoquer une expertise qui a été ordonnée devant un autre juge entre les mêmes parties, lorsque ce juge était incompétent.

Les contrefacteurs ne peuvent repousser les poursuites du propriétaire du brevet, en prétextant que celui-ci a été cédé à un tiers.

Sous l'empire de la loi de 1817, *le gouvernement pouvait accorder un brevet pour la fabrication aussi bien que pour l'instrument lui-même.* (Loi du 25 janvier 1817, art. 1 et 2, §§ 6, 7 et 10.)

Sous l'empire de la même loi de 1817, *c'était au gouvernement seul qu'il appartenait de prononcer la déchéance pour défaut de mise en œuvre dans l'espace de deux années.* (Loi du 25 janvier 1817, art. 8, litt. *c.*)

(MEURIS ET CONSORTS C. CARLIER).

Carlier, possesseur d'un brevet d'invention du 26 février 1844 et d'un brevet de perfectionnement du 31 juillet 1850 pour la fabrication des clous coupés anglais, avait fait assigner Meuris et consorts devant le tribunal de paix de Charleroi. Par jugements des 5 janvier et 10 mars 1851, le juge de paix avait fait nommer des experts chargés de constater si les défendeurs se servaient de l'invention brevetée, et si les procédés dont ils faisaient usage étaient les mêmes que ceux pour lesquels le demandeur avait été breveté.

Plus tard, et l'expertise ayant été faite, il s'était désisté de son action pour l'intenter devant le tribunal de Charleroi, seul juge compétent.

Le jugement suivant, du 20 janvier 1852, fait suffisamment connaître les faits et les moyens des défendeurs :

JUGEMENT. — « Attendu que la cession prétenduement faite par le demandeur au profit d'un sieur Hublet du bénéfice d'un brevet d'invention et d'un brevet de perfectionnement obtenus par lui pour une machine à forger et à couper les clous anglais, est étrangère aux défendeurs, et que partant ils ne peuvent s'en prévaloir ;

« Attendu qu'alors même qu'ils pourraient l'invoquer, ils n'en seraient pas plus fondés dans leur exception, si cette convention est conçue dans les termes de celle qui est produite par eux ; qu'en effet, le demandeur s'étant réservé le droit d'user de ces deux brevets et ayant même stipulé que les procès ultérieurs contre les contrefacteurs seraient poursuivis à frais, risques et périls communs, continue d'avoir intérêt à ce que d'autres fabricants ne fassent pas usage desdits brevets et conserve, par conséquent, le droit de les poursuivre en justice ;

« Attendu que dans leur conclusion du 15 décembre dernier, les défendeurs se bornaient à prétendre, mais sans demander à en faire la preuve, que l'invention brevetée en faveur du demandeur et perfectionnée par lui n'était pas nouvelle et qu'elle avait été employée et mise en œuvre en Belgique antérieurement à la date desdits brevets ;

« Attendu que cette prétention ainsi formulée n'est qu'une simple allégation à laquelle le tribunal ne doit pas s'arrêter, alors qu'elle n'est pas accompagnée d'une demande de preuve ;

« Attendu que la demande de preuve formulée dans une deuxième conclusion des défendeurs portant la date du 30 décembre, ne peut davantage être accueillie, d'abord parce que cette conclusion n'a pas été prise à l'audience, qu'elle n'a pas été signifiée et qu'il n'est même pas constaté qu'elle aurait été communiquée à la partie adverse ; en second lieu, parce qu'il n'y est pas indiqué où, quand et par qui la machine brevetée en faveur du demandeur aurait été employée ;

« Attendu que c'est en vain que pour établir la recevabilité de cette dernière conclusion, les défendeurs prétendent que ce ne serait qu'au moment des plaidoiries que le demandeur aurait méconnu l'ancienneté de ladite machine et que, par conséquent, ce serait seulement alors que serait née la nécessité de la demande à faire preuve ; qu'en effet, le demandeur ne pouvait faire cette dénégation et appuyer la nouveauté de son invention d'une

manière plus formelle et plus énergique, qu'en basant l'action dirigée par lui contre les défendeurs sur les deux brevets qui lui ont été octroyés par le gouvernement;

« Attendu qu'aux termes du § 6 de l'art. 8 de la loi du 25 janvier 1817, le brevet d'invention est frappé de nullité, lorsque l'obtenteur n'en a pas fait usage dans le délai de 2 ans ou pendant la prorogation de ce délai lui accordée par le gouvernement;

« Attendu qu'il résulte de cette disposition que l'existence du brevet étant subordonnée à l'accomplissement de cette condition, les droits exclusifs qu'il confère ne peuvent recevoir la consécration de la justice que pour autant qu'il soit reconnu que ce brevet se trouve dans les conditions nécessaires pour conserver ses effets;

« Attendu que la machine pour laquelle le demandeur a obtenu un brevet d'invention, et plus tard un brevet de perfectionnement, se compose exclusivement, à l'exception du ressort adapté d'abord à la bigorne, et puis à l'enclume, des mêmes parties ou outils que ceux employés précédemment à la fabrication des clous anglais coupés; qu'elle présente bien moins un organisme nouveau qu'une *meilleure application* et *une disposition plus intelligente* des outils du cloutier au point de vue de l'économie de temps et de la qualité des produits; que c'est donc plutôt le procédé de fabrication que l'instrument de fabrication qui constitue la nouveauté de l'invention et fait l'objet desdits brevets; que par conséquent les droits exclusifs résultant de ces brevets s'appliquent davantage encore à la fabrication elle-même des clous anglais coupés, qu'à la fabrication de l'instrument destiné à les produire; que cette interprétation est au surplus confirmée par les termes mêmes desdits brevets, lesquels imposent, entre autres, au demandeur l'obligation de produire au ministre de l'intérieur la preuve suffisante de la mise en œuvre continue et régulière de l'invention brevetée, de telle sorte que celle-ci puisse être regardée comme étant exploitée utilement pour le pays; qu'en effet les expressions mises en œuvre, exploitées, doivent, dans l'espèce, être appliquées à la fabrication des clous plutôt qu'à la fabrication de la machine;

« Attendu que de ce qui précède il résulte qu'il importe peu que la machine dont les défendeurs ont fait usage pour la fabrication des clous anglais coupés n'aurait pas été fabriquée par eux;

« Attendu qu'il a été constaté par les experts nommés par M. le juge de paix et contradictoirement avec les sieurs Alexis Meuris, Joseph Renard, Henri Renard, Florent Molle et Clément Bouloin, que leurs clouteries sont du même système que celle du sieur Carlier, et pour laquelle celui-ci a été breveté;

« Attendu que le rapport desdits experts n'ayant été l'objet d'aucune critique de la part desdits Meurice, Renard, Molle et Bouloin, il n'y a lieu d'ordonner de vérification que vis-à-vis du sieur Jean Coyette;

« Par ces motifs, le Tribunal dit : 1° que les autres défendeurs ne sont pas en droit de se prévaloir de la cession prétenduement faite par le demandeur au profit du sieur Hublet; que dans tous les cas le demandeur conserve le droit de les poursuivre du chef de contrefaçon; 2° qu'il n'y a pas lieu à ordonner la preuve que l'invention et le perfectionnement pour lesquels le demandeur a été breveté ne sont pas nouveaux et qu'ils avaient été mis en œuvre en Belgique antérieurement; 3 que le brevet d'invention et le brevet de perfectionnement obtenus par le demandeur ont non-seulement pour objet l'instrument destiné à la fabrication des clous anglais coupés, mais encore la fabrication elle-même desdits clous; 4° qu'il est constaté que les clouteries des défendeurs, à l'exception de celle du sieur Jean Coyette, sont du même système que la clouterie pour laquelle le demandeur a été breveté; et avant de statuer sur le surplus, ordonne au demandeur de prouver par tous moyens de droit, et même par témoins, que l'invention pour laquelle il a obtenu un brevet a été mise en œuvre conformément aux conditions lui imposées par ledit brevet, et dans le délai fixé par le § 6 de l'art. 8 de la loi du 25 janvier 1817; ordonne, en ce qui concerne le sieur Jean Coyette, que sa clouterie à fabriquer des clous anglais coupés sera vue et visitée par trois experts à convenir de main commune dans les trois jours de la signification du présent jugement, sinon par ... experts que le tribunal commet d'office; lesquels experts, serment préalablement prêté devant ce tribunal, diront si le système de la clouterie dudit Jean Coyette est le même que celui pour lequel le demandeur a obtenu un brevet d'invention et un brevet de perfectionnement; ils rédigeront de leurs opérations un rapport motivé et détaillé lors duquel les parties pourront faire tels dires et observations qu'elles trouveront convenir; pour ledit rapport déposé au greffe être statué ce qu'à justice appartiendra; commet M. le juge Bricourt pour les enquêtes; dépens en surséance... »
(Du 20 janvier 1852. — Tribunal civil de Charleroi.)

Appel.

Les appelants reproduisirent devant la cour tous les moyens plaidés en première instance. La cour les rejeta, sauf en ce qui concerne l'admission à preuve, par l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Sur l'appel principal :

« Vu l'art. 2 de la loi du 25 janvier 1817, portant :

« La concession des brevets d'invention se fera sans préjudice « des droits acquis d'un tiers, et sera nulle s'il est prouvé que « l'invention ou le perfectionnement pour lesquels quelqu'un « aura été breveté, ont été employés, mis en œuvre ou exercés « par un autre dans le royaume avant l'obtention du brevet; »

« Attendu que les faits posés par les appelants dans leurs conclusions d'appel, tendent à établir que les brevets de l'intimé sont nuls par les motifs repris audit article, et, qu'il y a lieu par conséquent d'en ordonner la preuve;

« Attendu que les appelants soutiennent en outre que les machines, dispositions et procédés dont ils font usage dans leurs ateliers, ne sont pas les mêmes que ceux pour lesquels l'intimé a obtenu ses brevets;

« Attendu que l'expertise faite à cet égard dans les ateliers d'une partie des appelants l'a été en vertu d'un jugement rendu par le juge de paix de Charleroi, jugement que l'intimé lui-même a abandonné comme ayant été incompétemment rendu, et qu'au surplus cette expertise est incomplète par rapport au présent litige;

« Attendu qu'une nouvelle expertise pourra d'ailleurs être utile et même nécessaire sous un autre rapport, puisque les appelants concluent à ce que les experts soient chargés en même temps de donner leur avis sur la nouveauté des machines, dispositions et procédés décrits dans les brevets de l'intimé;

« Quant aux autres points remis en litige par l'appel principal :

« Adoptant les motifs du premier juge ;

« Sur l'appel incident :

« Attendu que, d'après l'art. 8 de la loi du 25 janvier 1817, combiné avec l'art. 6 du règlement du 26 mars suivant, et avec la teneur même des brevets obtenus par l'intimé, c'est au gouvernement seul qu'il appartient de déclarer nul le privilége des inventeurs, lorsqu'ils ont négligé, sans raison suffisante, d'en faire usage dans les deux années de son obtention;

« Par ces motifs, la Cour, M. Cloquette, premier avocat général, entendu et de son avis, met le jugement dont est appelé à néant :

« 1° En ce qu'il n'admet point les appelants à prouver la nullité des brevets obtenus par l'intimé le 26 février 1844 et 30 juillet 1850, conformément à l'art. 2 de la loi du 25 janvier 1817;

« 2° En ce ce qu'il a borné l'expertise à la seule clouterie de l'appelant Coyette ;

« Et 3° En ce qu'il a ordonné à l'intimé de prouver qu'il avait fait usage de ses brevets dans les deux années de leur délivrance; émendant quant à ce, admet les appelants à prouver par tous moyens de droit, même par témoins et par experts :

« 1° Que les appelants n'ont fait usage ni de la clouterie, ni du ressort décrit dans le brevet du 26 février 1844;

« 2° Que les autres parties de la machine décrites dans ce brevet étaient connues longtemps avant la demande de ce brevet et avaient été de temps immémorial, employées à la fabrication des clous, tant à l'étranger qu'en Belgique, avant la demande de ce brevet;

« 3° Qu'en tous cas les appelants n'ont fait usage que de dispositions et de procédés connus et mis en œuvre en Belgique avant la demande de ce brevet;

« 4° Que le ressort ou plutôt le balancier et la cloutière dont les appelants font usage pour former la tête des clous, étaient connus et mis en œuvre en Belgique, longtemps avant la demande du brevet du 30 juillet 1850;

« 5° Que ce n'est qu'après que ces dispositions eussent été publiquement appliquées dans un grand nombre d'établissements en Belgique et spécialement pour la fabrication des clous, dits anglais, dans les ateliers des sieurs Clément Bouloin, Henri Bernard et Pierre Leclercq, à Roux, Désiré et Jean-Baptiste à Courcelles, que l'intimé a formé la demande de ce brevet;

« 6° Que les autres dispositions décrites dans ce brevet, étaient également et avaient été mises en œuvre en Belgique avant la demande de ce brevet et, qu'en tous cas, les appelants n'ont fait usage que de celles de ces dispositions qui étaient connues et mises en œuvre en Belgique avant cette demande;

« 7° Que le ressort ou balancier, ainsi que la cloutière décrits dans le brevet de 1850, étaient connus et mis en œuvre en Bel-

gique longtemps avant la demande des brevets invoqués par l'intimé dans un but parfaitement identique à la fabrication des clous à vis; ordonne que les ateliers de tous les appelants seront vus et visités par trois experts à convenir de main commune dans les trois jours de la signification du présent arrêt, sinon par... que la cour commet d'office à cette fin;

« Qu'après avoir prêté serment devant le juge de paix du canton de Charleroi, lesdits experts procéderont conformément à la loi et feront spécialement leur rapport sur les points suivants:

« *A.* Si le système des appelants, c'est-à-dire les machines, dispositions et procédés qu'ils *emploient* pour la fabrication des clous anglais coupés est le même que celui pour lequel l'intimé a obtenu les brevets d'invention et de perfectionnement ci-dessus mentionnés;

« *B.* Si leur système en tant qu'il serait conforme à celui qui se trouve décrit dans les brevets de l'intimé, était mis en œuvre, exercé ou employé en Belgique avant l'obtention desdits brevets, soit pour la fabrication des clous anglais coupés, soit pour celle des clous à vis;

« Qu'ils rédigeront de leurs opérations et avis un rapport motivé, lors duquel les parties pourront faire telles observations qu'elles jugeront convenir, et sera ledit rapport déposé au greffe du tribunal de Mons, devant qui l'affaire et les parties sont renvoyées; charge ledit tribunal de désigner le juge qui tiendra les enquêtes tant directe que contraire; *confirme* pour le surplus le jugement dont est appel; compense les dépens d'appel, ceux de première instance restant réservés pour y être statué par le juge de renvoi; ordonne la restitution des amendes consignées... » (Du 21 décembre 1852. — Plaid. MMes Stoclet c. Guillery.)

Observations. — Sur la première et la troisième questions, il ne peut y avoir doute. Le premier juge, en invoquant une expertise faite devant un juge incompétent, s'était plus préoccupé de la question d'équité que des règles de la procédure.

Sur la cinquième question, V. cassation, 13 juillet 1850 (Belg. Jud., VIII, 888, affaire Barbier-Hanssens contre la Société du tissage mécanique.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. De Sauvage.

CASSATION CRIMINELLE. — APPRÉCIATION. — ASSIGNATION. VOIRIE. — CONSTRUCTION. — CHANGEMENTS. — RÈGLEMENT COMMUNAL. — COMPÉTENCE. — DÉMOLITION.

Le juge du fond interprète souverainement l'ensemble des termes d'une assignation en matière répressive, lorsque cette interprétation n'est pas textuellement contredite par l'acte lui-même.

Le juge qualifie le caractère légal des faits dont la connaissance lui est déférée, sans être lié par celle que leur donne le procès-verbal constatant le délit, dans les cas où le procès-verbal ne fait foi que jusqu'à preuve contraire.

Le juge du fond décide souverainement, en matière de voirie, si des travaux constituent des constructions ou simplement des réparations et changements.

L'autorité communale peut porter des règlements prescrivant des mesures applicables aux causes d'insalubrité publique, qui ont leur principe et leur siége dans l'enceinte des propriétés particulières.

La démolition de constructions faites en contravention à un règlement de police qui la prescrit dans tous les cas, est valablement ordonnée par le juge, si le jugement constate qu'à cause d'un danger qu'il signale il y avait lieu de prononcer cette peine.

(VAN HALLE.)

Arrêt. — « Sur le premier et le quatrième moyens de cassation, dirigés contre le jugement interlocutoire du 29 juin 1864, en ce qu'il déclare l'appel du ministère public recevable, bien que cet appel fût fondé sur des faits autres que ceux mis à sa charge tant par le procès-verbal de la police que par la citation qui lui a été donnée pour comparaître devant le premier juge:

« Attendu que le demandeur a été assigné pour comparaître devant le tribunal de simple police sous la prévention d'avoir, dans le courant de 1864, le premier (le demandeur au pourvoi) comme propriétaire, le second (le sieur Redig, maintenant hors de cause) comme architecte, sans autorisation préalable, changé un atelier, situé entre la rue de la Province et le boulevard Léopold, en sept maisons qui forment des habitations ou maisons contiguës ou agglomérées, à environ quarante mètres de la première rue;

« Attendu que le juge d'appel, appréciant dans les limites de ses attributions, l'ensemble des termes de cette assignation, décide que le fait mis à charge du prévenu consiste à avoir *construit*, dans l'intérieur de la ville, des maisons et des habitations contiguës et agglomérées, contravention prévue par l'article 6 du règlement du 18 octobre 1851, et que c'est sur la prévention, ainsi libellée, que le premier juge a statué;

« Attendu que cette interprétation, non contredite textuellement par l'assignation dont il s'agit, est souveraine et ne peut être soumise au contrôle de la cour de cassation;

« Sur le quatrième moyen, tiré de ce que, à la distance de quarante mètres de la voie publique, assigné aux constructions nouvelles par le procès-verbal de l'adjoint de police et par l'assignation donnée au prévenu, fait, y est-il dit, prévu par l'article 5 du règlement, le jugement dénoncé substitue la distance de vingt mètres et l'indication de l'art. 6 dudit règlement;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 154 du code d'instruction criminelle, les procès-verbaux dressés par les officiers de police, ne font foi des faits qu'ils constatent que jusqu'à preuve du contraire;

« Attendu, d'autre part, qu'il n'appartient qu'au juge de qualifier le caractère légal des faits dont la connaissance lui est dévolue, par suite, d'indiquer la loi qui leur est applicable;

« Attendu que le tribunal d'Anvers déclare qu'il résulte, tant de l'instruction que de l'état des lieux, que les constructions dont il s'agit sont situées à moins de vingt mètres de la voie publique; que, d'autre part, c'est l'art. 6 et non l'art. 5 du règlement qui prévoit le fait tenu pour constant par le juge;

« Attendu que le texte de l'art. 6 est formel à cet égard, et n'est susceptible d'aucune interprétation contraire; qu'il suit de ces considérations que les premier et quatrième moyens du pourvoi sont dénués de fondement;

« Sur le deuxième moyen, dirigé contre le jugement définitif du 26 juillet 1864, et pris de la fausse application de l'art. 6 et de la violation de l'art. 17 du règlement précité du 18 octobre 1851, en ce que le fait pour lequel le demandeur était poursuivi, d'avoir converti en sept habitations un hangar existant dans sa propriété, tombe sous les art. 5 et 17 du règlement, qui n'exigent autre chose si ce n'est qu'il exécutât les travaux d'appropriation et d'assainissement ordonnés par le collége des bourgmestre et échevins, et que, dans l'espèce, ce collége n'en avait prescrit aucun:

« Attendu que le jugement attaqué constate que l'autorisation sollicitée par le demandeur de pouvoir exécuter les travaux dont il s'agit, lui avait été refusée par le collége; que, d'autre part, le point de savoir si des travaux constituent de simples *changements* ou *réparations* à des constructions existantes, fait prévu par les art. 5 et 17, ou bien la *construction* de maisons ou habitations contiguës ou agglomérées, autre fait tombant sous l'art. 6, ne peut être résolu que par une appréciation de faits et de circonstances qui rentre exclusivement dans le domaine du juge du fond, et que, comme il a déjà été dit plus haut, le jugement attaqué déclare que ce sont sept maisons ou habitations contiguës et agglomérées, situées à moins de vingt mètres de la voie publique, que le demandeur a fait construire, et non de simples modifications à un hangar existant dans sa propriété;

« Qu'en appliquant au fait, ainsi qualifié souverainement, l'art. 6 du règlement, le jugement dénoncé n'a donc ni faussement appliqué cet article, ni contrevenu à l'art. 17 qui prévoit un autre cas;

« Sur le troisième moyen, consistant dans la fausse application de l'art. 50 du décret du 14 décembre 1789, de l'art. 3, titre XI, du décret du 24 août 1790, et de l'art. 544 du code civil, qui donne à chacun le droit de jouir de sa propriété de la manière la plus absolue:

« Attendu qu'aux termes de l'art. 544 du code civil, l'exercice du droit de propriété est subordonné à l'observation des règlements;

« Attendu que les art. 50 du décret du 14 décembre 1789 et 3 du titre XI de celui du 24 août 1790, confient à la vigilance des corps municipaux le soin, entre autres, de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la salubrité dans les rues, lieux et édifices publics, et celui de prévenir, par les précautions convenables, les accidents et fléaux calamiteux;

« Attendu que ces lois ne déterminent ni la nature de ces précautions, ni les lieux où elles peuvent être prises, pour arriver aux résultats indiqués par le législateur ;

« Que les mesures dont il s'agit s'étendent nécessairement aux causes qui ont leur principe et leur siége dans l'enceinte des propriétés particulières et dont l'action insalubre, se propageant au dehors, est de nature à nuire à la santé publique et à amener des fléaux calamiteux; d'où il suit, qu'en édictant les dispositions invoquées par le pourvoi, le règlement de la ville d'Anvers n'a pas contrevenu à la loi ;

« Sur le cinquième moyen, tiré de la violation de l'art. 10 de la loi sur la police de la voirie, du 1er février 1844, la fausse application de l'art. 38 du règlement de 1851, de la violation de l'art. 107 de la Constitution et de l'art. 161 du code d'instruction criminelle :

« En ce que l'art. 38 du règlement, qui ordonne la démolition dans tous les cas, étant contraire à l'art. 10 de la loi du 1er février 1844, qui ne la prononce qu'au cas seulement *où il y a lieu*, ne peut être appliqué par les tribunaux :

« Attendu que si l'art. 10 de la loi du 1er février 1844 a tempéré la rigueur du principe absolu de la destruction, dans tous les cas, des constructions faites en contravention à ses défenses, ce n'est, ainsi que le déclarait à la Chambre des représentants M. de Garcia, rapporteur de la section centrale, que pour autant que ces travaux ne nuisent pas à l'intérêt général : « La section « centrale, disait-il, n'a pas voulu que la démolition ne pût être « ordonnée que pour le cas seul où une construction aurait em- « piété sur la voie publique, mais encore, où un individu cons- « truirait sur sa propriété; elle a voulu laisser aux tribunaux « l'appréciation du fait... Les tribunaux décident si les construc- « tions nuisent à l'intérêt général. » Séance du 27 juillet 1842, *Moniteur* du 28 ;

« Attendu que le jugement attaqué, après avoir reconnu l'existence des faits mis à charge du demandeur, ajoute que le maintien des agglomérations, objet de la poursuite, pourrait être une cause de danger pour l'avenir et qu'il y a lieu, par suite, d'en ordonner la suppression ;

« Que dans les circonstances de la cause, ce jugement, conforme en tous points à la lettre et à l'esprit de la loi du 1er février 1844 et à l'art. 38 du règlement communal de la ville d'Anvers, du 18 octobre 1851, tel qu'il se trouve modifié, pour son application, par la loi précitée du 1er février 1844, n'a donc contrevenu à aucun des textes invoqués à l'appui du moyen ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Dewandre en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Cloquette, avocat général, rejette... » (Du 23 janvier 1865.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Chambre des mises en accusation.

INHUMATION NON AUTORISÉE. — MORT-NÉ.

L'art. 358 du code pénal, relatif à l'inhumation sans autorisation de l'officier de l'état civil, n'est pas applicable au cas où il s'agit du cadavre mort-né.

N'est donc coupable d'aucun délit la fille qui, ayant clandestinement accouché d'un enfant mort-né, enfouit secrètement le cadavre de celui-ci.

Arrêt. — « Conforme à la notice... » (Du 9 avril 1864. — Cour d'appel de Gand. — Chambre des mises en accusation.)

Cet arrêt rejette l'opposition du ministère public à une ordonnance de la chambre du conseil de Gand rendue dans le même sens.

Observations. — Comparez, en sens divers, au sujet de l'applicabilité de l'art. 358 du code pénal au cadavre du mort-né, Belg. Jud., VII, p. 731 et 874, et XVII, p. 910.

PRESCRIPTION. — CRIME CORRECTIONNALISÉ.

Se prescrit par trois ans, la poursuite du chef d'un fait qualifié crime par le code pénal, mais déféré à la juridiction correctionnelle, par ordonnance de la chambre du conseil, en raison des circonstances atténuantes. (Loi du 15 mai 1849. — Code d'instruction criminelle, art. 637.)

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. LUCIE VERMEIRE.)

Lucie Vermeire était poursuivie du chef de vols domestiques, dont quelques-uns remontaient à plus de trois années.

Arrêt. — « Conforme à la notice... » (Du 30 janvier 1865. — Cour de Gand. — Chambre correctionnelle.)

Observations.—La cour de Gand s'était prononcée dans un sens opposé par arrêt du 20 février 1861 (Belg. Jud., XIX, p. 465), qui a été cassé le 7 mai 1861 (Belg. Jud., XIX, p. 727). La cour d'appel de Bruxelles s'est également prononcée dans le sens de la prescription de trois ans.

DU BEKLEM-REGT OU BAIL HÉRÉDITAIRE DE LA PROVINCE DE GRONINGUE.

Le voyageur qui traverse la province de Groningue est frappé de la prospérité de l'agriculture, de la richesse des récoltes, du bien-être de la population des campagnes. Les économistes néerlandais attribuent la situation exceptionnelle de cette province au maintien d'un droit spécial des fermiers qui est inconnu chez nous : le *beklem-regt*. Dans des études pleines de savoir et d'intérêt sur l'*Économie rurale de la Néerlande* (1), M. Émile Delaveleye, professeur à la Faculté de droit à Liége, consacre au *beklem-regt* quelques pages que nos lecteurs nous sauront gré de reproduire ici, et qui pourraient conduire à de curieuses études de législation comparée.

« Le *beklem-regt* est le droit d'occuper un bien moyennant le paiement d'une rente annuelle que le propriétaire ne peut jamais augmenter. Ce droit passe aux héritiers aussi bien en ligne collatérale qu'en ligne directe. Le tenancier, le *beklemde meyer*, peut le léguer par testament, le vendre, le louer, le donner même en hypothèque sans le consentement du propriétaire; mais chaque fois que le droit change de main par héritage ou par vente, il faut payer au propriétaire la valeur d'une ou de deux années de fermage. Les bâtiments qui garnissent le fonds appartiennent d'ordinaire au tenancier, qui peut réclamer le prix des matériaux, si son droit vient à s'éteindre. C'est lui qui paie toutes les contributions ; il ne peut changer la forme de la propriété, ni en déprécier la valeur. Le *beklem-regt* est indivisible : il ne peut jamais reposer que sur la tête d'une seule personne, de sorte qu'un seul des héritiers doit le prendre dans son lot; mais, en payant le canon stipulé en cas de changement de main et qu'on appelle *propinen* (2), le mari peut faire inscrire sa femme et la femme son mari, et alors l'époux survivant hérite du droit. Quand le fermier est ruiné ou qu'il est en retard dans le paiement du fermage annuel, le *beklem-regt* ne s'éteint pas de plein droit : les créanciers ont la faculté de le faire vendre ; mais celui qui l'achète doit d'abord payer au propriétaire tous les arriérés.

L'origine de cette variété si curieuse du bail héréditaire est très-obscure. On la trouve avec des conditions à peu près pareilles dans l'île de Jersey et en Lombardie, où le *beklem-regt* porte le nom de *contratto di livello*. En Groningue, il semble avoir pris naissance au moyen âge sur les terres des couvents. Le sol ayant alors peu de valeur, les moines accordaient volontiers à des cultivateurs la jouissance d'une certaine étendue de terrain à la condition que ceux-ci paieraient une certaine redevance annuelle, et une autre encore à chaque décès. Ce contrat assurait au couvent un revenu fixe, et le déchargeait de la gestion d'une propriété qui ordinairement ne produisait rien. Les grands propriétaires et les corporations civiles l'adoptèrent également. Ils s'étaient réservé, paraît-il, la faculté de renvoyer le tenancier tous les dix ans : mais ils n'en firent pas usage, parce qu'ils auraient dû payer la valeur des constructions, et qu'il auraient eu de la peine à trouver un autre locataire. Pendant les troubles du seizième siècle, le droit devint de fait héréditaire, ou du moins plusieurs arrêts le déclarèrent tel. La jurisprudence et la coutume tranchèrent les différents points contestés; une formule plus claire fut rédigée, généralement acceptée, et depuis lors le *beklem-regt*, ainsi réglé, s'est maintenu à côté du code civil, toujours respecté et de plus en plus universellement adopté dans toute la province de Groningue.

(1) Bruxelles, 1865, chez MM. Lacroix et Verboeckhoven. — Un vol. Charpentier.

(2) Ce mot vient évidemment du grec πρόπινειν boire, vider la coupe en cérémonie, et il semble rappeler cet usage des Germains, qui, à ce que rapporte Tacite, sanctionnaient toutes leurs transactions juridiques en buvant du vin. Les *propinen* sont l'équivalent du *pot de vin* payé en plusieurs pays au renouvellement du bail.

Ce qui étonne extrêmement, c'est que ce droit, en apparence si compliqué, si suranné, puisse se répandre aujourd'hui même et gagner du terrain. Voici l'explication de cette énigme économique. D'abord le propriétaire qui veut céder le *beklem-regt* sur sa terre reçoit une forte somme et conserve encore, nominalement au moins, la *propriété*. Ensuite celui qui cultive son propre bien, et qui a besoin d'argent, peut vendre la nue-propriété, en se réservant le *beklem-regt* pour lui-même; mais l'origine ordinaire des nouveaux contrats de ce genre est la vente publique, parce qu'en vendant séparément la nue-propriété et le bail héréditaire, on réalise une plus forte somme que si l'on vend en bloc la pleine propriété. C'est ainsi que des *polders* endigués depuis une vingtaine d'années seulement sont soumis au *beklem-regt*.

Quiconque a réfléchi aux inconvénients du bail à ferme ordinaire comprendra sans peine les avantages du contrat adopté à Groningue. Un juge compétent en cette matière, M. Hippolyte Passy, a dit avec raison : « Il n'est de modes de location très-favorables aux progrès de la production que ceux qui, par des stipulations bien entendues, créent aux cultivateurs un intérêt continu à ne rien négliger pour féconder de plus en plus le présent et l'avenir. » Or le *beklem-regt* répond parfaitement à ce programme. Le tenancier peut entreprendre les plus coûteuses améliorations; il est sûr d'en recueillir tout le profit, et il n'est pas menacé, comme le locataire ordinaire, d'avoir à payer un fermage d'autant plus élevé qu'il a plus contribué à augmenter la fertilité du bien qu'il occupe. La récompense légitime du travail est le produit qu'il fait naître, et l'homme travaille d'autant mieux qu'il est certain de jouir des fruits de ses efforts. Le *beklem-regt*, assurant aux cultivateurs la pleine jouissance de toute augmentation du produit, est donc le plus énergique des stimulants : il encourage l'esprit de perfectionnement, que le bail à court terme met à l'amende.

M. Roscher prétend que le fermier appliquera à faire valoir la terre plus de capital que le propriétaire, parce que celui-ci devra consacrer à l'achat du fonds une somme considérable, que le premier peut employer à augmenter l'intensité de la culture. Cette remarque est spécieuse; je ne la crois cependant pas fondée. En effet, celui qui aura acheté le fonds peut lever sur hypothèque la somme nécessaire pour améliorer sa culture; il paiera alors sous forme d'intérêts ce qu'il aurait payé comme fermage, et il aura cet énorme avantage qu'il profitera exclusivement de toutes les améliorations, en qualité de propriétaire, sans risquer de les voir tourner à son détriment à l'expiration du bail. En tout cas, le *beklem-regt* échappe complétement à l'inconvénient signalé par M. Roscher. Le cultivateur, n'achetant qu'un bail héréditaire, l'obtient à meilleur marché, et peut consacrer à la culture toute la somme qu'il aurait dû débourser pour acquérir en sus la nue propriété qu'il laisse maintenant à un autre. Le *beklem-regt* réunit ainsi l'avantage que M. Roscher attribue au bail à ferme, à la sécurité pour l'avenir que donne la propriété, et, tout en ne dépensant qu'une somme beaucoup moindre que celle qu'il aurait dû donner pour le domaine complet, il est sûr néanmoins de jouir des bons résultats de tous les travaux qu'il fera exécuter.

On a fait encore une autre objection à la propriété de la terre mise aux mains du cultivateur. On a dit que le cultivateur propriétaire, certain d'avoir de quoi vivre et n'étant pas stimulé par la hausse des fermages, s'endormait dans la routine, et ne tirait pas du sol tout ce qu'il peut produire. Cette objection fait penser à la question naïvement cruelle qu'on trouva dans le testament du cardinal de Richelieu : Jusqu'à quel point doit-on permettre que le peuple soit à son aise? Nous ne pouvons croire que la propriété qui donne le bien-être au laboureur endorme son activité, et nous persistons à penser que nul ne tirera plus de profit de la terre que celui qui la possède. Mais, en fût-il autrement, le *beklem-regt* aurait ici encore l'avantage sur la propriété ordinaire, car comme l'un des enfants doit seul hériter de l'exploitation, le père sera stimulé à obtenir du sol tout ce qu'il peut donner, afin de pouvoir économiser la part destinée à ses autres enfants, sinon il faudrait vendre le bail héréditaire pour sortir d'indivision. On peut donc affirmer que le *beklem-regt* favorise, plus encore que la propriété, la bonne culture de la terre, en permettant d'y accumuler plus de capital, et en poussant celui qui la fait valoir à redoubler d'efforts pour récolter le plus possible.

Comme une propriété soumise au bail héréditaire ne peut être divisée sans le consentement du propriétaire, ce contrat est un obstacle naturel au morcellement des terres. Il empêche le dépècement inopportun des exploitations, suite de l'égalité des partages, et pourtant il ne rend pas impossible, comme le majorat, une division qu'une bonne économie conseille, car, si la division amène un avantage réel, il suffit d'en faire profiter aussi le propriétaire pour qu'il y consente.

Ceux qui, frappés des prévisions de Malthus, craignent l'accroissement excessif de la population, doivent être partisans du *beklem-regt*, car ce système y oppose une entrave efficace. Le nombre des fermes est limité, et, comme les fils des cultivateurs sont habitués à une grande aisance, ils ne songent pas à se marier d'abord, sauf à faire ensuite hausser le prix des terres par une concurrence inconsidérée qui pousse au morcellement. Ayant de l'instruction, ils se font une carrière ou émigrent, et quand ils prennent femme, c'est qu'ils ont trouvé de quoi la nourrir, elle et les enfants qu'elle peut leur donner. Ainsi le *beklem-regt*, tout en favorisant la production de la richesse, tend à limiter le nombre de ceux qui ont à se la partager, et il accroît le bien-être des populations par une double action.

Mais dira-t-on, si ce système d'amodiation est supérieur au bail à ferme, il est inférieur à la propriété. Sans doute il l'est en quelque manière, puisque le *beklemde meyer* doit payer une rente, et que le propriétaire n'en paie pas; mais il y a une grande différence à l'avantage du *beklem-regt*, c'est qu'avec ce système le *beklemde meyer* cultive lui-même, tandis que le propriétaire louerait la terre. Supposons le *beklem-regt* aboli en Groningue, qu'en résulterait-il? C'est qu'ici, comme en Zélande, la terre ayant une grande valeur, celui qui posséderait un demi million sous la forme de 80 ou 100 hectares irait habiter la ville et céderait l'exploitation de son bien à un locataire dont il aurait soin d'augmenter exactement la redevance tous les sept ans.

Un droit bizarre et emprunté au moyen âge a donc eu pour effet de créer, comme nous l'avons vu, une classe de cultivateurs jouissant de tous les bénéfices de la propriété, sauf qu'ils ne gardent pas pour eux tout le produit net, ce qui précisément les eût éloignés de la culture. Au lieu de locataires tremblant de perdre leur ferme, reculant devant toute amélioration coûteuse, cachant leur bien-être, dépendant de leur maître, nous avons rencontré en Groningue une sorte d'usufruitiers libres, fiers, simples de mœurs, mais avides de lumières, comprenant les avantages de l'instruction, et ne négligeant rien pour la répandre parmi eux, pratiquant la culture non comme une routine aveugle et un métier dédaigné, mais comme une noble occupation qui leur apporte de la fortune, de l'influence et le respect de tous, et qui exige l'emploi des plus hautes facultés de l'intelligence et de la volonté, économes dans le présent, mais prodigues pour l'avenir, disposés à tout les sacrifices pour drainer leurs terres, rebâtir ou agrandir leurs bâtiments, se procurer les meilleures machines et les meilleures races d'animaux, et enfin contents de leur état, parce que leur sort ne dépend que de leur activité et de leur prévoyance.

Aussi longtemps donc que le *beklemde meyer* cultive lui-même la terre, le bail héréditaire n'a que de bons effets. Malheureusement ceux-ci viennent à cesser du moment où, faisant usage du droit qu'il a de sous-louer, il cède à un autre le droit d'exploiter le domaine moyennant un fermage qu'il perçoit, et sur lequel il paie le nu-propriétaire. Dès lors tous les inconvénients du bail à ferme reparaissent et l'on rentre dans les conditions ordinaires qu'on retrouve ailleurs, avec cette différence que le cultivateur doit entretenir deux catégories d'oisifs au lieu d'une. La sous-location était très-rare autrefois, parce que les profits que donnait la culture suffisaient seulement à nourrir la famille du *beklemde meyer* quand celui-ci faisait valoir le bien par lui-même; mais depuis la hausse de toutes les denrées alimentaires, surtout depuis l'ouverture du marché anglais, le bénéfice est assez grand pour qu'il puisse trouver un sous-locataire disposé à payer un fermage dépassant la rente que doit percevoir le nu-propriétaire, et ainsi la sous-location commence à s'introduire. C'est un fait qu'on ne peut s'empêcher de regretter en le constatant.

Lorsqu'on recherche quelle pourrait être la destinée future des sociétés, il est deux choses qu'on voudrait voir se réaliser : augmentation croissante de la production d'abord, ensuite et surtout répartition de la richesse d'après les règles de la justice. Or ce que la justice exige, c'est que le travailleur soit assuré de jouir des fruits de son travail et du profit des améliorations qu'il aura su accomplir. N'est-il pas intéressant de trouver sur l'extrême rivage de la mer du Nord une antique coutume qui réponde en quelque mesure à cet idéal économique, et qui assure à toute une province une prospérité exceptionnelle et un bien-être équitablement réparti? »

Huit années de crédit.

Jurisprudence générale, par DALLOZ. Répertoire seul, 47 vol., 528 fr.; répertoire, table et recueil, 1845 inclus 1863, 800 fr. Seul représentant de l'administration en Belgique : M. FOREVILLE, rue Neuve, et 21, rue Saint-Michel, 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, Rue de l'Équateur, 36*bis*, 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 sont envoyés à la rédaction.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. De Sauvage.

EXTRADITION. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. AVIS. — CASSATION.

Les avis émis par les chambres des mises en accusation sur une demande d'extradition, conformément à l'art. 2 de la loi du 1er octobre 1833, ne sont pas susceptibles de pourvoi en cassation (1).

(WALTER.)

Me DE NOBELE, de Gand, a fait valoir, pour le demandeur en cassation, les considérations que nous reproduisons, et qui font suffisamment connaître les circonstances de cette cause, ainsi que la procédure qui a été suivie :

« Le mémoire que nous produisons à l'appui du pourvoi est divisé en trois chapitres, dont le premier rend compte de la procédure qui a précédé le pourvoi; le deuxième traite de la recevabilité, et le troisième expose les moyens que nous opposons à l'arrêt attaqué. Nous allons successivement examiner ces trois points.

§ 1er. — *Procédure préalable au pourvoi.*

Le 29 août 1864, il fut décerné par le tribunal de justice du duché de Nassau, séant à Wiesbaden, un mandat d'arrêt contre Jules Walter.

Ce mandat a été rendu exécutoire, conformément à l'art. 3 de la loi du 1er octobre 1833, par la chambre des vacations du tribunal de première instance de Bruxelles, réunie en chambre du conseil.

Sur l'exhibition de ce mandat, Walter a été arrêté le 2 septembre par M. le commissaire de police d'Ostende.

Le 22 octobre 1864, le tribunal de justice du duché de Nassau, séant à Wiesbaden, prit à l'égard de Walter une décision dont nous joignons la notification au présent mémoire, en même temps que la traduction qui en a été faite par les soins du traducteur assermenté à la cour d'appel de Gand (2).

Cet acte fut notifié à Walter le 7 novembre, avec assignation à comparaître devant la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation, pour y être entendu en chambre du conseil, conformément à l'art. 2 de la loi du 1er octobre 1833.

Le 19 novembre, jour de la comparution, M. DE PAEPE, substitut du procureur général, déposa sur le bureau le réquisitoire suivant :

« Le procureur général près la cour d'appel de Gand :

« Vu l'arrêté du tribunal ducal de Nassau, à Wiesbaden, en date du 22 octobre dernier, dans l'affaire criminelle contre Jules Walter, de Dijon, ledit arrêté délivré en expédition authentique par l'autorité compétente;

« Vu la notification faite de cet arrêté audit Jules Walter, le 7 novembre suivant;

« Attendu qu'il en résulte que d'après des indices graves, il est mis en accusation comme ayant commis un faux en écriture ou au moins une escroquerie au préjudice du banquier Kalb à Wiesbaden;

« Vu la convention d'extradition conclue avec le duché de Nassau le 17 février 1852;

« Vu l'art. 2 de la loi du 1er octobre 1833 sur l'extradition;

« Requiert qu'il plaise à la chambre d'accusation, après avoir entendu Jules Walter, âgé de 24 ans, fils illégitime de Joséphine Walter, né à Dijon;

« Emettre un avis favorable à son extradition demandée par le gouvernement du duché de Nassau. »

---

(1) LA BELGIQUE JUDICIAIRE (tome XII, p. 667) avait posé la question en ces termes à l'occasion de l'affaire Antoine.

« OBSERVATION. — L'avis de la chambre des mises en accusation sur l'extradition serait il lui même susceptible de recours en cassation?

« La chose est très-douteuse. Voir, pour la négative et par analogie, cassation française du 1er septembre 1853 (SIREY, 1854, 1, 69), relativement à l'avis que ces chambres sont appelées à émettre, d'après l'art. 628 du code d'instruction criminelle, sur les demandes en réhabilitation. »

(2) Arrêté du tribunal ducal de Nassau, à Wiesbaden, dans l'affaire criminelle contre Jules Walter, de Dijon, *pour fourberie*.

Traduction. — « Vu que Jules Walter, âgé de 24 ans, fils illégitime de Joséphine Walter, à Dijon, a été accusé d'avoir, le 20 août de cette année, trompé le banquier Kalb de cette ville, en lui disant qu'il pouvait disposer auprès du banquier Caillez de Baecque et Beau, à Paris, d'une somme de 20,000 francs, désirant escompter un effet du montant de cette somme et promettant d'effectuer une dépêche télégraphique sur l'acceptation de cette traite, et d'avoir donné lieu à une dépêche télégraphique donnée à Paris, le 20 août de cette année, du prétendu banquier Caillez de Baecque et Beau, laquelle dépêche est parvenue le même jour au banquier Kalb, et dans laquelle Jules Walter fut autorisé d'escompter une traite de 20,000 francs à vue sur cette maison, tandis que cette dépêche télégraphique ne provenait pas cependant du banquier qui y fut mentionné ou du banquier Caillez de Baecque et Beau, indiqué par Jules Walter, et était par conséquent fausse; et que profitant de l'erreur occasionnée chez le banquier Kalb par cette fausse dépêche, à laquelle il avait donné lieu, qu'une traite de Jules Walter sur le banquier susdit serait honorée par celui-ci, il a touché, le 21 août de cette année, en délivrant une traite de 20,000 francs en faveur du banquier Kalb de cette ville sur le banquier Caillez de Baecque et Beau,—du banquier Kalb de cette ville la valeur de 20,000 francs, et qu'en ceci doit être trouvé l'historique *de la tromperie accomplie:*

Vu qu'ensuite dans l'interrogatoire provisoire on a découvert des indications et des preuves suffisantes pour entamer un procès criminel contre ledit Jules Walter, à cause du crime susdit;

Le président du tribunal de justice du duché de Nassau souscrit a décidé, comme autorisé dans cette affaire, de reconnaître contre Jules Walter, de Dijon, à cause du *crime de la fourberie accomplie* (*verbrechens* (*) *des vollendeten betrugs*) (**), l'enquête spéciale qui remplace le jugement qui met en accusation, et d'ordonner la continuation de la détention qui existe déjà, et enfin de prier M. le procureur général du roi de la Belgique, à Bruges, de vouloir délivrer par voie diplomatique Jules Walter, emprisonné dans cette ville.

Wiesbaden, le 22 octobre 1864.

Le président du tribunal de justice du duché de Nassau,
(Signé) JECKELN. »

(Suivent les légalisations.)

(*) FŒLIX (*Traité du droit international privé*, tome II, n° 541, p. 256) dit, en parlant du sens des mots *crime, délit, contravention*, dans le code pénal français :

« Les lois des Etats allemands désignent par un seul et même mot (*verbrechen*) les infractions aux lois pénales qu'en France on qualifie de *crimes* et de *délits*. »

Il eût donc été plus exact de traduire ici le terme générique *verbrechen* par *infraction*, que de le traduire par *crime*, comme on l'a fait.

(**) *Betrug* aurait dû être rendu par le mot *escroquerie*. La loi belge sur les extraditions du 1er octobre 1833 et le traité entre la Belgique et le duché de Nassau du 17 février 1852, spécifient, en effet, quels sont les crimes ou délits qui peuvent donner lieu à une demande en extradition. Or, *la fourberie* n'est prévue ni par la législation pénale belge, ni par la loi du 1er octobre 1833, et ne se trouve pas mentionnée dans le traité d'extradition avec le duché de Nassau.

De son côté, Walter, par l'organe de son conseil, prit et développa devant la cour les conclusions suivantes :

« Attendu qu'il faut, pour que le gouvernement puisse accorder l'extradition d'un étranger, que cet étranger se trouve dans les conditions exigées par les art. 1 et 2 de la loi du 1er octobre 1833;

Qu'il est certain qu'aux termes de l'art. 1er comme de l'art. 2, l'extradition ne peut avoir lieu à l'égard des individus contre lesquels on ne produit *ni un jugement ou arrêt de condamnation, ni un arrêt de la chambre des mises en accusation;*

Attendu que de la part du gouvernement du duché de Nassau, qui réclame l'extradition, il n'a été produit *ni jugement ou arrêt de condamnation, ni arrêt de la chambre des mises en accusation*, à raison des faits mis à charge du prévenu Jules Walter ;

Que le seul document qui ait été produit est une pièce uniquement signée du président du tribunal de justice du duché de Nassau, en date du 22 octobre dernier, — qui ne prononce *aucune condamnation* à charge de Walter, et qui ne présente pas davantage les caractères *d'un arrêt de la chambre des mises en accusation;*

Attendu qu'on objecterait en vain que la procédure criminelle du duché de Nassau peut différer de celle tracée par la loi belge du 1er octobre 1833, et qu'alors l'exécution de la disposition contenue aux art. 1 et 2 de la prédite loi pourrait présenter des difficultés, puisqu'il est écrit en toutes lettres dans le premier rapport de la section centrale, sur ces articles, où l'objection a été prévue, que dans les contrées où la juridiction criminelle ne présenterait pas une décision analogue à celle de la chambre des mises en accusation, l'extradition ne pourrait avoir lieu qu'après *condamnation;*

Par ces motifs, plaise à la chambre des mises en accusation,

Attendu que les conditions stipulées par la loi du 1er octobre 1833, et par la convention d'extradition intervenue entre le duché de Nassau et la Belgique, le 17 février 1852, ne se trouvent pas remplies ;

Déclarer n'y avoir lieu d'accorder l'extradition de Jules Walter. »

Après délibéré, la chambre des mises en accusation statua en ces termes :

Avis. — « La cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation,

« Vu l'arrêté du tribunal ducal de Nassau, à Wiesbaden, en date du 22 octobre dernier, délivré en expédition authentique par l'autorité compétente dans l'affaire criminelle contre Jules Walter, âgé de 24 ans, fils illégitime de Joséphine Walter, né à Dijon, actuellement détenu à la maison de sûreté de Gand ;

« Vu la notification faite de cet arrêté audit Jules Walter, le 7 du présent mois de novembre;

« Considérant que le gouvernement ducal de Nassau forme une demande d'extradition contre Jules Walter, prénommé ;

« Attendu que M. le procureur général près la cour d'appel de Gand invite la chambre des mises en accusation à émettre son avis sur ladite demande en extradition ;

« Attendu qu'il résulte dudit arrêté du tribunal ducal à Wiesbaden, que, d'après des indices graves, Jules Walter prénommé est mis en accusation comme ayant commis un faux en écriture ou au moins une escroquerie au préjudice du banquier Kalb, à Wiesbaden, et que ce fait tombe sous l'application de la loi belge du 1er octobre 1833 et de la convention d'extradition conclue avec le duché de Nassau le 17 février 1852 ;

« Attendu qu'il résulte de la teneur même de la pièce produite, qu'elle remplace le jugement qui met en accusation ;

« Vu l'art. 1er de la loi belge du 1er octobre 1833 ainsi que la convention d'extradition, conclue entre le duché de Nassau et la Belgique ;

« Ouï en chambre du conseil M. le substitut du procureur général DE PAEPE, en son rapport et ses réquisitions, ainsi que ledit Jules Walter en ses observations ;

« La Cour est d'avis qu'il y a lieu d'accorder l'extradition à Wiesbaden (duché de Nassau) du prénommé Jules Walter. »

Au 3 décembre, aucune décision n'ayant encore été prise par le gouvernement belge, Jules Walter fit déposer au greffe du tribunal de première instance de Bruxelles, la requête suivante, aux fins d'obtenir sa mise en liberté :

« Expose très-respectueusement Jules Walter, de Dijon, actuellement détenu à la maison d'arrêt de Gand,

Qu'à la date du 29 août 1864, il a été décerné contre lui, par le tribunal de justice du duché de Nassau, un mandat d'arrêt qui a été rendu exécutoire le 1er septembre suivant par la chambre des vacations du tribunal de première instance séant à Bruxelles, réunie en chambre du conseil ;

Que sur l'exhibition de ce mandat, il a été arrêté par M. le commissaire de police d'Ostende, le lendemain 2 septembre 1864 ;

Qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 1er octobre 1833 sur les extraditions, l'étranger arrêté provisoirement sera mis en liberté, si dans les trois mois, il ne reçoit notification *d'un jugement de condamnation ou d'un arrêt d'accusation ;*

Que la seule pièce qui lui ait été notifiée jusqu'à ce jour, 3 *décembre* 1864, est un arrêté du tribunal ducal de Nassau qui se trouve joint à la présente requête — arrêté qui ne prononce aucune condamnation à charge de l'exposant et qui ne constitue pas non plus un arrêt d'accusation dans le sens de la loi ;

Qu'en effet, par *arrêt d'accusation*, il faut entendre un *arrêt de la chambre des mises en accusation;* que cela résulte à l'évidence de la combinaison de l'art. 4 avec les art. 1 et 2 de la loi du 1er octobre 1833 ;

Que la pièce notifiée ne réunit aucun des caractères d'un arrêt de la chambre des mises en accusation ; que du reste, il était complétement impossible au gouvernement du duché de Nassau de justifier d'un pareil document, présentant les garanties d'un arrêt de la chambre des mises en accusation, puisque le code de Nassau du 14 avril 1849 (art. 75) n'admet point, comme en France et en Belgique, le double examen de la prévention par la chambre du conseil et par la chambre des mises en accusation, mais abandonne cet examen à un seul corps judiciaire, et, à en juger par le document notifié, à un juge unique ;

Attendu que l'art. 4 précité est formel : qu'il exige la notification d'un jugement de condamnation ou d'un arrêt d'accusation, et n'autorise pas la notification d'équivalents ;

Que si, comme l'exposant vient de le reconnaître, le gouvernement de Nassau se trouvait, par suite de sa législation, dans l'impossibilité de notifier un arrêt de la chambre des mises en accusation, il ne pouvait y suppléer qu'en produisant *un jugement de condamnation*, ce qu'il lui était toujours possible d'obtenir ;

Que le cas a été prévu lors de la discussion de la loi de 1833, et que l'objection se trouve résolue en ce sens dans le premier rapport de la section centrale ;

Qu'au surplus, l'exposant étant prévenu *d'escroquerie*, c'est-à-dire *d'un délit*, c'était dans tous les cas un jugement de *condamnation* qui aurait dû lui être notifié ;

Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède, que depuis le 2 septembre, jour de son arrestation, jusqu'à la date d'aujourd'hui, c'est-à-dire *pendant un délai de trois mois*, l'exposant n'a pas reçu la notification qu'exige l'art. 4 de la loi du 1er octobre 1833 ;

Attendu que la circonstance que la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand a émis le 19 novembre 1864, son avis sur l'extradition de l'exposant ne saurait faire obstacle à la recevabilité de la demande contenue en la présente requête ;

Que la chambre des mises en accusation n'a pas statué en termes exprès sur le moyen que fait valoir l'exposant ;

Que du reste, c'est un simple *avis* que la cour donne, et non pas un *arrêt* qu'elle prononce ; que, par conséquent, il ne saurait en aucun cas avoir force de chose jugée ;

Attendu, enfin, que la demande dont la chambre du conseil est saisie par l'exposant, a pour objet sa mise en liberté immédiate ;

Que la liberté individuelle est un droit dont nul ne peut être privé en Belgique, si ce n'est dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit (Constitution, art. 7) ;

Que les contestations auxquelles la jouissance de ce droit peut donner lieu, sont exclusivement de la compétence des tribunaux (Constitution, art. 92) ;

Que si, en matière d'extradition, la loi ne fait intervenir les chambres du conseil que pour rendre exécutoires les mandats d'arrêt décernés par une autorité étrangère, et les chambres d'accusation que pour donner un avis sur les extraditions demandées, c'est sans *préjudice* à la *compétence constitutionnelle* des tribunaux sur les questions de droit qui peuvent s'élever à cette occasion ;

Attendu que la compétence de la chambre du conseil, pour prononcer sur la question de savoir si le mandat d'arrêt qu'elle a rendu exécutoire le 1er septembre 1864 et qui a été mis à exécution le lendemain, est ou non périmé, et si, en conséquence, il y a lieu ou non d'ordonner la mise en liberté de l'exposant, résulte des principes ci-dessus posés ;

Par ces motifs, l'exposant s'adresse très-respectueusement à vous, Messieurs, suppliant qu'il vous plaise ordonner sa mise en liberté immédiate, conformément au prescrit de l'art. 4 prérappelé. »

La chambre du conseil statua comme suit, le 15 décembre 1864 :

ORDONNANCE. — « Nous, juges composant la première chambre du tribunal de première instance de Bruxelles, réunis en chambre du conseil :

« Vu la requête, en date du 3 décembre, présentée par Jules Walter, de Dijon, actuellement détenu à la maison d'arrêt de Gand, tendante à obtenir sa mise en liberté ;

« Vu les art. 1, 2, 3, 4 de la loi du 1er octobre 1833, ensemble le réquisitoire de M. MÉLOT, substitut du procureur du roi ;

« Attendu qu'en vertu d'un mandat d'arrêt décrété par le tribunal de justice du duché de Nassau, à Wiesbaden, du 29 août 1864, rendu exécutoire en conformité de l'art. 3 de la loi précitée, par décision de la chambre des vacations du tribunal de Bruxelles séant en chambre du conseil le 1er septembre suivant, le requérant arrêté provisoirement à Ostende, le 2 du même mois, se trouve en ce moment détenu à Gand ;

« Attendu que le requérant demande qu'il lui soit fait application de l'art. 4 de ladite loi ;

« Mais attendu que la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation, jugeant que l'arrêté du tribunal ducal de Nassau à Wiesbaden, du 22 octobre dernier, et dont le requérant a été notifié le 7 novembre suivant, remplace le jugement qui met en accusation, a, par *arrêt* du 19 du même mois et en conformité des art. 1 et 2 de la loi de 1833, émis l'avis qu'il y avait lieu d'accorder l'extradition du requérant ;

« Qu'en conséquence, le requérant se trouve, depuis la date de cet *arrêt*, à la disposition du gouvernement belge, qui seul a aujourd'hui le droit de juger s'il convient ou de le mettre en liberté ou de le livrer au gouvernement étranger qui demande son extradition ;

« Par ces motifs, ouï M. VLEMINCKX, juge d'instruction, en son rapport, nous déclarons incompétents. »

Walter, détenu *à Gand*, se trouvant dans une impossibilité absolue d'interjeter, au greffe du tribunal de *Bruxelles*, dans le délai voulu par la loi (24 heures à partir de la signification (3)), appel de la décision qui venait de lui être notifiée, adressa dans ce délai, une dépêche télégraphique (dont il eût soin de faire légaliser la signature par le directeur de la maison d'arrêt) à M. le greffier du tribunal de première instance de Bruxelles, lui déclarant son intention d'appeler devant la chambre des mises en accusation, de la décision dont s'agissait, avec offre de payer les frais afférents à son appel. Il chargea en même temps un mandataire, muni d'une procuration spéciale, de renouveler sa déclaration au greffe du tribunal de première instance.

Le 28 décembre, la chambre des mises en accusation de la cour de Bruxelles, statuant sur ledit appel, le déclara recevable en la forme et confirma par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Vu les pièces de la procédure à charge de Jules Walter ;

« Ouï le rapport en fait à la chambre des mises en accusation par M. DE LE COURT, substitut de M. le procureur général, et vu son réquisitoire dont la teneur suit :

« Le procureur général près la cour d'appel de Bruxelles ;

« Vu l'ordonnance rendue le 15 décembre 1864, par laquelle la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles se déclare incompétente pour statuer sur la requête présentée le 3 décembre 1864 par le sieur Jules Walter, âgé de 24 ans, né à Dijon, actuellement détenu à Gand et dont le gouvernement du duché de Nassau demande l'extradition ;

« Vu la dépêche télégraphique, datée de Gand le 17 décembre 1864, par laquelle ledit Jules Walter déclare à M. le greffier du tribunal de Bruxelles qu'il interjette appel de cette ordonnance lui signifiée par l'exploit de l'huissier Delaruelle à Gand, en date du 16 décembre, appel réitéré au greffe du tribunal de Bruxelles par le fondé de pouvoir de Walter le 19 décembre suivant ;

« Quant à la recevabilité de l'appel ainsi interjeté :

« Déclare s'en référer à l'appréciation de la cour ;

« Au fond :

« Attendu que par sadite requête, le sieur Walter demande sa mise en liberté sur pied de l'art. 4 de la loi du 1er octobre 1833 ;

« Attendu qu'aux termes des art. 1 et 2 de cette loi, la faculté d'accorder ou de refuser l'extradition d'un étranger, et par conséquent celle de le mettre en état de détention ou le laisser en liberté, n'appartient pas au pouvoir judiciaire, mais exclusivement au gouvernement ;

« Que le pouvoir judiciaire n'est appelé par la même loi qu'à émettre un simple avis, par l'organe de la chambre des mises en accusation des cours d'appel, sur l'opportunité de l'extradition ;

« Attendu, à la vérité, que l'art. 3 de la loi prévoit une exception à ces principes, pour le cas spécial d'arrestation de l'étranger en vertu d'un simple mandat d'arrêt, et avant la production d'un jugement ou arrêt de condamnation ou de mise en accusation ; mais que le sieur Walter ne se trouve pas dans ce cas exceptionnel ;

« Attendu, en effet, que s'il a été arrêté provisoirement à Ostende le 2 septembre 1864, conformément à l'art. 3 précité, il est actuellement détenu en vertu des art. 1 et 2, depuis la signification lui faite le 7 novembre de la décision du tribunal ducal de Wiesbaden du 22 octobre 1864, équivalent à un arrêt de la chambre des mises en accusation ; d'où il suit que la durée de sa détention n'est plus aujourd'hui, comme elle l'était dans le principe, soumise à la restriction de l'article 4 ;

« Que pour critiquer la valeur ou les effets de ce document étranger, comme il le fait dans sa requête, le sieur Jules Walter aurait dû se pourvoir dans les délais légaux, devant la cour de cassation, contre *l'arrêt* de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand, du 19 novembre 1864, qui lui reconnaît les caractères que Walter lui conteste et qui émet l'avis qu'il y a lieu à extradition ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède, que la mission du pouvoir judiciaire est complétement épuisée en ce qui concerne l'extradition du sieur Walter, par *l'arrêt* susdit de la cour d'appel de Gand, émettant l'avis qu'il y a lieu à extradition : et que c'est à bon droit que par l'ordonnance dont appel les premiers juges se sont déclarés incompétents ;

« Attendu, dans tous les cas, que si Walter pouvait encore saisir le pouvoir judiciaire de sa demande telle qu'elle est formulée et motivée, ce ne serait pas à la chambre du conseil qu'il devrait se soumettre, mais au tribunal même devant lequel il devrait faire assigner le gouvernement pour faire prononcer sa mise en liberté ;

« Estime qu'il y a lieu pour la cour de confirmer l'ordonnance dont appel.

« Bruxelles, le 26 décembre 1864.

« Pour le procureur général :

« (Signé) FRÉDÉRIC DE LE COURT, substitut.

« Ledit réquisitoire écrit et signé par le substitut susdit, lecture donnée par le greffier, en présence dudit substitut, des pièces du procès qui, ainsi que le susdit réquisitoire, ont été laissées sur le bureau ; ledit substitut du procureur général et le greffier s'étant retirés, et délibérant sur le tout :

« Attendu que dans les circonstances de la cause, l'appel est recevable ;

« Au fond :

« Adoptant les motifs repris au réquisitoire de M. le procureur général ;

« La Cour donne acte au ministère public de son réquisitoire, reçoit l'appel et confirme l'ordonnance rendue le 15 décembre courant par la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles... » (Du 28 décembre 1864.)

Quoique rejetant la requête de Walter, l'arrêt qui venait d'être rendu par la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles, avait néanmoins pour lui ceci d'important, que la cour s'expliquait, en termes exprès, sur la qualification à donner à la décision de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand du 19 novembre 1864.

La chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles, et, avant elle, la chambre du conseil du tribunal de première instance, lui reconnaissaient expressément le caractère *d'arrêt*, et la cour en tirait même la conséquence que Walter aurait pu se pourvoir, dans les délais légaux, devant la cour de cassation, contre cette décision.

Or, Walter, nous l'établirons ultérieurement, se trouvait encore dans ces délais. Aussi, usant du droit que venait de lui reconnaître la cour de Bruxelles, s'empressa-t-il de former un

---

(3) L'art. 27 de la loi du 18 février 1852, sur la détention préventive, qui nous paraît applicable ici par analogie, porte en effet que « L'appel d'une ordonnance de la chambre du conseil qui statue sur une demande de mise en liberté, etc., devra être interjeté dans un délai de 24 heures, qui courra contre le ministère public à compter du jour de l'ordonnance, et contre l'inculpé ou la partie civile à compter du jour où elle aura été signifiée. »

On aurait pu également, dans l'espèce, se demander si le délai n'aurait pas dû être augmenté d'un jour par chaque distance de 3 myriamètres. (Voir, en effet, code d'instruction criminelle, art. 418, dernier paragraphe.)

pourvoi en cassation contre *l'arrêt* de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand.

Nous avons maintenant à examiner :

1° Si ce pourvoi est recevable ;

2° S'il est fondé.

§ II. — *Recevabilité du pourvoi.*

1° Walter se trouve-t-il encore aujourd'hui dans les délais pour se pourvoir?

A cet égard il nous suffira, pensons-nous, de faire remarquer que :

1° L'arrêt dont s'agit ne *lui* a point été prononcé. (Art. 373, instr. crim.)

Il a été rendu hors sa présence.

Comment eût-il été rendu en *présence* de l'inculpé?

Ce n'est pas même le 19 *novembre*, comme il le porte par erreur, qu'on peut dire qu'il a été rendu. Le 19 novembre, jour de la comparution de Walter en chambre du conseil, la cour de Gand décida bien en principe qu'il y avait lieu à l'extradition de l'inculpé ; mais ce ne fut *pas le* 19 que l'arrêt fut rédigé, *ni le* 19 qu'il se trouva revêtu de l'apposition collective des signatures des membres dont la cour était composée.

Lors donc que nous disons que la décision a été rendue *hors de la présence* de l'inculpé, nous affirmons un fait incontestable.

Cette procédure est-elle bien régulière? Nous ne le pensons pas, et nous rappellerons même à la cour qu'elle a donné lieu, en 1855, à un dissentiment entre M. le procureur général DE BAVAY et la cour de Bruxelles, à propos, croyons-nous, d'une célèbre affaire d'extradition, l'affaire Jacquin (BELG. JUD., XIII, nos 45, 48, 54), dissentiment qui s'est terminé par un arrêt de votre cour du 24 août 1855, qu'a provoqué sur la difficulté qui s'était élevée, M. le procureur général à l'occasion d'une mise en accusation de prévenus du nom de Steinger (PAS. B., 1855, 1re p., p. 358) ; c'est alors, Messieurs, que vous avez décidé que « les « arrêts de la chambre des mises en accusation n'auraient date « qu'à partir de l'apposition collective des signatures des mem« bres qui les ont rendus. »

Une autre irrégularité que nous croyons devoir signaler à la Cour est celle-ci :

Le ministère public et le greffier se sont-ils retirés pendant la délibération de la cour? Rien ne le constate : la décision ne le porte pas. Or, messieurs, les art. 224 et 225 du code d'instruction criminelle l'exigent formellement. Qu'il nous soit permis d'en rappeler la teneur :

ART. 224. « Le procureur général, après avoir déposé sur le bureau sa réquisition écrite et signée, se retirera ainsi que le greffier. »

ART. 225. « Les juges délibéreront entre eux sans désemparer et sans communiquer avec personne. »

Nous ne voyons pas que ces dispositions aient été observées, et nous en faisons un moyen de cassation que nous formulons dans les termes suivants :

« Contravention aux art. 224 et 225 du code d'instruction cri« minelle, en ce que si l'arrêt constate que la décision de la cour « a été rendue en chambre du conseil, après que M. le substitut « du procureur général eût déposé sa *réquisition*, il ne constate « pas qu'elle ait été rendue « après que ce magistrat et le gref« fier se fussent retirés (art. 224) » — et qu'il ne résulte pas suf« fisamment de cet arrêt que les juges aient, comme l'exige l'ar« ticle 225, délibéré entre eux sans désemparer et sans commu« niquer avec personne. »

Nous croyons avoir démontré que Walter est encore dans les délais pour se pourvoir en cassation, d'abord *parce que l'arrêt ne lui a point été prononcé*. — Nous ajoutons 2° que jusqu'ores il *ne lui a point été notifié*. Cela est incontestable.

Donc, aucun délai n'a pu courir contre Walter, et en conséquence, son pourvoi en cassation ne saurait être *tardif*.

Il n'est pas non *plus prématuré* : car cela supposerait, mal à propos, que l'intéressé ignorerait l'existence d'un jugement ou arrêt non signifié et qu'il ne pourrait pas devancer la signification, ce qui ne saurait se soutenir.

2° La décision contre laquelle Walter se pourvoit en cassation est-elle susceptible de pareil recours?

Comme nous l'avons dit déjà précédemment, la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles a, dans son ordonnance prérappelée du 15 décembre, résolu implicitement cette question dans le sens de l'affirmative, en qualifiant dans deux de ses considérants, la décision dont s'agit du nom *d'arrêt*.

Après elle, la chambre des mises en accusation a été plus explicite encore. Après lui avoir à son tour donné la même dénomination, elle en a, de l'avis conforme de M. le substitut du procureur général DE LE COURT, tiré elle-même cette conséquence que Walter aurait pu se pourvoir devant la cour de cassation contre *l'arrêt* (dit-elle) de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand du 19 novembre 1864, qui reconnait au document étranger dont Walter critique la valeur ou les effets les caractères que celui-ci lui conteste ET qui émet l'avis qu'il y a lieu à extradition.

Analysons, à notre tour, cette décision : que trouvons-nous?

1° Qu'elle a été rendue *sur assignation donnée à Walter ;*

2° Qu'elle l'a été *après débat contradictoirement engagé* entre le ministère public par son réquisitoire, et l'étranger qui, dans l'espèce, a pris des conclusions formelles ;

3° Qu'elle est et doit être *motivée* (art. 2, § 2, de la loi du 1er octobre 1833) ;

4° Qu'*elle statue sur les conclusions réciproquement prises*, ou, comme le dit la cour de Bruxelles, qu'elle reconnait au document étranger, dont Walter critique la valeur ou les effets, les caractères que celui-ci lui conteste.

Cette décision ne réunit-elle donc pas en elle tous les caractères d'un *arrêt*, et, dès lors, pourquoi devrait-elle échapper à la censure de la cour suprême? Pourquoi, dans cette matière, plus que dans toute autre, les cours d'appel seraient-elles souveraines? Pourquoi ne relèveraient-elles ici d'aucun pouvoir suprême?

Qu'il nous soit permis de rappeler ce que proposait M. GENDEBIEN, membre de la Chambre des représentants, lors de la discussion de la loi du 1er octobre 1833 sur les extraditions. M. GENDEBIEN voulait que sans que les parties dussent se pourvoir, l'avis de la cour d'appel fût indistinctement et toujours soumis à la seconde chambre de la cour de cassation. Voici comment il s'exprimait dans la séance du 19 août :

« Je veux, dit-il, que la cour de cassation, deuxième chambre, « soit saisie, parce que cette cour est supérieure à toutes les au« tres et qu'il est bien d'observer la hiérarchie judiciaire ; c'est « encore parce que la seconde chambre est moins chargé d'af« faires et trouvera bien plus facilement que les chambres des « mises en accusation le temps nécessaire pour s'occuper des « questions qui lui seront soumises. Une autre considération en « faveur de mon amendement, c'est que devant la cour de cassa« tion tout se fait publiquement et que là par conséquent on « trouve une garantie de plus pour l'étranger. Une autre garantie, « c'est qu'il se trouve en face de sept juges appartenant à l'ordre « supérieur de la magistrature et qui, par la nature de ses fonc« tions, a l'habitude de procéder avec maturité. »

Nous n'en demandons pas autant, Messieurs, mais nous demandons ici l'application du droit commun.

Appelé devant la cour par assignation, l'étranger y prend et dépose des conclusions à l'encontre de celles que prend le ministère public. La cour statue sur ces conclusions respectivement prises : n'est-ce pas un véritable *arrêt* qu'elle rend? Ne décide-t-elle pas le différend, la contestation qui s'est élevée entre le ministère public et l'étranger?

Je suppose qu'un étranger appelé devant telle chambre des mises en accusation commence par dénier la compétence de cette chambre. La cour, sans s'arrêter à ses conclusions, émet un avis favorable à son extradition. Ou bien, la cour ayant omis de statuer sur des conclusions, sa décision pourra de ce chef être cassée, — ou bien elle aura statué, et alors son arrêt, s'il ne consacre pas les vrais principes, sera susceptible d'un recours en cassation.

Eh bien ! dans le cas actuel — l'étranger, appelé par assignation devant la cour, apparemment pour s'y défendre, a pris des conclusions formelles. En décidant qu'il y avait lieu à son extradition, elle a statué sur ces conclusions et les a rejetées. N'est-ce pas un *arrêt* qu'elle a rendu, et, s'il en est ainsi, pourquoi ne pourrait-il pas vous être soumis?

Qu'on ne raisonne pas par analogie de ce qui a lieu en matière de *réhabilitation*. En matière de réhabilitation — dira-t-on peut-être — les chambres des mises en accusation des cours d'appel sont également appelées à émettre des *avis*, et il a été décidé que ces *avis* ne sont pas susceptibles du pourvoi ordinaire en cassation, mais seulement du recours dans l'intérêt de la loi en vertu d'un ordre formel du ministre de la justice.

La différence, Messieurs, entre la procédure de la réhabilitation et celle des extraditions, est bien grande. — Que contre un avis rendu en matière de réhabilitation, celui qu'il s'agit de réhabiliter ne puisse exercer un pourvoi, cela se comprend facilement. Comment pourrait-il se pourvoir contre un acte auquel il n'a pas été partie? — Tandis que le cas est tout autre lorsqu'il s'agit d'extradition. L'art. 2, § 2, de la loi du 1er octobre 1833, dit expressément que l'étranger sera entendu : il peut donc, comme nous l'avons déjà dit, soulever un débat devant la chambre. Il est donc véritablement partie, et dès lors on conçoit que rien ne

s'oppose à ce qu'il défère à la cour de cassation la décision qui, rendue après des débats contradictoires entre le ministère public et lui, lui semble contraire à la loi.

L'argument qu'on peut tirer, en matière de réhabilitation, de ce que les art. 177, 216, 299, 408 et 413 qui règlent les formes et les délais du pourvoi contre les décisions judiciaires aux divers degrés, ne comprennent point le cas de réhabilitation — ne peut pas davantage s'appliquer à la matière des extraditions : la réhabilitation, en effet, était prévue par le code d'instruction criminelle, tandis que l'extradition n'a été réglée que par une loi *postérieure* à ce code. — On comprend, du reste, que les demandes de réhabilitation étant remises pour ainsi au pouvoir discrétionnaire des magistrats et ayant pour base principale l'appréciation morale de la conduite et du repentir du condamné, les avis sollicités des cours impériales sur ces demandes ne soient pas susceptibles d'être attaqués par le recours en cassation. (Cassation française du 1er septembre 1853.)

Mais les extraditions sont-elles comme les demandes en réhabilitation remises au pouvoir discrétionnaire des magistrats? Evidemment non : les magistrats sont liés par un texte positif et ne peuvent, en dehors des cas et des conditions de la loi de 1833, dire qu'il y a lieu à extradition. Si donc ils contreviennent à cette loi, leurs décisions doivent être susceptibles d'être attaquées par le recours en cassation.

Nous croyons, Messieurs, en avoir dit assez à cet égard, et pour tous ces motifs, nous croyons pouvoir conclure à ce qu'il plaise à la cour déclarer recevable le pourvoi du sieur Jules Walter.

Il nous reste pourtant à ajouter aux autorités que nous avons déjà citées et qui qualifient *d'arrêt* la résolution qu'une cour prend conformément à l'art. 2 de la loi de 1833, ce que dit DALLOZ, V° *Traité international*, n° 315. Il s'exprime en ces termes :

« En Belgique, dit-il, le mandat d'arrêt décerné par l'autorité étrangère compétente n'est rendu exécutoire que par le tribunal de première instance du lieu où le prévenu est rencontré, et l'extradition n'est accordée qu'*après débats contradictoires du prévenu et du ministère public devant la chambre des mises en accusation et après arrêt de cette même chambre.* »

Enfin, nous ferons remarquer qu'il n'est pas de recueil de jurisprudence — ordinairement rédigé par de savants magistrats — qui, reproduisant des avis de chambre de mises en accusation en matière d'extradition, ne les fasse précéder de la dénomination *d'arrêts*. (BELG. JUD., PASICR., etc.)

Nous passons maintenant, Messieurs, à la discussion des moyens.

§ III. — *Moyens.*

Outre le moyen tiré de la violation des art. 224 et 225 du code d'instruction criminelle, dont il est parlé précédemment, nous faisons valoir les suivants :

Premier moyen. — « Fausse interprétation de l'art. 2, § 1er, de la loi du 1er octobre 1833, en ce que la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation, décide que lorsque c'est *pour délit* (dans l'espèce : escroquerie) que l'extradition est demandée, il suffit de la production *d'un document portant qu'il remplace le jugement qui met en accusation*, — alors que ledit art. 2, § 1er, exige formellement la production *d'un jugement ou arrêt* DE CONDAMNATION *pour que* l'extradition puisse être accordée *pour délit.* »

Il s'agit avant tout de bien déterminer *l'infraction* pour laquelle Walter est poursuivi dans le duché de Nassau, l'infraction sur laquelle on se base pour demander son extradition.

Est-ce pour faux? Est-ce pour escroquerie? — en d'autres termes, est-ce pour *crime*, est-ce pour *délit?*

C'est du chef d'escroquerie et uniquement du chef d'escroquerie que Walter y est poursuivi.

La preuve, nous la trouvons dans l'arrêté du tribunal ducal de Nassau, du 22 *octobre* 1864.

On y lit d'abord que la poursuite a lieu *wegen betrugs*, c'est-à-dire pour *escroquerie*. On y lit à la fin de l'un des considérants : « *Hierin aber der Thatbestand des verbrechens der* vollendeten « betrugs *gefünden werden muss.* » Nous traduisons : « Tel est « l'historique de l'escroquerie qui a été commise. » — Enfin, dans le dispositif, il est dit : « *So ist von dem unterzeichneten...* « *beschlossen worden, gegen Jules Walter... wegen des verbre-* « *chens des* vollendeten betrugs, *die special inquisition*, etc. »

Ainsi donc, c'est bien *du délit d'escroquerie* que Walter est prévenu, et c'est uniquement du chef *d'escroquerie* que son extradition est demandée.

Au surplus, cela se trouve encore dit et répété en termes formels dans les différentes pièces produites (voir le dossier), et entre autres dans celle datée de Wiesbaden le 3 septembre 1864. Nous devons pourtant ajouter qu'il en est une, *antérieure en date*, qui, — si l'on s'en réfère à la traduction qui en a été faite, — énoncerait que Walter, de Dijon, est gravement suspect d'avoir commis le 21 du mois d'août, au préjudice du banquier Charles Kalb, à Wiesbaden, une escroquerie avec faux de 20,000 francs : c'est le mandat d'arrêt qui est du 29 *août*. Mais il est évident que ce n'est point dans le mandat d'arrêt du 29 août qu'il faut chercher la qualification de la prévention, mais qu'il faut s'en tenir à celle que lui donne le 22 *octobre* l'arrêté du tribunal ducal de Nassau, document qu'on produit pour obtenir l'extradition. Or, nous ne saurions assez le répéter, dans cette espèce, on ne demande l'extradition *que pour escroquerie :* peut-être le gouvernement de Nassau a-t-il pensé *que le faux* (en supposant qu'il existe), n'a pas été commis sur *son territoire*, et qu'en conséquence l'art. 1er de la loi du 1er octobre ne l'autorisait pas à réclamer l'extradition de ce chef.

Ceci posé, et étant admis que la demande d'extradition a lieu dans l'espèce *pour escroquerie*, c'est-à-dire *pour délit*, que devait produire, à l'appui de sa demande, le gouvernement du duché de Nassau?

Il devait produire *un jugement ou un arrêt de* CONDAMNATION. C'est l'art. 2 de la loi du 1er octobre 1833 qui l'exige expressément. Ce sont les discussions qui ont eu lieu à la Chambre des représentants qui nous l'apprennent et qui ne laissent pas subsister le moindre doute à cet égard. C'est l'opinion d'un jurisconsulte éminent, M. le professeur HAUS, qui, dans le n° 459 de son Cours de droit criminel, après avoir dit que « pour que l'extradition puisse être accordée, il faut que l'étranger ait été mis en accusation ou condamné, soit contradictoirement soit par contumace ou par défaut, par les tribunaux du pays où le fait a été commis, » — ajoute en note : « Puisqu'en matière correctionnelle il n'y a pas de mise en accusation, l'extradition ne peut avoir lieu pour délit que lorsqu'il y a condamnation. »

Enfin la jurisprudence est constante à cet égard.

Nous nous bornerons à citer ici deux arrêts, l'un rendu le 3 janvier 1860 par la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles (BELG. JUD., XIX, 1551); l'autre, du 5 janvier 1848, émanant de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Liége (IBID., XV, 920).

Le 3 janvier 1860, disons-nous, la cour d'appel de *Bruxelles*, chambre des mises en accusation, décida qu'il n'y avait pas lieu à extradition pour les *délits* prévus par la loi du 1er octobre 1833, s'il n'était justifié *d'une condamnation*. Voici quelle était l'espèce :

« Un vol de nature *criminelle* commis en Prusse, avait été imputé à Thérèse Dammer, réfugiée en Belgique. La cour de Cologne, chambre des mises en accusation, écarta les circonstances aggravantes et renvoya Thérèse Dammer *en police correctionnelle* du chef de *vol simple.*

Question : La production de l'arrêt de renvoi suffit-elle pour donner lieu, de la part du gouvernement prussien, à une demande d'extradition?

La cour de Bruxelles, par arrêt du 3 janvier 1860, résolut la question négativement, contrairement au système soutenu par le ministère public, et émit l'avis que l'extradition de Thérèse Dammer, demandée par le gouvernement prussien, ne pourrait pas être accordée.

Son arrêt est conçu comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que, pour que le gouvernement puisse accorder l'extradition d'un étranger, il faut que cet étranger se trouve dans les conditions exigées par les art. 1 et 2 de la loi du 1er octobre 1833 ;

« Qu'il est certain qu'aux termes de l'art. 2, l'extradition ne peut avoir lieu à l'égard des individus contre lesquels on ne produit *ni un jugement ou arrêt de condamnation, ni un arrêt de la chambre des mises en accusation, c'est-à-dire une décision renvoyant un prévenu en état d'accusation devant une cour d'assises ;*

« Attendu que, si l'arrêt produit contre Thérèse Dammer émane de la cour d'appel de Cologne, chambre des mises en accusation, cet arrêt ne la renvoie — après avoir levé l'ordonnance de son incarcération—que devant la *chambre correctionnelle* du tribunal de Dusseldorf sous la prévention de deux vols simples ;

« Que, d'après l'énoncé de la loi de 1833, notamment d'après la combinaison des art. 1, 2, 3 et 4, et surtout encore, si on se reporte à la législation criminelle de l'époque et à ce qu'on entendait alors par *arrêt de mise en accusation*, il faut admettre que l'étranger en état de prévention *d'un simple délit*, ne peut être livré au gouvernement de son pays que sur la *production d'un jugement ou d'un arrêt de condamnation ;*

« Que l'on objecte en vain que la position de l'étranger en état

de prévention et qui peut cependant être arrêté provisoirement aux termes de l'art. 3, pourra ainsi se trouver aggravée par une condamnation par défaut, sans qu'il ait pu présenter sa défense, puisqu'il est toujours libre à cet étranger, arrêté provisoirement en Belgique, de se faire conduire dans son pays pour aller s'y justifier; que c'est ce qui est écrit en toutes lettres dans le premier rapport de la section centrale sur ledit art. 4;

« Par ces motifs, — est d'avis que l'extradition de Thérèse Dammer, demandée par le gouvernement prussien, ne peut pas être accordée. »

C'est, du reste, ce qui avait déjà antérieurement été décidé par la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de *Liége*.

Le 5 janvier 1848, cette cour décida qu'il n'y avait pas lieu à extradition pour *les délits* prévus par la loi du 1er octobre 1833, si l'on ne justifiait d'un *jugement;* d'où il résulterait, d'après l'arrêt de la cour, qu'était insuffisante une ordonnance de la chambre du conseil, eût-elle été, sur opposition, soumise à la chambre des mises en accusation qui, en ce cas, avait renvoyé devant le tribunal correctionnel.

Voici quelle était l'espèce :

Ess et Anna furent poursuivis en Prusse du chef *d'escroquerie* commise à Clèves. Intervint une décision de la chambre du conseil qui, sur opposition, fut soumise à la chambre des mises en accusation. Arrêt de cette chambre qui renvoie les deux prévenus devant le tribunal *correctionnel*. Le gouvernement prussien demanda l'extradition en justifiant des décisions susindiquées.

Par arrêt du 5 janvier 1848, la cour de Liége, chambre des mises en accusation, émit l'avis que l'extradition ne pouvait pas être accordée.

Ainsi, tandis que la cour d'appel de Bruxelles et la cour d'appel de Liége rejettent, comme insuffisante pour obtenir l'extradition lorsqu'il s'agit *de délit*, la production d'un arrêt de renvoi en police correctionnelle, rendu après une procédure soumise à deux degrés de juridiction, par une chambre des mises en accusation de cour souveraine, mais exigent, comme le veut la loi, qu'il soit justifié d'un jugement ou arrêt de *condamnation*, — la cour d'appel de Gand considère comme suffisante pour obtenir l'extradition du chef d'escroquerie, c'est-à-dire *de délit*, la production d'un document portant simplement qu'il remplace le jugement qui met en accusation, ne renvoyant l'inculpé devant aucune juridiction, et, comme nous le prouverons plus loin, n'offrant aucune des précieuses garanties d'un arrêt de la chambre des mises en accusation.

En le décidant ainsi, la cour d'appel de Gand a, dans son arrêt du 19 novembre 1864, expressément contrevenu à l'art. 2, § 1er, de la loi du 1er octobre 1833.

Deuxième moyen. — Fausse interprétation de l'art. 2, § 1er, de la loi du 1er octobre 1833, en ce que la cour d'appel de Gand décide, dans la supposition où l'extradition serait demandée *pour crime*, qu'il suffit de *la production d'un document portant qu'il remplace le jugement qui met en accusation*, — tandis que l'article 2, § 1er, de la loi précitée exige, pour le cas de crime : 1° un arrêt de la chambre des mises en accusation prononçant renvoi devant une cour d'assises; ou 2° un jugement ou arrêt *de condamnation*, si la procédure criminelle du pays qui demande l'extradition diffère de la procédure criminelle belge.

Nous admettons pour un instant (ce qui n'est pas, comme nous croyons l'avoir établi plus avant) que ce soit *pour faux en écriture*, c'est-à-dire *pour crime*, que le gouvernement du duché de Nassau sollicite l'extradition de Walter.

Qu'aurait-il dû faire dans ce cas? Il aurait dû faire rendre un *arrêt de la chambre des mises en accusation renvoyant Walter devant la cour d'assises*, et si la procédure du duché de Nassau différait de la nôtre, si elle ne permettait pas de faire rendre une décision offrant les mêmes garanties qu'un arrêt de la chambre des mises en accusation présente en Belgique, il devait, comme au cas d'extradition *pour délit*, produire une *condamnation*.

Voici, en effet, ce qui se trouve consigné en toutes lettres dans le rapport de la section centrale de la Chambre des représentants :

« On avait proposé d'admettre en principe que l'extradition ne « pût se faire qu'en vertu d'une *condamnation;* d'autres mem- « bres, en rejetant le simple mandat de justice, croyaient qu'un « jugement de mise en prévention devait suffire.

« Ce point très-délicat, dit le rapporteur, a été longuement « débattu dans la section centrale, qui a fini par adopter un « terme moyen. *Il faudra une condamnation ou au moins un « arrêt de la chambre des mises en accusation.* Le jugement de « mise en prévention offre trop peu de sûreté, puisque la voix « d'*un seul juge* suffit pour le faire porter; il en est tout autrement « de l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui est rendu « par des magistrats d'un ordre supérieur, à la majorité des voix, « après une instruction complète. Exiger de plus un arrêt par « contumace de la cour d'assises, ce serait nécessiter des délais « et des formes sans utilité véritable. L'art. 1er du projet du « gouvernement a donc été modifié; au mot *poursuivi* nous avons « substitué l'expression *mis en accusation*.

« On objectera, peut-être, continue le rapporteur, que dans « plusieurs pays étrangers, la procédure criminelle diffère beau- « coup de la nôtre, et qu'alors l'exécution de cette disposition « sera difficile. Nous dirons d'abord que cette observation ne « s'applique pas aux pays limitrophes avec lesquels la Belgique « a le plus grand intérêt de traiter, tels que la France et les pro- « vinces rhénanes de la Prusse et de la Bavière. *Dans les autres « contrées, où la juridiction criminelle ne présenterait pas une « décision analogue à celle de la chambre des mises en accusa- « tion, l'extradition ne pourra avoir lieu qu'après* CONDAMNATION. « C'est une conséquence qui n'est pas dangereuse. »

Or :

1° Est-ce bien *un arrêt de la chambre des mises en accusation*, dans le sens de la loi, que, dans l'espèce, le duché de Nassau adresse au gouvernement belge?

Après avoir essayé d'obtenir l'extradition de Walter, en adressant une simple demande à M. le procureur général, il produit une décision qui, outre qu'elle ne vise aucun article d'un code quelconque : 1° n'est signée que d'un seul juge; 2° ne contient pas la mention que la décision rendue émane de magistrats supérieurs, c'est-à-dire qu'elle a passé comme chez nous par deux degrés de juridiction; 3° ne prononce le renvoi de l'inculpé devant aucune cour ou tribunal.

Et que l'on compare maintenant ce document avec nos arrêts de chambre de mise en accusation. N'est-il pas évident qu'il ne présente aucune des précieuses garanties que nous trouvons dans ceux-ci. (Voir, entre autres, l'art. 234 du code d'instruction criminelle.)

Faisons encore remarquer que, — quoique le traducteur juré en ait dit, — le document que l'on produit n'est pas *signé du président*. Il est signé : « Le tribunal de justice de Nassau, — Jeckeln. » Le tribunal ne se composerait-il par hasard que d'un seul membre? Serait-ce *un juge unique* qui prononce sur l'accusation? Ce qui nous autoriserait à le croire, c'est que le mandat d'arrêt, du 29 août 1864, *qui, lui, est décerné par un seul juge*, porte absolument la même signature que le jugement de mise en accusation dont nous nous occupons. — S'il en était ainsi, ce serait encore un motif à ajouter à tous ceux que nous avons déjà fait valoir, pour écarter la pièce comme insuffisante. Nous pourrions alors répéter, avec plus de raison encore, ce que disait le rapporteur de la section centrale : « Le jugement de mise en « prévention offre trop peu de sûreté, puisque la voix d'un *seul* « *juge* suffit pour le faire porter. »

2° Nous avons dit plus haut, et nous croyons avoir prouvé, que si la procédure criminelle du pays qui réclame l'extradition différait de la procédure criminelle belge, il fallait, dans le cas de *crime*, comme la loi l'exige dans le cas de *délit*, la production préalable d'une *condamnation*.

La procédure criminelle du duché de Nassau diffère-t-elle de la procédure criminelle belge?

Elle en diffère sensiblement, et nous en avons trouvé la démonstration dans un article intitulé : « *Etude de législation comparée sur le code d'instruction criminelle de 1853 pour l'empire d'Autriche*, par M. KOENIGSWARTER, » inséré dans la Revue critique de législation et de jurisprudence, par MM. TROPLONG, WOLOWSKI, PAUL PONT, etc., t. VII, 5e année, p. 346 et suivantes. On lit, en effet, dans ce travail, à la page 336 :

« Trois systèmes différents divisent les codes contemporains en fait de mise en accusation pour les délits d'une certaine importance : le système anglais et américain avec le grand jury ou jury d'accusation, répondant à l'unanimité de douze voix : *true bill*, en cas d'affirmative, et *not found*, en cas de négative; — le système français, avec le double examen de la prévention par la chambre du conseil et par la chambre des mises en accusation; — *enfin le système suivi généralement par les codes récents de l'Allemagne qui abandonnent cet examen à un seul corps judiciaire.* »

Et en note :

« Nassau. — Art. 75. »

Ainsi donc, le système suivi par le code du duché de Nassau (du 14 avril 1849) diffère entièrement du système suivi par notre code d'instruction criminelle : *le double examen de l'accusation établi par nos lois n'y existe point*. Par conséquent, les garanties que nous trouvons dans un arrêt de la chambre des mises en accusation et dont le législateur de 1833 a exigé la réunion pour que l'extradition puisse être accordée *pour crime* sur la production d'une mise en accusation, nous ne les retrouvons pas dans l'arrêté du tribunal ducal qui a été notifié dans l'espèce.

En décidant le contraire par son arrêt du 19 novembre 1864, la cour de Gand nous semble avoir contrevenu à l'art. 2, § 1er, de la loi du 1er octobre 1833.

Troisième moyen. — Violation de l'art. 2, § 2, du traité d'extradition conclu le 17 février 1852, entre la Belgique et le duché de Nassau, en ce que la cour d'appel de Gand décide qu'il y a lieu d'accorder au gouvernement du duché de Nassau l'extradition qu'il demande, et par suite que toutes les formalités préalables ont été accomplies, — alors qu'il n'est pas justifié que, conformément à la disposition dudit art. 2, § 2, avis eût été donné par le gouvernement belge de l'arrestation de Walter au gouvernement français, dont Walter est le sujet.

Aux termes du traité international entre la Belgique et le duché de Nassau, art. 2, « le criminel qui n'est sujet ni de l'un ni de « l'autre des Etats contractants, ne sera restitué à celui des deux « Etats où il est mis en accusation, que dans le cas où l'Etat « auquel ledit criminel appartient ne le réclamerait pas lui-« même, en s'engageant à le faire mettre en jugement, après que « l'avis de son arrestation lui a été donné par l'Etat auquel l'ex-« tradition est demandée. »

Or, il n'était pas justifié par le gouvernement belge qu'il eût donné avis de l'arrestation de Walter au gouvernement français, dont celui-ci est sujet. En conséquence, en décidant qu'il y avait lieu à extradition, alors que cette justification n'était pas faite, la cour d'appel de Gand a contrevenu à l'art. 2, § 2, du traité prémentionné.

Nous terminerons notre mémoire par une observation commune aux différents moyens que nous avons cru pouvoir présenter. Cette observation, la voici :

Bien que la cour d'appel n'ait pas dit dans *le dispositif* de son arrêt que les formalités de l'extradition avaient été observées, qu'elle l'ait dit seulement *dans ses motifs*, par cela seul qu'elle a déclaré que dans sa manière de voir, *il y avait lieu à l'extradition*, il s'en suit forcément que la cour a considéré la demande d'extradition comme valable quant à l'accomplissement des formalités préalables. Il n'y a pas seulement ici une appréciation des faits, il y a jugement d'une question de droit. De là nécessité de l'intervention judiciaire, admissibilité d'une demande en nullité. (Voir DALLOZ, V° *Adoption*, n° 154 *in fine*.)

La cour a prononcé dans les termes suivants ;

ARRÊT. — « Sur la recevabilité du pourvoi :

« Attendu que si les cours d'appel, chambres des mises en accusation, sont appelées, aux termes du § 1er de l'art. 2 de la loi du 1er octobre 1833, à intervenir dans les demandes d'extradition formées contre des étrangers, c'est seulement pour émettre un *avis*, lequel ne lie en aucune manière l'action du gouvernement, et n'a par conséquent aucun caractère définitif;

« Que ce n'est, en effet, qu'un avis que la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand a émis dans l'espèce, après avoir entendu le demandeur étranger, sur la demande en extradition formée contre lui par le gouvernement du duché de Nassau; que ce n'est donc pas un *arrêt*, comme l'énonce erronément le pourvoi qu'il s'agit d'apprécier ;

« Attendu que si à la cour de cassation, principalement instituée pour prononcer sur les demandes en cassation, contre les *arrêts* et *jugements rendus en dernier ressort* par les cours et tribunaux, se trouvent encore attribuées d'autres matières, ni la loi du 1er octobre 1833, ni aucune autre ne soumettent à son contrôle les avis des chambres des mises en accusation, sur les demandes d'extradition, avis qui ne sont qu'une simple garantie morale, sans effet juridique ;

« Qu'il suit de ce qui précède que le pourvoi n'est pas recevable ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BOSQUET en son rapport, et sur les conclusions conformes de M. CLOQUETTE, avocat général, rejette le pourvoi formé par Jules Walter contre l'avis de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand, en date du 19 novembre 1864; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 6 février 1865.—Plaid. Me DE NOBELE, de Gand.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE TERMONDE.

Présidence de M. Sautois, vice-président.

VOL. — COHÉRITIER. — SOUSTRACTION.

Se rend coupable de vol le cohéritier qui enlève des objets mobiliers dépendant d'une succession non encore partagée, au préjudice de ses cohéritiers.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. R...)

Mme R... était prévenue d'avoir, de complicité avec son mari et un tiers, enlevé divers objets mobiliers de la succession de feu sa mère, avec laquelle elle cohabitait et dont le mobilier se trouvait confondu avec celui que la prévenue possédait elle-même, au moment de l'ouverture de la succession. Sur la plainte de son frère, elle fut poursuivie pour ce fait du chef de vol.

Son conseil prit *en droit* les conclusions suivantes :

« Attendu que de l'aveu de tous les auteurs, tant anciens que modernes, qui ont écrit sur le droit romain et le droit coutumier, le fait par un héritier d'enlever, contre le gré et à l'insu de son cohéritier, un objet dépendant de la succession, avant le partage de celle-ci, ne pouvait donner lieu à des poursuites répressives ;

Que le *crimen expilatæ hereditatis* n'était punissable que dans le chef d'un étranger qui s'en était rendu coupable, mais que l'héritier frustré *par son cohéritier* n'avait d'autre ressource que de le faire condamner à restituer à la masse les objets détournés et à perdre sa part dans lesdits objets : « *Expilatæ enim* « *hereditatis crimen frustrà coheredi intenditur, cum judicio fa-* « *miliæ erciscundæ indemnitati ejus prospiciatur.* » (L. 3, *Cod., Fam. ercisc.*);

Que cette doctrine n'avait son principe ni dans la copropriété des choses héréditaires, ni dans des considérations de bienséance et d'honnête publiques, puisque la copropriété n'était pas un obstacle à l'action de vol (L. 45, D., *De furtis*) et que, dans les circonstances ordinaires, c'est-à-dire en dehors du cas présupposé, un parent pouvait être poursuivi par son proche par l'*actio furti* qui était aussi infamante que l'*actio expilatæ heredidatis;*

Que, d'après les meilleurs auteurs, et notamment POTHIER, CUJAS et PEREZIUS, l'héritier qui s'empare d'un objet héréditaire est présumé, jusqu'à preuve contraire, avoir voulu plutôt user du droit qu'il a sur cette chose, que s'emparer du droit des autres, et que l'action en partage (*familiæ erciscundæ*) fournissait aux héritiers spoliés le moyen de se dédommager du préjudice qu'ils avaient souffert ;

Que l'ancienne jurisprudence attestée par MERLIN (Rép., V° *Vol*, sect. 3, § 2, n° 3), JOUSSE, MUYART DE VOUGLANS, était basée sur le même principe ;

Attendu que non-seulement rien ne démontre que le code pénal ait entendu abandonner cette doctrine sanctionnée par un décret d'ordre du jour rendu par la Convention nationale le 3 messidor an II (MERLIN, Rép., V° *Recelé*), mais que la définition du vol inscrite dans l'art. 379 dudit code, les art. 792, 801, 1460, 1477 du code civil et les règles admises par ce code sur les effets du partage et de la renonciation des successions combinés avec les principes qui régissent l'action du ministère public, démontrent d'une manière irréfragable que la loi moderne, non moins soucieuse en cela que l'ancien droit du repos des familles et de l'honneur de leurs membres, a repoussé comme une arme inutile et dangereuse, l'action du ministère public à raison des faits de détournement commis par un héritier au préjudice d'une succession encore indivise ;

Qu'en effet, aux termes de l'art. 379 du code pénal, le vol est la soustraction *frauduleuse* de la chose d'autrui ; que la fraude, en principe, ne se présume pas et que, dans l'espèce, on doit au contraire présumer, à raison du droit de propriété de l'héritier dans la masse indivise, qu'il a agi de bonne foi, sans vouloir léser ses cohéritiers et avec le dessein de les tenir indemnes lors du partage : « *Et sanè plerum que credendum est cum, qui partis* « *dominus est, jure potius suo re uti quam furti consilium* « *inire;* »

Que le vol implique une dépossession matérielle, un déplacement ou main mise au détriment d'un possesseur déterminé et actuel ; qu'avant le partage héréditaire chaque héritier a un droit égal à détenir les effets de la succession dont aucun héritier n'a la possession proprement dite et qu'ainsi les deux éléments constitutifs du délit, la *contrectatio rei alterius* n'existent pas dans l'espèce (V. RAUTER, II, n° 507; BOURGUIGNON, 3, p. 365; LE SELLYER, 1, p. 337);

Attendu que les art. 792 et 801 du code civil établissent des pénalités *civiles* spéciales à l'héritier qui se rend coupable de divertissement ou de recel au préjudice d'une succession indivise ; que ces articles, pas plus que les art. 1460 et 1477 qui contiennent des dispositions analogues, ne font aucune réserve quant à l'action publique pouvant naître des faits qu'ils punissent, ce qu'ils n'auraient certainement pas manqué de faire si l'intention du législateur avait été de déroger sur ce point à la doctrine générale, incontestée et non combattue de l'ancien droit ; que loin de là, les travaux préparatoires du code civil et l'opinion de ses commentateurs les plus autorisés, attestent que la loi n'a voulu atteindre comme *voleur* que celui qui, *devenu étranger à la succession par sa renonciation*, aurait diverti un objet héréditaire, et qu'on ne peut agir « *que par l'action civile* » contre celui qui.

avant d'avoir renoncé, enlèverait un objet de la succession. (V. CHABOT, *Succ.*, sur l'art. 792; DURANTON, 3, n° 482);

Que l'opinion contraire aboutirait à des conséquences inadmissibles; qu'en effet, l'héritier spolié qui, par sa plainte, aurait mis cette action en mouvement, aurait toujours, contrairement au principe consacré par l'art. 4 du code d'instruction criminelle, la faculté de paralyser les effets de cette action, *en renonçant à l'hérédité* ou en procédant avec le prévenu, avant le jugement de la cause, au partage de la succession *en attribuant à ce dernier les objets divertis ou recelés;*

Que, dans cette double hypothèse, le prévenu serait juridiquement censé avoir été propriétaire desdits objets à partir de l'ouverture de la succession (art. 883, 785 du code civil) et devrait forcément être renvoyé des fins de la prévention attendu qu'on ne peut pas voler sa propre chose;

Que cette conséquence porterait une atteinte directe à la dignité du ministère public, au principe que seul il a l'exercice de l'action publique et à la règle d'après laquelle, sauf le cas d'adultère, le désistement de la partie lésée ne peut l'arrêter dans la répression des délits;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que c'est à tort que l'on allègue à l'appui de l'opinion contraire que le code n'a pas adopté en cette matière la règle du droit romain et de l'ancien droit, puisque cette règle découle nécessairement de tous les principes fondamentaux que le législateur a consacrés en matière civile et pénale;

Que c'est sans plus de fondement que l'on soutiendrait que le système développé ci-dessus serait contraire au texte de l'art. 380 du code pénal, en ce qu'il ajouterait aux exceptions que cet article consacre;

« Qu'en effet cet article, qui énumère certaines personnes qui ne peuvent jamais, dans aucune circonstance, être poursuivies pour vol commis au préjudice les unes des autres, ne saurait évidemment, à raison de son caractère exceptionnel, être étendu aux vols que tout autre parent commettrait au préjudice de son proche; que, partant, un frère peut être poursuivi pour détournement commis au préjudice de son frère, mais que de là il ne résulte pas qu'il pourrait être poursuivi pour avoir détourné un objet dépendant d'une hérédité indivise dans laquelle son frère serait coïntéressé; que cette hypothèse, entièrement distincte de la première, doit être résolue par les principes qui régissent la dévolution des biens par succession et le partage héréditaire;

Que l'art. 380 précité crée, pour les personnes qu'il indique, un privilége absolu qui n'existait pas dans l'ancien droit et qu'il serait irrationnel d'interpréter cette disposition, qui constitue un adoucissement de l'ancien droit, de manière à rendre la loi moderne plus sévère que celle qui l'a précédée;

Attendu, enfin, que c'est par une erreur évidente que, pour rencontrer l'argument décisif que fournissent les art. 792, 801, 1460 et 1477 du code civil, on objecte que le code ne règle que les intérêts civils et n'exerce aucune influence sur l'action publique résultant des délits qu'il prévoit, puisqu'il est constant que chaque fois que le législateur civil rencontre un délit ou un crime auquel il applique une pénalité civile, il réserve expressément l'action publique (52, 21, 199, 327, 1397), ou commine lui-même directement l'amende, l'emprisonnement et même la réclusion (68, 156, 157, 192, 193, 298, 308, 376 et suivants, 468, etc.);

Par ces motifs, plaise au tribunal renvoyer tous les prévenus des fins de la prévention, le fait mis à leur charge ne tombant pas sous l'application de la loi pénale;

Subsidiairement, dans l'hypothèse où la théorie qui précède et qui, de l'aveu des auteurs qui la combattent, est basée « sur de puissantes raisons de droit » ne serait pas admise:

Attendu qu'il est constant que Mme R..., qui avait un patrimoine propre, cohabitait avec sa défunte mère; que les objets leur appartenant respectivement étaient confondus, et que partant la principale prévenue avait de fait *la détention* de tous les effets mobiliers dépendant de l'hérédité et se trouvant dans la maison mortuaire, ce qui exclut même la *possibilité* qu'elle ait pu se rendre coupable du vol de ces objets (Cass. française, 8 décembre 1848; SIREY, 1849, 205; Montpellier, 21 novembre 1853, Pér.)... »

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « En droit :

« Attendu que le code pénal contient des règles générales concernant l'imputabilité et la responsabilité pénales, et que ses dispositions sont applicables à tous ceux qui n'en sont pas formellement exceptés;

« Attendu que la doctrine du droit romain en matière de vol, basée sur un système de législation complétement différent des lois en vigueur, ne peut servir de guide dans l'interprétation du code pénal;

« Que la distinction établie par le droit romain entre *l'actio furti* et *l'actio expilatæ hereditatis*, n'était plus admise dans l'ancienne jurisprudence française, ainsi que le constate DOMAT, Supplément au droit public, liv. III, tit. 8, n° 11, parce que, dit cet auteur, le mort saisit le vif, tant en pays coutumier que dans les provinces régies par le droit écrit;

« Que l'impunité était accordée par l'ancien droit non-seulement à la femme, au fils et à l'héritier qui commettaient des vols au préjudice du mari, du père et des cohéritiers, mais à l'associé qui volait ses co-associés (MUYART DE VOUGLANS, liv. III, t. 6, ch. 1, § 8);

« Que le législateur du code pénal d'un côté n'a pas admis les mêmes exceptions, et d'un autre côté les a étendues en exceptant des peines du vol les époux et tous les parents ou alliés en ligne directe;

« Que la règle commune reprend son empire dans les cas non exceptés;

« Attendu que la peine civile édictée par l'art. 792 du code civil ne met point obstacle à l'application de la loi pénale; que cette disposition, promulguée le 9 floréal an XI avec le titre des successions dont elle fait partie, ne peut dans tous les cas déroger à une disposition du code pénal publié en 1810;

« Que la fiction de l'art. 883 du code civil ne peut non plus mettre obstacle à l'action du ministère public, parce qu'il suffit qu'au moment de la soustraction il y ait eu en réalité chose d'autrui; qu'au surplus, il est inutile de résoudre des hypothèses qui ne se présentent pas dans la cause;

« Attendu que les objets soustraits reposaient dans la maison de la défunte *de cujus;* que le plaignant, héritier saisi, en avait, de même que sa sœur, la possession, que partant il y a eu soustraction proprement dite;

« Attendu cependant que la proche parenté est une circonstance atténuante, dont il est juste de tenir compte dans une large mesure, conformément à l'esprit de l'art. 380 du code pénal... » (Du 18 janvier 1865. — Plaid. Me MONTIGNY, du barreau de Gand.)

OBSERVATIONS. — La controverse agitée dans cette affaire n'est pas nouvelle; mais l'argument que la défense tirait de la combinaison du principe inscrit dans l'art. 4 du code d'instruction criminelle combiné avec les règles sur les effets du partage et de la renonciation aux successions, n'a jamais, croyons-nous, été invoqué.

Le jugement se borne, pour le rencontrer, à dire qu'il suffit qu'au moment de l'enlèvement il y ait chose *d'autrui*, mais c'est ce qu'il s'agit précisément de savoir, et on ne peut le savoir que par l'événement du partage.

Un argument plus spécieux serait celui-ci : L'héritier qui enlève une chose héréditaire avant le partage et qui, après que l'action publique est mise en mouvement sur la plainte du cohéritier, transige avec celui-ci, de manière que la chose enlevée est mise dans son lot et qu'il est censé en avoir toujours été propriétaire, devra cependant être condamné comme coupable d'une *tentative* de vol. Mais on répond péremptoirement à cet argument, en disant qu'un des éléments essentiels de la tentative, c'est la possibilité pour l'agent d'un désistement volontaire. S'il ne peut plus interrompre son crime (et c'est ici le cas), il n'y a plus tentative, il y a crime consommé.

La jurisprudence française ne nous offre qu'un seul arrêt sur la question. C'est celui de la cour de cassation du 14 mars 1818 (Mongrolles) SIREY, 1818, 1, 189; D., A., 28, p. 394, dont les motifs sont adoptés sans restriction par MERLIN, V° *Recelé*, CHAUVEAU et HÉLIE, 6, p. 384, CARNOT, etc. Les arrêts de la même cour du 27 mai 1827 (Vadrot) et du 27 février 1836 (Mosnier), et que l'on cite habituellement à l'appui de l'opinion admise par le jugement ci-dessus, ne lui prêtent qu'une médiocre autorité. Le premier décide qu'on peut voler une chose commune : *Rei communis furtum facere palam est;* le second se borne à dire que l'art. 380 du code pénal est de stricte interprétation, ce qui est évident. V. Gand, chambre des mises en accusation, 5 décembre 1857. (BELG. JUD., XVI, 573.)

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLE, 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, Rue de l'Équateur, 3bis, 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 sont envoyés à la rédaction.

DROIT BELGE ANCIEN.

RECHERCHES SUR LES ANCIENS IMPOTS FT SPÉCIALEMENT SUR LES TAILLES RÉELLES (1).

Par M. E. DEFACQZ, *Conseiller à la Cour de Cassation.*

SOMMAIRE :

§ I. — Obscurité de la matière.
» II. — Objet restreint de la notice.
» III. — Nature et origine des tailles.
» IV. — Vote, répartition et assiette.
» V. — Diversité des bases.
» VI. — Siége de l'obligation.
» VII. — Exemptions.
» VIII. — Recouvrement, poursuites, juges.
» IX. — Priviléges du fisc.
» X. — Prescriptions.
» XI. — Conclusion.

§ I. — Au commencement du siècle dernier, un jurisconsulte belge, auteur estimé d'ouvrages latins et flamands, Wynants, en a écrit en français quelques-uns dont le style laisse beaucoup à désirer, mais dont le mérite intrinsèque fait excuser la forme incorrecte (2). L'un d'eux qui, nonobstant l'utilité de sa publication à l'époque où vivait l'auteur, est resté manuscrit, a pour titre : *Traité des charges publiques en Brabant* (3). L'écrivain y développe son sujet sous la plupart de ses faces, en historien, en économiste, en juriste, parfois en philosophe et surtout en homme pratique ; il dit en débutant :

« Quoique la connaissance des règles en matière de « charges publiques soit très-importante et très-néces- « saire, et quoique cette matière fasse une partie considé- « rable du droit public, il n'y en a cependant pas qui soit « moins éclaircie, ce qui est cause aussi qu'il n'y en a « point qui ait produit tant de procès ; je crois même « qu'elle seule fait encore naître aujourd'hui plus de ques- « tions et de difficultés que plusieurs autres matières en- « semble.

« La cause de l'incertitude de cette matière est provenue, « à mon avis, de plusieurs chefs : en premier lieu de la « variation des règles qu'on y a observées ; 2° de la diver- « sité des sentences et arrêts ; 3° de l'ignorance des juges « et des avocats qui, ne trouvant ni livres ni auteurs qui « traitent cette matière selon notre usage, se sont souvent « très-lourdement trompés en suivant leur pensée ou leur « expérience ; 4° ..... » Ces réflexions, justifiées par le désordre de la législation et de la jurisprudence dans le Brabant, s'appliquant à chacune des autres provinces, que l'on juge du chaos que forme l'ensemble et de la difficulté d'en coordonner les éléments dans une simple notice synoptique.

Il existait bien, dès le temps de Wynants, un ouvrage propre à porter quelque lueur dans ces ténèbres : c'est un livre publié à Gand, sans nom d'auteur, en 1687, intitulé : *Het vlaemsch zetting boecksken* (4), et que De Ghewiet, en ses *Institutions du droit belgique*, cite comme autorité sous le nom de *Traité anonyme des tailles*. Mais ce traité fait spécialement pour la Flandre, régie en matière de taille par des principes exceptionnels, est d'un faible secours pour le reste du pays.

Antérieurement il avait paru en France, dans les œuvres de Despeisses, un traité *ex professo* sur les *tailles et autres impositions*. Toutefois, si l'on y avait recours chez nous, ce n'était guère que pour confirmer l'autorité d'un principe ou d'un usage par la généralité de son application, car l'auteur écrivait sous un gouvernement dont la forme et les maximes ne s'accordaient ni avec notre droit public ni avec nos mœurs. On peut en dire autant du titre V consacré à cette matière dans le livre Ier du droit public de Domat.

Une grande affinité rapprochait, au contraire, nos institutions et celles de la Hollande ; nos destinées politiques ont été les mêmes depuis la réunion des provinces sous le gouvernement de Philippe le Bon jusqu'aux déchirements provoqués par Philippe II : aussi peut-on consulter avec quelque fruit, pour l'histoire des tailles en Belgique, des dissertations inaugurales qui ont pour sujet l'origine et la légalité des impôts dans les provinces du nord (5).

Le manuscrit de Wynants embrasse l'*aide*, les *charges des quartiers*, les *subsides*, les *charges personnelles*, les *contributions exigées par l'ennemi*. Il expose la nature et les bases de ces impositions, les règles à suivre pour la répartition, les exemptions, le recouvrement, les poursuites, les comptes, les jugements.

§ II. — Je ne me propose pas de faire connaître ces diverses espèces d'impôts et les détails qui s'y rattachent : si les recherches de Wynants et de l'anonyme flamand facilitent une partie du travail, je désespère de réunir les données nécessaires pour les autres provinces, où il n'y a que vague, incertitude et contradiction.

J'oserai bien moins encore aborder la longue série des charges ou taxes publiques, communales ou seigneuriales,

(1) Cette notice a paru, il a quelque temps, dans les bulletins de l'Académie ; nous la reproduisons avec quelques additions faites par l'auteur.

(2) Wynants est mort en 1732. On peut consulter sur sa vie et ses écrits le discours de rentrée prononcé le 15 octobre 1847, par M. De Bavay, procureur général à la Cour d'appel de Bruxelles (BELG. JUD., V, 1289).

(3) M. Britz, dans son *Code de l'ancien droit belgique*, p. 301, rapporte les circonstances qui ont amené la composition de cet ouvrage.

(4) Réimprimé à Gand en 1694 et en 1792, et à Alost, avec un appendice, en 1793.

(5) J. C. Vanbasselt, *De precariis, vulgò* de beden. Utrecht, 1771. C. Van Lennep, *De tributis*. Leyde, 1772.

connues sous les noms de *gabelle*, *accise*, *cueillotte*, *traite*, *tonlieu*, *winage*, *gambage*, *afforage*, *étalage*, etc. Mon but est de rassembler et de mettre en ordre les notions principales relatives aux impôts établis par la puissance publique sur les immeubles ou sur les personnes à raison de leurs propriétés immobilières, impôts appelés communément *aides*, *subsides*, *vingtièmes*, en Brabant *beden*, en Flandre *pointingen en zettingen*, et compris sous la dénomination générique de *tailles*. Je ne parlerai des autres qu'autant que la connexité l'exigera.

Disons d'abord un mot de l'origine qu'on prête à ce nom de *tailles*. L'opinion commune le fait dériver d'une ancienne manière de constater le paiement de l'impôt : il s'annotait, dit-on, au moyen d'une incision, coche ou entaille faite en même temps sur les parties réunies d'un morceau de bois divisé en deux dans sa longueur. Le collecteur retenait l'une d'elles ou la *souche*; l'autre, dite *échantillon*, restait au contribuable. C'est un mode de vérification que les coutumes d'Audenarde et de Tournai avaient admis (6), qui se pratique encore dans la vente de certaines denrées, surtout dans la boulangerie, et dont le code civil approuve l'usage et maintient la vertu (7). Si l'on admet cette explication, qui nous reporte à l'enfance de l'art des comptables, comme il y avait vraisemblablement une souche distincte pour chaque cote, pour peu que les contribuables fussent nombreux, la garde et le maniement de tous ces instruments de preuve ne devaient pas être un médiocre embarras pour le receveur de l'impôt.

§ III. — L'*aide* ou taille ordinaire, qu'en France on nomme communément *les aides*, est l'impôt qui se paie régulièrement chaque année. Le *subside* est l'impôt extraordinaire levé pour subvenir à l'insuffisance de l'aide. Depuis longtemps il n'avait plus d'extraordinaire que le nom, l'accessoire était passé comme le principal à l'état de charge permanente. On l'appelait aussi *vingtième*, parce que, dans l'origine, il était fixé au vingtième du revenu. Cependant, pour prévenir toute méprise, on remarquera dès à présent que ces termes *aides*, *subsides*, ne conservaient pas toujours, dans l'usage, le sens primitif qui vient d'être indiqué et qu'ils s'employaient quelquefois l'un pour l'autre ou comme noms collectifs.

C'est un fait constaté par notre histoire, que des subsides ont été accordés au prince, particulièrement en Flandre, dès le milieu du quatorzième siècle (8), même hors des quatre cas où les usages féodaux donnaient au suzerain le droit d'indire (9). Les mémoires historiques et politiques du président de Neny, qui font remonter un peu moins haut l'origine des aides, l'attribuent à l'établissement des premières troupes permanentes sous le règne de Philippe le Bon. Après avoir dit que nos princes jusqu'alors ne recevaient aucun subside des peuples, l'auteur ajoute : « Leurs domaines bien régis et bien ménagés suf-« fisaient à leurs dépenses et à la magnificence de leur « cour; mais pendant la guerre où Philippe le Bon ven-« gea si glorieusement sur la France l'assassinat de son « père, il commença à tenir sur pied quelques troupes « réglées pour l'entretien desquelles les états des provin-« ces lui accordèrent des subsides. »

Entré dans cette voie, le prince ne parvint pas ou plutôt ne chercha plus à en revenir.

Il n'y a pas de gouvernement possible sans dépenses, pas de dépenses sans ressources qui alimentent le trésor public, et pas de ressources plus régulières qu'un système d'impôts sagement conçu. Le droit d'établir des impôts a été considéré de tout temps comme inhérent à la souveraineté. Il appartenait donc au prince seul dans les Etats où celui-ci exerçait sans partage la puissance suprême : ses lettres d'octroi étaient même indispensables aux administrations locales pour demander aux habitants les subsides dont elles ne pouvaient se passer.

§ IV. — Dans nos provinces, où l'autorité du prince, à quelque titre qu'il la possédât, duc, comte, seigneur, prince ou évêque, était tempérée par les attributions de certaine représentation nationale, un principe dominait la matière des impôts publics : c'est qu'il n'en était aucun, ordinaire ou extraordinaire, qui pût être établi directement sur les personnes ou sur les biens, sans le consentement exprès des états de la province ou celui des états généraux lorsque ceux-ci votaient l'impôt pour la Belgique entière. C'était le pays qui s'imposait librement (10).

Il faut néanmoins reconnaître que ce principe n'était pas observé dans nos Pays-Bas à l'égard des droits dont on frappait certaines denrées et marchandises à l'entrée ou à la sortie du pays. Le prince était en possession de les établir, de les modifier, de les supprimer à son gré, quoiqu'il ne l'ait pas toujours fait sans contradiction.

Lorsque l'Artois faisait partie des Pays-Bas, les états de la province réclamèrent du gouvernement le retrait de quelques impôts de cette nature dont l'établissement, disaient-ils, était contraire aux lois fondamentales du pays et au traité de réconciliation de 1579, traité dont il sera bientôt parlé.

Dans la principauté de Liége, la garantie du vote était demeurée entière. Le droit de douane, perçu sous le nom de *soixantième denier*, n'avait été décrété et n'était renouvelé tous les trois ans par le prince qu'avec le concours et l'assentissement des états (11).

Nos provinces des Pays-Bas renfermaient, en outre, des portions de territoire privées du droit de voter l'impôt et taxées directement par le prince, tant pour les aides et subsides ou leur équivalent que pour les dons qualifiés de volontaires. C'étaient la partie de la Flandre restituée à la Belgique en 1713 et les enclaves appelées *terres franches* ou *terres d'empire*; la première ne redevint pas pays d'états après la rétrocession ; les autres, qui étaient, de toute ancienneté, indépendantes de la province qui les enserrait, avaient leur administration propre et primitivement ne payaient rien à l'Etat ; elles ne supportaient d'autres charges que le logement permanent et la nourriture des gens de guerre : mais ces prestations furent peu à peu converties en argent, et de ce chef les terres franches furent assujetties à un impôt qui retint de son origine le nom de *rations* (12).

Le mot *bede*, nom flamand de l'aide et qui signifie *prière*, en caractérise bien la nature précaire à son origine (13). Le prince soumettait aux états d'une province la demande d'une somme dont il avait besoin pour la cause qu'il indiquait; les états délibéraient dans les formes qui leur étaient propres et lui accordaient, s'il y avait lieu, le plus souvent pour une année seulement, les ressources reconnues nécessaires; ils indiquaient, en même temps, les bases sur lesquelles l'impôt serait assis.

---

(6) Coutumes d'Audenarde, VI, 23; de Tournai, ampliat. de 1353; a. 17.

(7) Art. 1333.

(8) *Exposition des trois États du pays et comté de Flandres*, p. 52. Cet ouvrage, qui a paru sous le voile de l'anonyme en 1711, est de J.-P. Zaman, licencié en droit, haut échevin du pays de Waes, mort en 1728.

(9) Ces cas sont : 1° chevalerie du fils aîné; 2° mariage de la fille aînée ; 3° rançon du seigneur; 4° voyage d'outre mer. Voy. *Luyster van Brabant*, an. 1247, p. 46 a. 2; an. 1312, p. 70 a. 1; an. 1362, p. 136; Wesenbeek, *perioche feud.*, IX, n° 18; Bauduin sur Artois, a. 38, n° 4; Ernst, *Histoire du tiers état de Brabant*, § V, sect. 3.

(10) Pour la manière dont les états généraux procédaient au vote et pour la répartition de la somme votée entre les provinces, voir l'ouvrage déjà cité de Zaman, chap. X, n°s 5 et suiv.

(11) Voir dans le précieux et beau recueil des anciennes ordonnances, dont la commission royale poursuit la publication, deuxième volume (1744-1794) de la principauté de Liége, p. 254, 255, l'ordonnance du 28 mai 1753 et les notes historiques dont M. Polain a accompagné cette partie du recueil éditée par ses soins.

(12) Paton sur la cout. de Lille, T. III, p. 8, n° 11; Neny, chap. XXIV, art. 10.

(13) Van Espen, *Jus eccles. univ.*, part. II, sect. IV, tit. IV, cap. III, n^is^ 45 et seq. (t. II, p. 98, édit. de 1753.)

Tel était le procédé primitif et normal. Mais le développement de l'état militaire, développement désordonné qui est encore de nos jours le fléau des peuples, augmenta progressivement les dépenses et rendit inévitables l'accroissement et la perpétuité des charges. A la fin du seizième siècle et dans les premières années du dix-septième, l'aide se transforma peu à peu, dans toutes les provinces, en impôt permanent, qui se percevait chaque année, sur le pied du dernier vote. Le subside subit le même sort, de telle sorte que le vote de l'impôt ne s'exerça plus sérieusement depuis lors que dans les cas prétendus extraordinaires, mais qui se reproduisaient fréquemment, où le prince se disait forcé de recourir à des impositions additionnelles.

Ce droit de voter l'impôt n'a jamais été contesté aux états, pas plus dans les provinces des Pays-Bas, que dans la principauté de Liége. Lorsque d'anciennes chartes ne l'ont pas expressément consacré, il est présupposé par des actes qui en constatent l'exercice et la légitimité. Sa reconnaissance forma l'une des stipulations du traité de 1579, si connu dans notre histoire sous le nom de *Réconciliation d'Arras*. Philippe II y promit que les peuples « ne seront aucunement gabellez, taillez ny imposez autrement ny par aultre forme et manière qu'ilz ont esté du temps et règne de nostre dit feu S^r^ et père Charles V, et par consentement des estats de chacune province respectivement. »

Plus de deux siècles après il reçut encore une confirmation solennelle dans un autre traité de réconciliation. La convention de La Haye, du 10 décembre 1790, que l'empereur Léopold ratifia le 2 janvier suivant, l'obligea lui et ses successeurs à ne jamais lever aucun impôt sur le peuple, à quelque titre que ce fût, sans l'aveu et le consentement des états.

Un contrat bien plus ancien, qui limitait dans la principauté de Liége l'autorité temporelle de l'évêque, assurait aussi à la nation le droit de n'être imposée que de son libre consentement. Les historiens font remonter à la paix de Fexhe du 18 juin 1316 la participation des états à l'établissement des charges publiques. Par l'art. 8 de cette capitulation célèbre, il fut convenu que les lois ne pourraient plus être changées que par *le sens du pays;* on entendait par là le concours de ceux qui représentaient la nation. Admis dès lors à l'exercice du pouvoir législatif, les états furent toujours appelés à voter les lois qui créaient ou modifiaient les impôts : il fallait même qu'elles eussent obtenu l'assentiment unanime des trois ordres pour que le prince pût les revêtir du mandement d'exécution, car suivant l'adage liégeois, *deux états, point d'états.*

En général, les représentants des provinces se montrèrent toujours appréciateurs équitables des besoins du prince et disposés, faciles même à lui prêter leur concours; ils savaient cependant le refuser ou le renfermer dans de justes limites, quand le devoir l'exigeait. Les gouvernants, de leur côté, respectèrent ce droit; ce ne fut que dans les temps critiques où l'ordre régulier était suspendu par le despotisme ou la conquête, que la violence extorqua le consentement des états, ainsi qu'il arriva en 1569, sous la tyrannie du duc d'Albe, ou qu'elle passa outre sans tenir compte d'un vote négatif, comme Louis XV de France le fit à Mons, en 1748. L'intendant Lucé avait soumis aux états de Hainaut la demande hypocrite d'un subside de 450,000 florins. Les états crurent ne pouvoir imposer à la province, déjà épuisée par des exactions de toute espèce, qu'une charge nouvelle de 120,000 florins; mais à peine leur résolution connue, le suppôt de l'envahisseur déclara, de par le roi, l'impôt demandé obligatoire en totalité et en commanda le paiement immédiat.

Après le vote régulier de l'impôt, un acte du prince acceptait le don, décrétait les mesures proposées et accordait l'octroi nécessaire pour le recouvrement. L'autorité provinciale opérait ensuite entre toutes les communautés d'habitants, villes, bourgs et villages de la province la répartition de la somme votée, puis la subdivision du contingent de chaque communauté (14) entre les contribuables avait lieu par les soins des gens de loi : c'est le nom qu'on donnait alors à l'administration locale. Celle-ci était également chargée de la rentrée des cotes : elle mettait la recette en adjudication au rabais ou commettait un collecteur qui donnait caution et dont répondaient toujours personnellement les magistrats qui l'avaient institué (15).

On suivait la même marche, quand, au lieu d'un impôt proprement dit, il s'agissait d'un don spontané ou censé tel fait au prince, à l'occasion de quelque événement, par les trois ordres ou par l'un d'eux, bien entendu que, dans le dernier cas, l'ordre qui avait voté le don était mis seul à contribution.

J'ai dit plus haut que la députation provinciale assignait à chaque communauté sa quote-part de l'impôt : il en était autrement dans la Flandre. La répartition entre toutes les communautés de cette province était réglée d'une manière souveraine et invariable par un tableau qui déterminait la part de chacune d'elles. Ce tableau, appelé *transport de Flandre*, remonte aux premières années du XIVe siècle; il avait été renouvelé avec beaucoup de soin en 1408 et 1517, modifié ensuite partiellement et revêtu de l'approbation du prince à chaque révision (16).

Marchant, historien de la province, donne une explication assez étrange de ce nom énigmatique de *transport*; quoi qu'on en puisse penser, la voici :

Le comte de Flandre, Robert de Béthune, retenu déloyalement prisonnier à Paris par Philippe le Bel, n'obtint sa liberté, en 1305, qu'au prix de dures conditions : l'une d'elles était le paiement en quatre termes d'une somme de 400,000 livres, outre une rente annuelle de 20,000 livres, pour sûreté de laquelle il donna en garantie les villes de Douai, Lille et Béthune. La moitié de la rente fut, peu après, capitalisée et remboursée; pour la levée annuelle du surplus, on dressa un tableau de répartition, et ce tableau reçut le nom de *transport*, lorsqu'en 1312 les intrigues d'Enguerrand de Marigny, le même qui, trois ans après, fut pendu à Montfaucon, induisirent le comte Robert à *transporter* à Philippe le Bel la propriété de l'hypothèque pour se libérer de la dette (17). Mais revenons à la cotisation des taillables.

Aussitôt qu'on avait notifié aux échevins le contingent de leur ressort, ils dressaient, ou si telle était la règle locale, faisaient dresser par des commis spéciaux le rôle des imposés et des cotes individuelles. Ces préposés, nommés *asseyeurs de tailles*, choisis par le magistrat entre les habitants de l'endroit, étaient tenus d'accepter leur mission, qui ne durait ordinairement qu'une année.

Le rôle ne comprenait pas toujours tous les contribuables du lieu; en certaines provinces, le clergé ou la noblesse ou même l'un et l'autre ne souffraient pas qu'on les confondît avec le commun de la nation; ils avaient leur taxe, leur rôle, leur comptabilité à part. C'est ainsi qu'ils avaient procédé autrefois, lorsque, affranchis des tailles, ils accordaient au prince un subside volontaire; assujettis plus tard aux charges périodiques, ils retinrent les formes anciennes de la répartition et de la collecte. Le gouvernement, qui désirait la fusion et l'unité, n'osait prendre l'initiative; il craignait de heurter les préjugés de corps influents dans l'Etat et d'ailleurs appelés à voter les subsides. Ce ne fut que sous l'empire de Marie-Thérèse

(14) Je dis *communauté* et non *commune*, parce que cette dernière qualification ne s'appliquait pas à toutes les communautés d'habitants. Elle implique une autonomie qui n'appartenait guère qu'aux villes et à quelques bourgs. Les campagnes, presque sans exception, étaient asservies au joug de la puissance seigneuriale.

(15) Ed. 13 sept. 1687, a. 15; 12 août 1749, a. 55; règl., 30 juillet 1672, a. 21; mandem., 31 mars 1734; *Vlaemsch zetting Boeksken*, XIVe cap.

(16) *Placc. de Fland.*, I, 543 et suiv.; III, 378 et suiv.; Zaman, p. 341, 343.

(17) Marchant, *Flandria*, l. I, v° *Teneramonda;* d'Oudegherst, *Ann. de Fland.*, chap. 141 et suiv.; Zaman, p. 35, n°s 5 et 6; Panckoucke, *Abrégé chronol. de l'hist. de Fland.*, ann. 1305, 1312.

qu'il surmonta ces scrupules et qu'il abolit, dans le Luxembourg, en 1771, la matricule particulière du clergé.

Pour cotiser les biens-fonds, les rédacteurs du rôle suivaient les données fournies par des matricules, dénombrements, rapports ou cahiers qui dataient pour la plupart des premières levées de l'aide, et qui spécifiaient les propriétés telles qu'on les connaissait alors. On se figure aisément la quantité d'erreurs que devait entraîner l'application aveugle de ces bases immuables à des éléments que le temps, les vicissitudes de la propriété et la transformation des fonds altéraient tous les jours, et que d'ailleurs la fraude mutilait audacieusement : qu'on juge de ce qu'elle osait et de ce que l'autorité laissait faire par ce trait rapporté dans l'ouvrage de Wynants : des villages du Brabant qui, au dénombrement de 1686, contenaient environ 400 bonniers imposables, en représentaient à peine 250 sur le livre d'assiette à l'époque où Wynants écrivait, c'est-à-dire une quarantaine d'années après le dénombrement ; et cependant le territoire n'avait pas changé d'étendue (18).

Les plaintes que chaque levée faisait éclater étaient presque toujours inutiles lorsqu'elles attaquaient les vices de la matricule ; on considérait celle-ci comme inviolable; on reculait devant la dépense et les embarras du renouvellement des cahiers, et la crainte qu'une réclamation accueillie n'ouvrit la porte à mille autres, faisait maintenir avec leurs abus les errements surannés. Voilà comme on entendait alors l'administration et la justice (19).

Peut-être le pouvoir se serait-il montré moins inerte si le fisc avait gagné quelque chose au changement ; mais il était désintéressé dans l'opération, le subside voté lui était dû en totalité, le nombre plus ou moins grand des personnes ou des propriétés qui y contribuaient, leur cotisation plus ou moins équitable n'ajoutaient donc rien à ses ressources et n'en retranchaient rien. La quotité que l'insolvabilité absolue et avérée des débiteurs laissait en souffrance dans une collecte allait, lors de la levée suivante, s'ajouter à la contribution de la communauté, pour être reportée sur les imposés solvables.

Cependant la réforme fut souvent projetée, quelquefois entreprise, et il n'est pas sans exemple qu'elle ait été mise à fin. Dans le Brabant, le redressement des cahiers qui servaient depuis 1527 fut, après un siècle et demi, ébauché à plusieurs reprises. Une ordonnance du 2 janvier 1680, qui prenait pour base une déclaration à fournir par les contribuables et qui manqua son effet, fut suivie, le 25 juillet 1685, d'une autre qui choisit une voie plus sûre en prescrivant le cadastre parcellaire de toute la province ; elle proclama dans son préambule l'urgence de cette mesure en reconnaissant, qu'en bonne justice, il était impossible de faire la répartition des subsides et autres subventions sur le pied des anciens cahiers. L'opération fut enfin terminée en 1686, et l'année suivante parut un règlement général sur la formation du livre d'assiette, le recouvrement, les poursuites et les comptes.

Abandonnées sans contrôle sérieux aux gens de loi chargés de les mettre en œuvre, ces innovations ne parvinrent pas à triompher partout de leur apathie ou de leur résistance intéressée. Un édit du 12 août 1749 se plaignait encore amèrement des longs retards dus à la négligence ou prémédités pour céler des malversations. Il traça les règles les plus précises pour la formation du livre d'assiette; il en donna même le modèle, fixa le délai de la confection et menaça les contrevenants d'une grosse amende.

Le duché de Limbourg et les pays d'outre-Meuse, étroitement unis au Brabant, ne pouvaient être oubliés lors des amendements promis au régime fiscal de celui-ci. Un essai avait été fait sans résultat en 1625, on le renouvela en 1686 ; on ordonna dans les termes les plus rigoureux le rapport ou dénombrement de tous les immeubles, dîmes, cens, rentes ; le défaut de déclaration devait entraîner la perte de tous droits sur les objets recélés. Mais quel fut l'effet de ces menaces ? On le devine en voyant un règlement d'administration prescrire encore, en 1714, le dénombrement des immeubles dans les lieux où le livre de taille était défectueux.

Peu après l'initiative prise dans le Brabant, la législature de la principauté de Liége résolut aussi de « pour-« voir aux plaintes souventefois réitérées de l'inégalité « des taxes, » et un mandement du 12 mars 1686 ordonna la confection d'une matricule nouvelle. Cette mesure, dont l'exécution exigea quelques années, n'apporta au mal qu'un remède imparfait ou du moins peu durable : les plaintes recommencèrent bientôt aussi nombreuses, aussi vives qu'auparavant; on crut y faire droit d'une manière plus efficace en 1762, par le recensement général de toutes les propriétés immobilières ; mais, comme en 1686, ce fut encore à la bonne foi des contribuables que l'on demanda les éléments de l'opération ; celle-ci rencontra des obstacles tels que, malgré les efforts réitérés du gouvernement, elle n'était pas terminée quand le pays passa sous une domination étrangère à la fin du siècle (20).

La rénovation se fit attendre dans le duché de Luxembourg, mais au moins elle y fut effective et complète. La matricule surannée fut remplacée par une autre qui devint obligatoire en vertu d'un édit du 21 mars 1771.

Les tailles dues par ou pour les biens immobiliers se levaient dans le Hainaut, d'après des cahiers faits en 1604. Environ vingt ans après, à l'occasion d'un vingtième accordé à Philippe IV, on résolut d'en opérer la rectification. Les députés des états, de concert avec un délégué du prince, rédigèrent un livret d'instructions pour la confection de cahiers nouveaux. Mais, encore une fois, quel résultat pouvait-on attendre d'un travail confié partout au mayeur et aux échevins du lieu, et dont la bonne exécution n'avait d'autres garanties que le serment d'opérer loyalement et la menace d'une peine contre la fraude?

La province obtint plus tard une règle précise et uniforme pour certains impôts. En 1690, le conseil ordinaire, vidant un conflit qui divisait à Soignies l'autorité civile et le chapitre, détermina les bases imposables et la contribution de chacune d'elles à la taille. La jurisprudence étendit ensuite ce règlement à tout le comté, et, en 1749, le gouvernement crut ne pouvoir faire mieux que de le confirmer expressément et de lui donner l'autorité de la loi.

§ V. — Ce document, nommé communément *règlement de Soignies*, ne s'occupait pas exclusivement de l'impôt dû pour les propriétés immobilières, car il ne faut pas croire que les tailles fussent établies sur les biens fonds seulement : leur assiette se diversifiait à l'infini ; elle variait de province à province. Ici l'impôt était assis sur les immeubles réels ou fictifs, champs, bois, étangs, maisons, moulins, rentes, dîmes, terrages, revenus ou profits seigneuriaux ; là on taxait aussi les foyers, les cheminées, le mobilier, plus loin l'industrie, le trafic, l'exploitation agricole, l'exercice des offices ; ailleurs, la contribution frappait certaines espèces d'animaux ; enfin, elle prenait même la forme d'une capitation : « La tête de l'homme « sera cotisée à une paie, celle d'une femme ou d'une fille « à la moitié, » disait le règlement dont on vient de parler (21).

Ce n'est pas tout : ces bases diverses se combinaient entre elles de différentes manières, chaque province adoptant celles qui paraissaient devoir rendre la perception plus sûre ou plus facile. Elles étaient fixées, sur la pro-

(18) Tit. *des rôles*, chap. I, V. 3e moyen.

(19) Pollet, arr. du parl. de Fland., III, arr. 22; arr. 121, nos 3 et 4; De Baralle, arr. 56; Patou, *Sur la cout. de Lille*, t. III, p. 337, nos 36 et suiv.

(20) *Recueil des ordonn. de la princip. de Liége*, t. II, p. 464, à la note.

(21) Ord. 28 août 1624 (Lux.); règl. 6 fév. 1680 (Limb.); Gudelinus, *De jure noviss.*, V, 9, no 16, in f.; Wynants, chap. *de l'aide;* Patou, sur Lille, III, p. 338, nos 41 et suiv.

position des états, par l'acte qui décrétait l'impôt, surtout s'il s'agissait d'un subside extraordinaire; alors, pour ne pas écraser les contribuables en surchargeant les mêmes bases, on cherchait de nouvelles sources et l'on grevait les marchandises, les denrées, les vins étrangers et indigènes, les voitures, les cartes, le tabac, le chocolat, le thé, le café, le papier au moyen du timbre, et jusqu'aux objets de première nécessité, tels que le grain, la viande, le poisson, la bière.

Ceux qui présidaient aux finances de l'Etat, s'ils l'avaient voulu sincèrement et fermement, auraient trouvé dans un impôt d'une autre nature le moyen d'alléger des charges qui accablaient les classes maltraitées par la fortune. Cet impôt, qui atteint surtout l'opulence et qui, de nos jours, forme pour l'Etat un revenu d'une perception équitable et facile, est l'impôt sur les successions.

Les anciennes lois des Romains indiquaient ce mode de subvenir aux besoins de l'empire. La loi *Julia, de maritandis ordinibus*, portée sous Auguste, attribuait au fisc la vingtième partie des successions dévolues à des individus riches et autres que les héritiers naturels. Elevé plus tard du 20me au 10me, et appliqué à toutes les hérédités, à tous les legs indistinctement, cet impôt subit ensuite des restrictions successives et tomba en désuétude dans le quatrième siècle de l'ère chrétienne : il n'en reste plus que le souvenir dans la législation de Justinien (22).

Dans le XVIe siècle, les Etats de Hollande n'hésitèrent pas à recourir à ce remède pour relever leurs finances épuisées par la guerre de l'indépendance. Ils établirent, en 1598, sur les successions immobilières déférées aux étrangers et aux parents collatéraux un impôt du 40e denier, le portèrent au double en 1640, l'appliquèrent, en 1653, aux successions recueillies par les ascendants, et y soumirent comme les immeubles les rentes hypothéquées et certains fonds publics (23).

Cette détraction, sous le nom de *droit d'issue* ou *d'écart*, était en vigueur au profit de la commune, et presque généralement au taux du 10e, dans la plupart des villes de la Flandre et de l'Artois et même ailleurs, nommément à Anvers et à Bruxelles. Elle s'exerçait sur les meubles et les immeubles situés dans l'échevinage lorsqu'ils passaient, par succession, à des individus qui n'y jouissaient pas du droit de bourgeoisie.

On doit en convenir cependant, il y aurait eu de grandes difficultés à vaincre en Belgique pour déterminer les états à l'imposition de ce prélèvement. Il fallait d'abord réduire au silence l'opposition des grands froissés par le tribut qui menaçait leurs riches héritages; il fallait soumettre les établissements de mainmorte, particulièrement les nombreuses abbayes, à des mesures qui fissent contribuer leurs immenses domaines à l'impôt, par exemple en les obligeant à fournir le dénombrement de leurs biens et à constituer à l'Etat, comme au seigneur pour ses droits féodaux, *homme vivant et mourant*, c'est-à-dire à dénommer un individu dont le décès donnerait ouverture à l'impôt sur l'avoir de la mainmorte comme s'il eût appartenu au défunt (24).

Une pareille entreprise exigeait ce culte fervent du droit, cette énergie de volonté, cette persévérance d'efforts qui, agissant avec prudence, triomphent enfin des obstacles. La réunion de ces qualités se rencontre quelquefois chez un homme d'Etat, mais l'exemple en est rare; d'ailleurs dans les temps dont je parle, rien n'encourageait l'initiative d'un réformateur, rien n'était préparé pour appuyer son élan. Déguisés par les préjugés et la longue habitude, les abus suivaient paisiblement leur allure routinière, et ceux qui en souffraient se résignaient à leur sort comme à la fatalité.

Enfin, comme si ce n'était pas assez des vices de la législation, les procédés arbitraires des autorités locales chargées de l'exécution aggravaient encore le mal. Il n'était pas rare, principalement dans les petites communautés, qu'elles se permissent, comme le leur reproche dans son préambule l'édit cité plus haut du 25 juillet 1683, « de « tailler et faire lever le subside courant sur un pied tout « autre que celui ordonné. »

§ VI. — L'esprit de méthode a imaginé la classification pour prévenir la confusion dans les matières qui réunissent des éléments multiples et compliqués; mais introduite dans celle qui nous occupe, elle y était plutôt devenue une cause nouvelle d'incertitudes et d'embarras. On divisait les tailles en trois classes, et l'on ne s'accordait pas sur celles qu'il fallait considérer comme réelles, comme personnelles ou comme mixtes (25), parce qu'au lieu d'avoir sa base dans la loi, la distinction était abandonnée au caprice d'une jurisprudence sans unité et partant sans fixité. Cette classification cependant n'avait pas un intérêt de pure théorie : quelquefois elle décidait de l'application de l'impôt; par exemple, dans le Brabant, en votant trois ou quatre vingtièmes, les états en accordaient souvent une partie *sur le pied réel* et l'autre *sur le pied personnel*. Si les asseyeurs ne savaient pas faire la différence, l'impôt qui devait être supporté par deux contribuables, comme le propriétaire et le fermier d'un immeuble, était mis illégalement pour le tout à la charge d'un seul. Et que l'on ne regarde pas comme imaginaire cette ignorance des premiers rudiments de l'emploi : le traité de Wynants atteste le retour fréquent de l'abus qu'elle engendrait (26).

Etaient réelles sans contredit les tailles imposées sur les immeubles ou les droits immobiliers. Cependant on contestait ce caractère aux impôts assis sur certaines parties d'un édifice, et l'on regardait d'un côté comme personnelles, ailleurs comme mixtes, les taxes dues pour les foyers, les cheminées, etc. La qualification de personnelle n'indiquait donc pas nécessairement une taxe frappant la personne isolément et sans qu'une autre base y participât.

Dans la plus grande partie du pays la taille était réelle comme sous la législation des Romains. Elle était imposée sur le fonds et due par lui; la personne n'en était tenue qu'en raison de la possession du fonds (27). Un principe radicalement opposé régissait la Flandre : la taille y était purement personnelle; on n'imposait pas le fonds mais la personne qui jouissait du fonds, propriétaire ou autre, à cause et dans la proportion du revenu ou du profit qu'elle en tirait ou était censée en tirer (28). Ce caractère de l'impôt lui avait été définitivement assuré dans l'ordonnance du 17 octobre 1517 sur le renouvellement du transport de Flandre, et comme on trouvait quelquefois plus commode de taxer directement les biens, Charles-Quint, par un décret du 12 novembre 1520, confirma la règle et punit d'amende les asseyeurs qui s'en écarteraient.

La personnalité de la taille était considérée dans cette province comme un avantage précieux, comme un véritable privilége, parce qu'on y voyait un gage de l'indépendance du sol. De ce principe découlent en effet des conséquences importantes. La personne étant seule obligée, le fonds, simple base de l'évaluation de l'impôt, n'était affecté en aucune façon : à défaut de paiement, l'immeuble exploité par un autre que le propriétaire n'était donc jamais tenu de la dette, même en ordre subsidiaire; celui que le propriétaire occupait lui-même n'était assujetti et responsable qu'au même titre que les autres biens du contribua-

(22) *Vicesima hereditatis ex nostrâ recessit republicâ*. L. 3, *De edicto divi Adriani tollendo*, C., VI, 33.

(23) Van Leeuwen, *Roomsch hollandsch recht*, IIIe boek, XI deel, n° 12.

(24) Declerck sur Wielant, tit. XXXVII, obs. 1, nos 3, 4; *Beau traité des fiefs en Flandres*, chap. III, § 5, à la fin; cout. de Lille-Salle, I, 39; de Cambrai, I, 55; Réglem. pour la salle de Curenge au comté de Looz, du 2 avril 1667, a. 5.

(25) Zypæus, *Consult. can.*, l. III, *De immun. eccl.*, I, n° 5, in f.

(26) Van Espen, t. II, p. 90, n° 23 (édit. de 1753); Wynants, *Des subsides*. V. « Il arrive néanmoins souvent... »

(27) L. 7, *De public. et vectig.*, D., XXXIX, 4; L. 3, *De annonis*, C., X, 16.

(28) *Vlaemsch sett. boeks.*, IIe cap.; Pollet, I, arr. 17. p. 41.

ble ; enfin l'immeuble, n'étant grevé d'aucun lien, restait toujours de libre disposition ; il pouvait être engagé ou vendu sans que le prêteur ou l'acheteur fût exposé à se voir primé ou évincé par une action privilégiée du fisc (29).

Où la taille est réelle, où elle constitue une dette du fonds, c'est le propriétaire qui doit l'acquitter : celui qui possède pour le propriétaire, par exemple le fermier, s'il en a fait l'avance, a le droit de s'en faire tenir compte, comme s'il avait payé une rente foncière ou seigneuriale à la décharge du bailleur.

C'était la règle observée dans le pays de Liége (30), mais ailleurs l'usage tendait généralement à s'en écarter. Il était passé en pratique constante, dans la majeure partie du Brabant, que la taxe foncière fût payée moitié par le propriétaire et moitié par le fermier, sans retenue : l'insertion souvent et longtemps répétée de cette clause dans les baux l'avait transformée en obligation tacite ordinaire (31).

Les instructions, publiées dans le dix-septième siècle, pour le redressement des rôles en Hainaut, déclarèrent expressément que le fermier serait tenu au paiement de la taille, sauf à en imputer la moitié sur sa redevance, et, le 3 juillet 1748, une résolution des états confirma cette règle. Enfin l'édit du 21 mars 1771 en fit le droit commun du duché de Luxembourg.

Il n'est pas hors de propos de rappeler ici une autre avance dont s'occupent aussi les instructions et l'édit que l'on vient de citer. Lorsque les rentes se trouvaient soumises à la taille, et c'était le cas ordinaire au moins pour les rentes foncières, l'impôt devait être acquitté par les débiteurs de ces rentes, qui le précomptaient sur les arrérages en payant les rentiers. Il n'y avait d'exception, quant à la retenue, que pour les rentes stipulées payables intégralement et sans déduction des impôts publics. Encore arrivait-il quelquefois que les conditions du subside ou une disposition du prince dérogeassent à la volonté des parties, en autorisant la retenue nonobstant toutes conventions contraires.

(*La fin au prochain numéro*).

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

CASSATION CIVILE. — SOCIÉTÉ ANONYME. — STATUTS. — TRANSACTION. — PREUVE. — ÉCRITS. — GAGE. — DATION EN PAIEMENT.

La preuve de l'existence d'une transaction peut être faite à l'aide d'écrits émanés de celui qui la dénie, autres qu'un acte de transaction même.

L'interprétation des statuts d'une société anonyme par le juge du fond est souveraine et ne peut donner ouverture à cassation.

Le débiteur gagiste peut, après l'expiration du contrat, céder au créancier la chose engagée pour le payer de sa créance.

La Société générale pour favoriser l'industrie nationale créée à Bruxelles par le gouvernement des Pays-Bas, n'avait pas d'autre caractère que celui d'une société anonyme ordinaire.

(JOTTRAND ET MEEUS C. LA SOCIÉTÉ GÉNÉRALE.)

Les héritiers Jottrand et Meeus-Brion, se sont pourvus en cassation contre l'arrêt rendu par la cour d'appel de Bruxelles, le 11 avril 1864, au profit de la Société générale (V. Belg. Jud., t. XXII, p. 481.)

Ils présentaient deux moyens que l'arrêt suivant, rendu sur les conclusions conformes de M. le premier avocat général Faider, fait suffisamment connaître :

Arrêt. — « Sur le premier moyen de cassation, tiré de la violation de l'art. 2044 du code civil et de la fausse application de l'art. 2078 du même code, en ce que l'arrêt dénoncé a déclaré :

« 1° Qu'une créance, par cela seul qu'elle est certaine, liquide et exigible, ne peut donner lieu à une contestation, ni par suite être l'objet d'une transaction ;

« 2° En ce que l'arrêt a admis que la teneur d'un acte transactionnel contesté par l'une des parties, peut être établie autrement que par un écrit constatant et la transaction même et ses conditions :

« Attendu que l'arrêt attaqué, appréciant souverainement l'intention des parties d'après les faits et les actes de la cause, détermine le caractère de l'arrangement intervenu entre les parties ; qu'il y voit une cession dont il fixe les éléments juridiques, en même temps qu'il rappelle les circonstances qui l'ont amenée et celles dans lesquelles elle a été consommée ;

« Attendu que la cour d'appel ayant ainsi qualifié la convention, ne pouvait y voir une transaction ; qu'elle admet en principe qu'une transaction peut avoir pour objet, soit une contestation déjà née, soit une contestation à naître ; mais qu'elle constate en fait que, dans l'espèce, il n'y avait pas une apparence quelconque de contestation, la dette formant le prix de la cession étant certaine, liquide et exigible, et la hauteur du chiffre de cette dette en principal et intérêts se trouvant bien supérieur à la valeur qu'avaient au moment du traité les actions cédées ;

« Attendu, au surplus, que ce n'est pas seulement des faits de la cause et des écritures de la Société générale, que les juges du fond ont déduit la preuve de la cession, mais qu'ils l'ont trouvée également dans les actes émanés de Meeus-Brion et particulièrement dans la déclaration signée par lui le 29 août 1849 ; que leur décision s'appuie donc de preuves littérales ;

« Qu'il suit de là qu'à tous égards, le premier moyen est non fondé ;

« Sur le deuxième moyen de cassation, tiré de la violation des art. 21 et 22 des statuts de la Société générale, faisant partie de l'arrêté royal du 13 décembre 1822, ainsi que des art. 31, 33, 36, 42, § 2 et 3 et de l'art. 66 des mêmes statuts ; par suite de la violation des art. 1123, 1124 et 1594 du code civil ; de la fausse application des art. 1304, 1338 et 2078 du même code, en ce que l'arrêt attaqué a validé l'acquisition de valeurs industrielles que prétend avoir fait la défenderesse, alors qu'elle était frappée d'incapacité absolue à cet égard, et que d'ailleurs cette acquisition aurait été faite par des agents sans pouvoir ni qualité :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 22, n° 7, de ses statuts, la Société générale était autorisée à prêter sur des effets publics, sur des effets à charge de particuliers et sur des marchandises ;

« Attendu qu'interprétant cette disposition, l'arrêt attaqué déduit de la faculté donnée à la société de prêter sur des fonds publics ou sur des effets à charge de particuliers, la conséquence qu'elle pouvait par suite user des droits inhérents au contrat de gage, et que si, en vertu de l'art. 2078 du code civil, elle avait, à défaut de paiement, le droit d'acquérir par voie judiciaire les valeurs engagées, elle pouvait à plus forte raison, dans le même cas, les acquérir par convention avec le débiteur après l'exigibilité de la dette ; que ce cas n'a aucune analogie avec la clause prohibée par le paragraphe final de l'art. 2078 ;

« Attendu que d'après les art. 31 et suivants des statuts précités, la Société générale est administrée par un gouverneur et des directeurs ; que le roi qui nomme le gouverneur, désigne également le directeur appelé à le remplacer en cas d'empêchement ;

« Attendu que dans l'espèce, l'arrêt attaqué constate que la direction de la Société générale présidée par l'un de ses membres appelé par décision royale à remplacer le gouverneur empêché avait autorisé et ultérieurement approuvé l'opération ;

« Attendu que cette constatation en fait, qui échappe à la censure de la cour de cassation, justifie en ce point la décision attaquée ;

« Attendu, d'ailleurs, que quelle que fût l'importance de la Société générale, ses statuts offrent le caractère d'un véritable contrat dont l'interprétion appartient exclusivement aux juges du fond ; que l'arrêté royal du 13 décembre 1822, qui approuve ces statuts, n'a pu les convertir en loi générale ; qu'aussi cet arrêté, pas plus que les statuts eux-mêmes, n'a point été inséré au journal officiel (*Staats-Blad*) ; que la contravention à ces statuts fût-elle établie ne pourrait donc par elle-même, aux termes de l'art. 17 de la loi du 4 août 1832, donner ouverture à cassation, ni amener l'annulation de l'arrêt attaqué ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le deuxième moyen de cassation est également non fondé ;

(29) *Vlaemsch z. b., ibid*, 8e vraeg, §§ 4, 5, 6 ; Pollet, I, arr. 17.
(30) Sohet, *Instit. de droit*, l. II, tit. XL, n° 44.
(31) Wynants, chap. *De l'aide*, 55. V. « Quoi qu'il en soit du pied ancien... » Verloo, *Cod. Brabant.*, p. 413.

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Stas en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Faider, premier avocat général, rejette le pourvoi… » (Du 4 mars 1865. — Plaid. MMes De Becker, Maynz, Jottrand père et Jottrand fils c. Orts et Dolez.)

Observations. — Sur le caractère de conventions privées, les statuts des sociétés anonymes et le pouvoir de les interpréter souverainement, V. *Conf.*, Troplong, *Société*, n° 474; Delangle, n° 489; cass. fr., dans Sirey, 1827, 1, 131; 1842, 1, 981; 1853, 1, 96; 1862, 1, 984.

Sur le caractère spécial de la *Société générale*, régie par ses statuts primitifs de 1822, V. *Conf.* les arrêts de la cour de cassation belge qui ont amené la loi interprétative de l'art. 139 du code pénal, le 31 mars 1841.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

NOTAIRE. — MINUTE. — DESSAISISSEMENT. — AUTORISATION. COPIE FIGURÉE.

Les notaires peuvent être autorisés à se dessaisir d'une minute, même en dehors des cas prévus par une loi expresse, lorsque les tribunaux constatent la nécessité d'en ordonner le dépôt au greffe ou le dessaisissement.

Lorsque, par ordonnance du président du tribunal civil, un notaire a été chargé de conserver au rang de ses minutes un testament olographe, et qu'il est établi qu'il y a nécessité de représenter l'original de ce testament devant la justice anglaise, il y a lieu d'autoriser le notaire à se dessaisir de la minute, à la charge de dresser une copie figurée de ce testament, conformément à l'art. 22 de la loi du 25 ventôse an XI.

(Les héritiers Marshall c. le notaire Antonissen.)

Jugement. — « Attendu que, par ordonnance du 4 février 1865, enregistrée, le président du tribunal civil a ordonné que le testament olographe de William Marshall, qui lui avait été remis par le défendeur, resterait déposé dans l'étude de ce notaire et serait conservé par lui au rang de ses minutes;

« Attendu qu'il est impossible d'admettre que les notaires ne peuvent se dessaisir d'une minute que pour autant qu'il y ait tout à la fois un texte formel de la loi qui autorise ce dessaisissement, et un jugement qui l'ordonne;

« Attendu, en effet, que dans la plupart des cas prévus par la loi, le dessaisissement des minutes s'opère, non point en vertu d'un jugement, mais en vertu d'une ordonnance du juge-commissaire, du ministère public ou du juge d'instruction (art. 201 et 221 du code de procédure civile, art. 452 du code d'instruction criminelle);

« Attendu qu'il s'ensuit que l'art. 22 de la loi du 25 ventôse an XI doit être entendu en ce sens que les notaires peuvent se dessaisir de leurs minutes, soit dans les cas expressément prévus par une loi, soit en vertu d'un jugement, lorsque dans des cas que le législateur n'a point prévus, la justice constate la nécessité d'ordonner le dépôt au greffe ou le dessaisissement d'une minute;

« Attendu, d'ailleurs, qu'il est de jurisprudence constante que le dessaisissement d'une minute peut être ordonné par les tribunaux toutes les fois que son inspection est nécessaire pour éclairer la religion de la justice;

« Attendu que, dans l'espèce, il y a nécessité de représenter devant la justice anglaise la minute du testament dont il s'agit;

« Attendu qu'il est constant et non méconnu que, lors de son décès, William Marshall était domicilié à Londres, et que pour pouvoir recueillir le bénéfice de son testament et les biens qu'il a délaissés en Angleterre, ses héritiers sont tenus de produire la minute ou original à Londres, devant la cour chargée de la vérification de ce testament, qui en ordonnera le dépôt au rang de ses archives;

« Attendu qu'il est en outre établi que les demandeurs sont les seuls héritiers institués par William Marshall;

« Attendu que l'ordonnance prémentionnée du 4 février 1865, qui est un acte de juridiction volontaire, n'a point contre les demandeurs l'autorité de la chose jugée, et ne met nullement obstacle à la remise actuelle du testament entre leurs mains;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis M. Haus, substitut du procureur du roi, et statuant en dernier ressort, autorise le notaire Antonissen à remettre aux demandeurs, qui seront tenus de lui en donner décharge, le testament olographe de William Marshall du 20 juin 1864, déposé au rang de ses minutes; dit, toutefois, qu'avant de s'en dessaisir, il sera tenu de dresser et de signer, aux frais des demandeurs, une copie figurée dudit testament, qui, après avoir été certifiée par le président du tribunal civil d'Anvers et par le procureur du roi près le même tribunal, sera substituée à la minute dont elle tiendra lieu, le tout conformément à l'art. 22, § 2, de la loi du 25 ventôse an XI; condamne les demandeurs aux dépens de l'instance. » (Du 24 mars 1864.)

Observations. — V. *Conf.* les arrêts de la cour de cassation de France du 6 janvier 1830, de la cour de Rennes du 3 mars 1831 (Journal du Palais, à leur date) et de la cour de Bruxelles du 1er juillet 1829, qui admettent tous implicitement qu'un notaire peut être tenu de se dessaisir d'une minute dans un cas qui n'est pas prévu par une disposition expresse de la loi; les auteurs qui inclinent à interpréter plus étroitement l'art. 22 de la loi du 25 ventôse an XI, admettent eux-mêmes qu'un notaire peut être tenu de se dessaisir d'une minute dans certains cas qui n'ont pas été prévus expressément par une loi, et l'acte de notoriété du 18 novembre 1687 ne nous paraît pas justifier leur interprétation étroite de la loi de ventôse. (V. Dalloz, Rép., V° *Oblig.*, n°s 1728, 1735 et 1736.)

Sur la deuxième solution, V. *Conf.* le jugement du tribunal de la Seine du 7 novembre 1848 rapporté par M. le président De Belleyme, t. I, p. 356.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. De Sauvage.

VOIRIE. — ROUTE. — ALIGNEMENT. — RECONSTRUCTION. DÉMOLITION.

Le propriétaire d'une maison sujette à reculement par suite d'alignement, qui a reconstruit sans autorisation le mur latéral de sa propriété faisant saillie sur la voie publique, ne doit pas nécessairement être condamné à la démolition de l'ouvrage.

(Le procureur du roi a Dinant c. Sandramme.)

Arrêt. — « Attendu qu'il ne s'agit pas dans l'espèce de l'élargissement de la route par expropriation pour cause d'utilité publique, mais d'un simple alignement, qui doit s'observer au fur et à mesure que les maisons existantes doivent être reconstruites;

« Attendu que le défendeur Sandramme n'a pas reconstruit la façade de sa maison, d'où il résulte qu'il n'est pas obligé quant à présent de la reculer, et que du reste c'est ce que l'on ne prétend pas;

« Attendu que son voisin, ayant voulu reconstruire la façade de sa maison, a dû la reculer et suivre le nouvel alignement;

« Attendu que par ce moyen, la muraille, qui séparait l'intérieur des deux maisons, s'est trouvée exposée à toutes les intempéries des saisons et que, comme elle était construite en pierre et terre, elle s'est trouvée en état de délabrement en 1864;

« Attendu que le défendeur a fait reconstruire en briques cette partie latérale de la muraille, et que n'ayant pas demandé l'autorisation, un procès-verbal a été dressé à sa charge;

« Attendu que poursuivi de ce chef devant le tribunal de simple police du canton de Rochefort, il a été condamné à une amende de 21 fr. 20 c^s^ par jugement du 29 novembre 1864, mais que le juge de paix n'a ordonné ni la démolition de cette muraille, ni sa remise dans son pristin état;

« Attendu que sur appel du ministère public, ce jugement a été confirmé le 11 janvier 1865;

« Attendu que le ministère public près le tribunal de première instance de Dinant s'est pourvu en cassation contre ce jugement et qu'il se fonde sur l'art. 10 de la loi du 1er février 1844;

« Attendu que cet article n'ordonne pas la démolition, destruction, etc., dans tous les cas, mais seulement s'il y a lieu;

« Attendu que le jugement du juge de paix constate qu'il n'a été apporté aucun changement à l'état des lieux et que le jugement attaqué constate en outre que Sandramme n'a porté aucune atteinte à l'intérêt public;

« Attendu qu'il est difficile de préciser quelle réparation poursuit le ministère public près le tribunal de Dinant, puisque dans ses conclusions d'appel devant ce tribunal, il prétend que les lieux devront être *remis dans leur pristin état*, ce qui consisterait à démolir la muraille en briques pour la remplacer par une muraille en pierre et terre en état de délabrement et sur le même emplacement;

« Attendu que dans son pourvoi en cassation, le même ministère public se plaint de ce que l'on n'a point condamné Sandramme à *démolir* les ouvrages qu'il prétend illégalement exécutés;

« Attendu qu'aussi longtemps que la façade de la maison de Sandramme pourra rester sur l'ancien alignement, celui-ci a le droit incontestable de se clore et de ne pas laisser la partie latérale de sa maison exposée à toutes les intempéries des saisons et à l'invasion des brigands et des voleurs;

« Attendu que la prétention de faire démolir la muraille en briques pour la remplacer par une muraille en pierre et terre ne constituerait qu'une tracasserie sans utilité, puisque d'une part la circulation n'en serait pas plus aisée, et que d'autre part, il y a défaut d'intérêt, puisque quand la façade de la maison de Sandramme devra être reconstruite sur le nouvel alignement, cette muraille devra être démolie jusqu'au niveau de cet alignement; d'où il résulte que c'est avec infiniment de raison que le jugement attaqué n'a point accueilli les prétentions du ministère public;

« Attendu que c'est encore bien à tort que le ministère public veut appuyer son pourvoi en cassation sur la circonstance que la route est extrêmement étroite et dangereuse vis-à-vis de la maison Sandramme, puisque ce fait n'est pas constaté au procès et que la cour de cassation n'a aucune mission pour le vérifier; que d'ailleurs ce n'est pas la construction de la muraille dont il s'agit qui rend la route étroite, mais la façade de la maison et que s'il y avait urgence de démolir cette façade, c'est à la voie d'expropriation pour cause d'utilité publique qu'il faudrait recourir à charge d'en subir toutes les conséquences;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Joly en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Cloquette, avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 13 mars 1865.)

COUR D'APPEL DE GAND.

CHASSE. — PRESCRIPTION. — INTERRUPTION. — TRAQUEUR.

Le réquisitoire du ministère public, aux fins de citer le prévenu appelant et les témoins, est un acte interruptif de prescription à la date qu'il porte et dont il fait pleinement foi.

L'acte interruptif de prescription posé par le ministère public vaut pour la partie civile comme pour l'action publique, en ce sens que si dans le mois de l'appel le ministère public a requis assignation des prévenus à une audience postérieure à ce mois, les prévenus ne peuvent se prévaloir contre la partie civile de son inaction pendant plus d'un mois pour soutenir que la prescription est encourue en ce qui concerne l'action civile.

Le traqueur comme celui au profit de qui la traque se fait est punissable comme auteur principal, en cas de traque sur le terrain d'autrui.

(VERGAUWEN C. DECLERCQ ET SCHEPENS.)

Arrêt. — « Conforme à la notice... » (Du 22 février 1865. — Cour de Gand. — Ch. corr.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE MALINES.

Présidence de M. le baron Duvivier.

CAUTION JUDICATUM SOLVI. — PARTIE CIVILE ET PRÉVENU TOUS DEUX ÉTRANGERS.

L'étranger, demandeur par action civile, est tenu de fournir la caution judicatum solvi *exigée pour le prévenu défendeur, quand même celui-ci serait également étranger.*

(MARCHI C. TILLMANN.)

Le jugement suivant fait suffisamment connaître les moyens qui ont été invoqués de part et d'autre :

Jugement. — « Attendu que l'art. 16 du code civil porte qu'en toutes matières autres que celles de commerce, l'étranger qui sera demandeur sera tenu de donner caution pour le paiement des frais et dommages-intérêts résultant du procès, à moins qu'il ne possède dans le pays des immeubles d'une valeur suffisante pour assurer ce paiement;

« Attendu que cet article n'admet que deux exceptions à la règle qu'il établit; que hors ces deux cas, la règle reprend tout son empire; qu'ainsi l'étranger qui se porte partie civile, qu'il agisse par voie d'intervention ou, comme dans l'espèce, par voie de citation directe, est soumis à l'obligation de fournir ladite caution;

« Attendu que peu importe que cette exception, consacrée par le code civil et le code de procédure, n'ait pas été reproduite par le code d'instruction criminelle; que quel que soit le caractère du tribunal auquel s'adresse l'étranger, cela ne change absolument rien à la nature et à l'objet de l'action qui tend toujours et uniquement à obtenir des dommages-intérêts et que du reste, pour que le code d'instruction criminelle pût être réputé avoir dérogé à l'art. 16 du code civil, il faudrait une disposition expresse qui n'existe pas; que du silence du code d'instruction criminelle, qui est de date postérieure, il faut donc conclure que l'intention de ses auteurs a été de maintenir, même devant les tribunaux de répression, l'obligation imposée aux étrangers de fournir la caution dont s'agit, d'après le principe : « *posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariæ sint, atque multis argumentis probatur* » (D., L. 28, de *Legib.*);

« Attendu que c'est à la qualité civile du demandeur et non à celle du défendeur qu'il importe de s'attacher, pour décider si la caution du jugé doit être prestée;

« Que si dans les discussions auxquelles a donné lieu l'art. 16 du code civil, les orateurs ont eu particulièrement en vue le cas le plus ordinaire, celui d'un regnicole assigné par un étranger, il n'en résulte pas que le législateur ait entendu réserver le bénéfice de la caution aux seuls nationaux;

« Attendu, en effet, que cette caution a évidemment pour objet de créer une garantie contre les demandeurs étrangers dans l'intérêt des défendeurs, qui pourraient, sans cette précaution, être victimes de plaideurs téméraires;

« Et attendu que la défense est de droit naturel : qu'il s'en suit que toutes les garanties dont elle est entourée compètent non-seulement aux regnicoles mais aussi aux étrangers, alors surtout qu'ils se trouvent (comme c'est le cas dans l'occurrence) justiciables forcés;

« Attendu que la présente instance est de nature à compromettre le crédit du prévenu, sa position et celle de sa famille, et que les circonstances de la cause permettent de fixer provisoirement à 1,000 francs la caution à fournir par la partie civile pour sûreté des condamnations qui pourront éventuellement être prononcées à sa charge au profit du prévenu;

« Par ces motifs, entendu M. le substitut du procureur du roi et de son avis, le Tribunal, siégeant en matière correctionnelle, sauf à augmenter *in decursu litis* le taux de la caution, s'il y a lieu, ordonne que la partie civile donnera, avant le jour ci-après fixé, sûreté des condamnations qui pourront, le cas échéant, être prononcées contre elle vis-à-vis du prévenu jusqu'à concurrence de la somme de 1,000 francs, soit en présentant caution dans les formes voulues, soit en consignant pareille somme à la caisse des dépôts et consignations à Malines, avec affectation expresse au cautionnement dont il s'agit; proroge la cause... » (Du 14 février 1865. — Plaid. Me Denis, pour la partie civile.)

Observations. — V. dans le sens du jugement qui précède : J.-B. Hoffman, *Quest. préjudicielles*, t. I, nos 102 et 103, où l'on trouvera indiquées et résumées la doctrine et la jurisprudence sur cette question controversée.

On peut consulter encore, dans le sens du jugement que nous rapportons : Zachariæ, t. I, p. 70 et 71 (édit. belge de 1842) et les autorités citées par cet auteur; Boncenne, *Procéd. civ.*, t. III p. 165 (I, 199, édit. belge); Valette sur Proudhon, I, p. 157; Carré, *Lois de la procéd.*, et Chauveau sur Carré, art 166 du code de procédure, quest. 701e, et les autorités citées par ces auteurs.

Et en sens contraire : Demolombe, t. I, n° 255.

ACTES OFFICIELS.

Justice de paix. — Juges suppléants. — Nominations. Par arrêtés royaux du 12 février 1865, M. E. Felhoen, avocat avoué près le tribunal de première instance séant à Courtrai, est nommé juge suppléant à la justice de paix du deuxième canton de cette ville, en remplacement de M. Deschietere, appelé à d'autres fonctions; M. M. Castilhon, notaire à Paliseul, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Paliseul, en remplacement de son père, 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'abonnemen doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Équateur, 3bis, 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 manqueraien
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

DROIT BELGE ANCIEN.

RECHERCHES SUR LES ANCIENS IMPOTS ET SPÉCIALEMENT SUR LES TAILLES RÉELLES (1).

Par M. E. DEFACQZ, *Conseiller à la Cour de Cassation.*

§ VII. — En général, tous les immeubles quelle qu'en fût la nature, fiefs, francs alleux, censives, quels qu'en fussent les propriétaires, ecclésiastiques ou laïques, nobles ou roturiers, regnicoles ou étrangers, étaient assujettis aux tailles réelles; mais c'est ici que le privilége avait consacré d'iniques exceptions. Dans plusieurs provinces, et la Belgique n'avait pas seule à souffrir de cet odieux abus, les deux premiers ordres s'étaient déchargés sur le troisième d'une partie du fardeau, et ce régime se maintint longtemps; cependant à mesure que le tiers état acquit le sentiment de sa force et reprit ses droits, à mesure que l'autorité souveraine comprit mieux ses intérêts, les dispenses de l'impôt subirent des restrictions différentes suivant l'ascendant plus ou moins grand du clergé et de la noblesse dans la province. Ainsi dans la Flandre, où leur influence politique avait cédé à la prépondérance des communes, ces deux classes avaient vu s'évanouir la plupart de leurs immunités; il en restait à peine quelques vestiges après le règne de Charles-Quint.

Ce prince, indigné du refus d'un subside, avait, en 1559, exclu des états de Castille les prélats et les nobles, en disant qu'on ne devait pas souffrir, dans une assemblée où l'on votait les impôts, des gens qui n'en payaient aucune part. Quoiqu'il n'eût pas le même sujet d'irritation contre le clergé et la noblesse de sa province natale, sa politique le mettait en garde contre les corps privilégiés, et s'il laissait aux membres, à titre personnel, certaines dispenses de l'impôt, il n'était pas disposé à en reconnaître aucune comme un droit appartenant à l'ordre entier.

Lors donc qu'il préparait en 1550 une révision du transport de 1517, il rédigea pour les commissaires des instructions qui furent promulguées : un article exprès enjoignit à tous ceux qui prétendraient à quelque exemption, privilége ou franchise, de produire leurs titres en bonne forme pour qu'on y eût tel égard que de raison. Quelques privilégiés se soumirent peut-être à une épreuve individuelle, mais le grand nombre rentra sous le niveau de la loi commune; la dispense ne fut reconnue l'apanage d'aucune classe; le serment que les asseyeurs ou répartiteurs prêtaient dans le siècle suivant, en conformité d'un règlement du 30 juillet 1672, constate que l'uniformité était devenue la règle : ils juraient de cotiser, comme les autres, les seigneurs, officiers des paroisses, abbayes, couvents, curés, chapelains, etc.

Ce retour à l'égalité n'eut pas lieu partout et aussi tôt; il rencontra quelquefois, de la part des gens d'Église, une résistance opiniâtre; ils défendaient comme une propriété sacrée le privilége antique qu'on n'avait pas disputé sur notre territoire aux druides leurs prédécesseurs (32); ils invoquaient à leur aide les lois romaines, les capitulaires, le droit canon et jusqu'à la fameuse bulle *in cœnâ Domini*. Cette bulle frappe d'anathème l'autorité civile quand elle ose, sans la permission du Saint-Siége, faire contribuer les gens d'Église aux charges publiques. A défaut de lettres d'attache, elle n'a jamais été reçue dans les provinces belgiques; aussi l'abus qu'on en faisait fut-il sévèrement réprimé sous le règne même de Philippe II et sous celui des archiducs Albert et Isabelle. Un arrêt du conseil privé, rendu en matière d'impôt le 3 avril 1591, ordonna au doyen et au chapitre de l'église cathédrale de Tournai de biffer dans un des actes de la procédure « tout ce qu'ils « ont allégué de la bulle *in cœnâ Domini* et observance « d'icelle, leur défendant de se servir à l'avenir de sem- « blables allégations, à peine qu'il y sera pourvu. »

Une décision semblable confirma cette jurisprudence le 15 juillet 1613, sur les réclamations du magistrat de Malines contre des religieuses qui opposaient aussi la bulle à la demande de la taille (33).

Plus tard le pouvoir civil aguerri coupa dans le vif. Marie-Thérèse, par son édit du 21 mars 1771 sur les charges publiques dans le Luxembourg, décréta une réforme radicale en ces termes : « Pour ce qui concerne nos « aides et subsides et autres deniers qui se lèvent pour « le besoin et l'utilité du pays, nous déclarons que tous et « chacun, de quelque état ou condition qu'ils puissent « être, ecclésiastiques, nobles ou roturiers, sans distinction « ni exception quelconque, devront contribuer avec nos « autres sujets. »

Les exemptions étaient attachées à la qualité des biens ou à celle des personnes; il y en avait donc de réelles et de personnelles. Dans les derniers temps celles-là étaient réduites à un petit nombre; les plus importantes étaient encore l'attribut de l'Église et de la féodalité.

Aux impôts demandés pour les besoins de l'État devaient contribuer non-seulement les biens propres des membres du clergé, mais aussi ceux des corporations ou établissements religieux et en général de tous les *gens de mainmorte* comme on disait dans le langage du temps. Une exception était admise généralement et sans débat en faveur des *biens de première fondation*, c'est-à-dire des biens donnés comme dot ou subside aux églises ou aux monastères à l'époque de leur érection. Il fallait néanmoins, suivant l'ordonnance portée par Philippe le Bon pour le Brabant en 1451, que ces biens eussent été ou dûment

(1) Suite. V. *supra*, p. 401.

(32) « Druides a bello abesse consueverunt, neque tributa unà « cum reliquis pendunt, militiae vacationem omniumque rerum « habent immunitatem. Caesar, *Comment. de bello gall.*, l. VI, cap. 14. »

(33) Dulaury, *Jurisp. des Pays-Bas*, arr. 125: Cuvelier, *Arrêts du gr. conseil de Malines*, arr. 353.

amortis ou possédés comme amortis ou libres de tailles, pendant les 70 années antérieures à l'ordonnance, ainsi depuis l'an 1381. Ce laps de temps établissait une présomption légale de l'amortissement ou tenait lieu de la formalité (34).

Les favoris du privilége ne s'en tenaient pas là, et, s'armant de certaines dispositions du droit écrit, ils réclamaient l'immunité pour tous les biens ecclésiastiques indistinctement. Quelques-uns, y mettant plus de mesure, ne le demandaient que pour les biens amortis, mais sans égard à l'époque de l'amortissement.

Si plusieurs contrées avaient cédé sans examen au prestige des textes anciens, ailleurs la conscience du droit avait su résister. Le canoniste Zypæus disait avec amertume qu'en beaucoup d'endroits, par la malice des cotisants et l'insouciance des cotisés, les biens de l'Église étaient imposés comme les autres : *quanquam multis in locis indistincte ad contributionem vocentur malitiâ paganorum et negligentiâ ecclesiasticorum* (35).

L'auteur d'un traité sur la procédure au conseil de Brabant, Looveus, qui a publié son ouvrage longtemps après celui de Zypæus, mentionne à son tour, comme un fait constant, la cotisation des biens amortis après l'édit de 1451, et il ne doute pas de sa légalité.

Cependant la doctrine de l'immunité générale des biens amortis trouvait aussi des champions jusque chez les juristes. Anselmo, ancien échevin d'Anvers, qui fit paraître vers 1661 son *Tribonianus belgicus*, expliquant à sa manière le texte de l'édit de 1451, considère, sans condition d'origine ou autre, tous les biens amortis comme affranchis des charges publiques par le seul fait de l'amortissement, parce que l'amortissement a pour effet de les soustraire à la juridiction séculière. Pour qu'il en soit autrement il faut, suivant lui, que les impétrants aient déclaré dans leur requête consentir à ce que les biens restent soumis aux impositions comme auparavant (36).

Cette clause était d'un usage assez fréquent parce qu'elle rendait plus facile l'admission de la demande; mais dès que l'amortissement était obtenu, on trouvait toujours quelque accommodement pour échapper à l'obligation. C'est une réflexion dont Wynants assaisonne l'examen du système d'Anselmo.

Pour réfuter sa thèse il établit que l'amortissement et l'exemption de la taille n'ont rien de commun. Ce sont deux priviléges distincts dont chacun peut exister et opérer indépendamment de l'autre : le premier est un acte du prince qui, avec le concours des états, relevant un établissement de mainmorte de l'incapacité dont il est frappé par le droit public, l'autorise à acquérir et à posséder un immeuble; l'exemption de l'impôt n'est nullement la conséquence de cette première faveur; elle ne peut résulter que d'un octroi formel contenu soit dans les lettres d'amortissement soit dans un acte séparé (37).

Quoi qu'il en fût, une décision souveraine a tranché le nœud en 1755. Un décret de Marie-Thérèse, complétant son mémorable édit du 15 septembre sur la mainmorte, statua que les biens qui seraient amortis à l'avenir resteraient soumis à toutes les impositions publiques comme si l'amortissement n'avait pas eu lieu. Ainsi devint général dans nos provinces l'assujettissement des biens de tous aux charges établies pour l'intérêt commun de tous.

Anciennement les fiefs jouissaient de l'exemption des tailles. Des écrivains en donnent pour raison qu'on ne pouvait équitablement grever de ces charges le vassal déjà obligé envers le suzerain aux devoirs féodaux, et nommément au service militaire (38). Ce prétexte, qui ne pouvait guère excuser que les feudataires du prince, avait d'ailleurs cessé dès que l'établissement des armées permanentes eut fait renoncer à l'appel des vassaux; aussi depuis lors, dans presque toutes nos provinces, les possesseurs de fiefs perdirent peu à peu, avec leur importance politique, leurs immunités en matière fiscale (39). C'est dans le duché de Brabant qu'ils réussirent à retenir le plus longtemps l'exemption réelle.

Cette exemption met encore aux prises Anselmo et Wynants. Le *Tribonianus Belgicus* adopte et défend l'opinion commune dans la province que les fiefs, même les arrière-fiefs, sont exempts de l'aide; pour la justifier il invoque, outre quelques édits, la jurisprudence du conseil souverain et celle de la cour féodale de Brabant. Wynants s'élève avec énergie contre cette doctrine; il la considère comme opposée aux instructions décrétées par Philippe le Bon en 1451 et 1497, qui n'exemptent que les grands fiefs ayant haute justice; il combat les arguments d'Anselmo, il lui reproche de citer à faux les arrêts du conseil de Brabant, il repousse comme actes d'excès de pouvoir ceux de la cour féodale, et quant aux édits allégués par le Tribonien anversois, ils sont, dit-il, aussi étrangers à la matière que l'histoire d'Alexandre le Grand.

Cependant, du temps de Wynants, l'usage abusif prévalait encore sur le droit : il le reconnaît lui-même en ces termes : « J'avoue néanmoins que cette fausse maxime de » tenir les fiefs exempts s'est si fort enracinée dans le » Brabant, qu'en la plus grande partie du duché les fiefs » sont affranchis de l'aide. »

Au reste, l'immunité des biens féodaux comme celle des biens ecclésiastiques était restreinte par une distinction importante, que l'auteur a pris soin de constater ailleurs : c'est qu'elle ne s'appliquait qu'à l'aide; quant aux subsides, tout y contribuait, biens ecclésiastiques amortis, même ceux de première fondation, biens des ordres militaires, fiefs, bois d'estoc, enfin tous les immeubles sans exception (40). Cette différence ne provient-elle pas de ce que la demande de l'aide remonte au temps où le privilége des deux premiers ordres était à son apogée, tandis qu'il penchait vers son déclin lorsque le subside s'introduisit vers le commencement du dix-septième siècle?

Dans la même province, un usage que mentionne déjà comme ancien une ordonnance du 21 février 1421, mais qui n'était plus généralement observé lorsque Wynants écrivit son traité, exemptait du paiement de l'aide les *bois d'estoc* (STOCKBOSSCHEN). On nommait ainsi les bois qui, de tout temps ou au moins depuis trois cents ans, existaient comme bois. Wynants n'a pu découvrir avec certitude la cause ou l'origine de cet affranchissement; il conjecture, et c'est aussi l'opinion que Loovens a émise après lui, qu'en formant la première matricule de l'aide on n'aura pas compris ces bois dans les biens taillables, vu leur peu de valeur, le pays étant alors couvert de forêts et le prix du bois presque nul (41).

Deux autres exemptions réelles, moins importantes que celles dont on vient de parler et qui n'étaient d'ailleurs que locales et temporaires, se justifiaient au moins par l'intérêt public : elles encourageaient d'utiles travaux tout en préparant pour l'avenir de nouvelles ressources au trésor.

La plus ancienne des deux était accordée dans le Brabant et dans la Flandre à des terrains reconquis sur la mer ou sur l'Escaut, remis en culture et auxquels on a donné le nom de *polders* (42). Cette exemption n'était pas

---

(34) Van Espen, tom. II, p. 89; Wynants, *De l'aide*, V. « L'on doit en cette matière.. »; Sohet, l. I, tit. 29, nos 38-46; *Vlaemsch sett. boeks.*, XIIe cap., 6e vr.; *Concord. Brab.-Leod.*, an 1542, tit. *de Jurisd.*, art. 1.

(35) *Jus. pontif. nov.*, l. III, *De immunit. eccl.*, no 22; Christinæus, *Dec. cur. belg.*, t. I, dec. 230, no 7.

(36) Cap. LXXXVII, § 2, § 7.

(37) Wynants, *De l'aide*, V. « Le second point est... »

(38) Despeisses, *Tr. des tailles*, p. II, art. XIV, sect. 2, no 25; Anselmo, *Tribon. belg.*, cap. LXXXVII, no 8; Zaman, pp. 127 et 128, no 16 et 17.

(39) Burgundus, *Ad consuet. Fland.*, III, no 18.

(40) *Des subsides*. V. « Il n'y a ici aucune différence... »

(41) *Luyster van Brab.*, IIe deel, bl. 36, no 5; Wynants, *De l'aide*, V. « Il y a encore une sorte de biens.... » Loovens, *Manier van proced.*, t. I, p. 126, V. « t' sedert... »

(42) On sait que l'ancien duché de Brabant comprenait, outre la province belge actuelle, le territoire qui forme la province d'Anvers et le Brabant hollandais.

le droit commun ; elle n'avait lieu qu'en faveur des fonds que le prince en gratifiait par un octroi spécial. Bornée à un temps plus ou moins long, les concessionnaires en obtenaient quelquefois le renouvellement, même à plusieurs reprises, si les circonstances appuyaient leur réclamation.

L'autre exemption avait pour but de stimuler le défrichement des bruyères et des terrains vagues et incultes, qu'on désignait sous le nom de *communes*.

Sur les représentations des états, le gouvernement avait pris pour le Hainaut en 1755, 1757, 1762, pour le Brabant en 1772 et 1773, des dispositions qui obligeaient les administrations rurales à aliéner ces propriétés stériles, et qui assuraient divers priviléges aux acquéreurs s'ils les rendaient propres à la culture. Un de ces avantages consistait dans l'affranchissement, en Hainaut, des tailles pendant dix ans, et des dîmes pendant vingt ans, en Brabant, des tailles et des dîmes pendant trente ans et de la moitié de ces mêmes charges pendant les trente années suivantes. Les deux provinces ne sont pas également partagées; mais des ressources de toute nature, qui manquaient dans les solitudes de la Campine, diminuant les difficultés en Hainaut, l'entreprise n'exigerait pas les mêmes encouragements, et le succès ne méritait pas une égale récompense. Le clergé du Hainaut trouva même qu'on avait fait trop pour les défricheurs, car il s'efforça, mais vainement, de faire réduire de vingt à dix ans la libération de la dîme (43).

Le gouvernement, sollicité d'étendre cet essai de progrès à la province de Namur, et prévoyant sans doute des obstacles qui ne furent que trop réels, crut devoir ajouter aux avantages promis au Brabant un stimulant qui intéressât personnellement à l'œuvre les habitants des campagnes. Un édit du 15 septembre 1773 statua que, dans chaque village, les communes susceptibles de culture seraient divisées en lots et partagées par la voie du sort entre les chefs de famille ; que ceux-ci deviendraient propriétaires de leurs lots à la condition de les défricher dans les dix ans ; qu'en outre les défrichements seraient affranchis des tailles et de la dîme les trente premières années, et encore de la dîme pendant trente ans après.

Le fisc n'eut point à faire ce long sacrifice de ses droits ; les bonnes intentions que l'autorité manifesta sur le papier dans une série de dispositions additionnelles, réglementaires, interprétatives, avortèrent en grande partie, par suite du mauvais vouloir des communautés qui craignaient de perdre le pâturage sur les terrains défrichés. Enfin les états de la province, devenus momentanément souverains après avoir déclaré l'empereur déchu du titre de comte de Namur, rapportèrent en 1790, mais sans effet rétroactif, l'édit qu'ils avaient eux-mêmes provoqué vingt-sept ans auparavant.

Avant de passer aux exemptions personnelles, je retourne pour un instant aux polders dont je viens de dire quelques mots. La nature de ces propriétés avait fait admettre, en ce qui les concerne, une exception au principe général de la nécessité d'un octroi pour toute imposition et au principe propre à la Flandre de la personnalité de la taille.

L'ensemble des ouvrages construits soit pour opérer ou maintenir le desséchement des terrains que la mer ou le fleuve avait couverts, soit pour préserver de l'inondation ceux qui en étaient menacés, constituait ce qu'on appelait une wateringue ou un dicage. Il était soumis à une administration et à une police particulières qui appartenaient, dans chaque juridiction échevinale, à la magistrature de l'endroit ; celle-ci était assistée, pour l'exercice de la surveillance, d'officiers spéciaux nommés intendant et jurés de dicage, *dyck-grave en gesworene van dyckagie* (44). Ces autorités furent subordonnées, pendant quelque temps, à un surintendant des dicages institué dans le XVIe siècle, mais elles reprirent par la suite leurs anciennes attributions.

Les ouvrages étaient exécutés, entretenus, réparés aux frais communs des propriétaires des fonds protégés, et dans la proportion de l'intérêt de chacun d'eux. On faisait même contribuer à la dépense les arrière-polders et les héritages avoisinants, eu égard au danger plus ou moins grand dont ils étaient éventuellement préservés (45).

A cet effet les gens de loi, avec le concours des intéressés ou des principaux d'entre eux; arrêtaient l'espèce et le coût présumé des travaux nécessaires; et comme le moindre retard pouvait avoir quelquefois des conséquences désastreuses, la somme fixée était imposée sans octroi préalable, répartie et recouvrée par exécution parée dans le plus bref délai (46). L'archiduc Philippe avait confirmé ce privilége par lettres patentes du 29 juillet 1590, en autorisant les bourgmestre et échevins du Franc « à faire et user « comme ils ont fait de tout temps. »

A la différence de l'aide du subside qui n'étaient dus en Flandre que par le détenteur de l'immeuble, l'impôt du dicage affectait le fond même et pouvait être exigé soit de l'exploitant soit du propriétaire. Celui-ci ne s'affranchissait de la contribution pour l'avenir, que par une renonciation absolue et définitive à tous ses droits de propriété (47).

L'exemption, qui était un attribut de la personne, avait été réduite, comme celle qui formait une annexe de l'immeuble, à quelques catégories peu nombreuses, mais où les classes privilégiées avaient encore la plus grande part.

Dans les temps reculés, où des ordres religieux se livraient, où des gentilhommes ne croyaient pas déroger en se livrant aussi aux travaux de l'agriculture, les uns et les autres étaient affranchis de la taille pour les biens qui leur appartenaient et qu'ils cultivaient eux-mêmes. Cette immunité, qui s'était perpétuée dans quelques contrées au profit des nobles, y était devenue, par l'accroissement des charges, fort onéreuse à ceux qui payaient le contingent des exempts. Des villages du comté de Namur en ayant fait leurs doléances, le prince prit un moyen terme pour tâcher de concilier le privilége et l'équité. Par une déclaration du 18 mars 1599, il restreignit l'exemption aux gentilshommes d'ancienne noblesse, à concurrence de deux charrues seulement, et statua que tous leurs autres biens seraient sujets aux charges publiques comme ceux des paysans et des roturiers. Une interprétation de ce décret décida, en 1661, qu'une charrue ne devait être comptée que pour dix bonniers.

Dans le Hainaut, province fort imbue des préjugés aristocratiques, les chartes générales du comté, homologuées en 1533, dispensaient de la contribution aux tailles les chevaliers, leurs fils mineurs de vingt-cinq ans et les seigneurs hauts justiciers demeurant dans leurs seigneuries. Les chartes nouvelles, ou de 1619, maintinrent l'affranchissement de ceux-ci, mais seulement pour les « aides et « tailles personnelles et mixtes qui se lèvent par lettres « d'envoi et octroi, » ce qui ne s'applique qu'aux taxes que les administrations provinciales et municipales obtenaient l'autorisation de s'imposer pour leurs propres besoins, et ce qui exclut par conséquent les aides et subsides votés par les états à la demande du prince (48).

Un commentateur fort habile de ces chartes, le président Petit, enseigne que c'est à ces mêmes impôts que se restreint l'immunité stipulée par les chartes nouvelles en faveur des nobles d'ancienne maison, des chevaliers et des ecclésiastiques (49). La jurisprudence est conforme à cette opinion.

---

(43) Lacroix, *Inventaire des Archives du Hainaut*, p. 31.

(44) Octrois des 20 septembre 1497 et 31 janvier 1587, a. 1 ; cout. de Furnes, I, 17 ; XLI, 1 ; Franc, a. 6, 9, 60 ; Termonde, 1, 3. Voy. Constit. belge, a. 113.

(45) Ordonn. des 23 mai 1531 et 20 septembre 1600.

(46) Edit du 8 août 1602.

(47) Cout. du Franc, a. 61 ; vl. z. boeks., IIe cap., 9e vr.

(48) Chartes de 1533, CVI, 8, 9 ; de 1619, X, 7 ; XI, 7, 8, 11; CXXX, 28.

(49) Chap. X, a. 7 ; XI, a. 7, 8, 11.

Lorsqu'à la fin du siècle dernier, la gravité des événements politiques fit comprendre aux deux ordres privilégiés de cette même province la nécessité de se concilier la faveur populaire, allant d'eux-mêmes au-devant de la réforme, ils firent au principe de l'égalité le sacrifice spontané des restes de leur privilége. Dans la séance des états du 22 février 1790, le clergé et la noblesse renoncèrent solennellement à leurs immunités en matière d'impôts.

D'autres exemptions personnelles étaient attachées à certains titres honorifiques, à certains emplois; telles sont :

1° Celle des chevaliers de la Toison d'or. L'empereur Maximilien, enchérissant sur les priviléges qu'ils tenaient des ducs Philippe et Charles, ses prédécesseurs, les avait, en 1478, déclarés exempts de « tailles, aides, impositions, « subventions, précaires et autres charges (50). » Ils conservèrent ce privilége jusqu'au décret du 29 mars 1770, qui en prononça la suppression. Cet acte de justice et de vigueur eut un double mérite : d'abord il libéra les contribuables de la surcharge résultant d'une immunité qui profitait le plus souvent à de grands terriens; en outre, il rehaussa le lustre d'une distinction que l'on peut croire désormais n'être plus recherchée que pour elle-même.

2° L'exemption que les officiers, hommes d'armes et archers des bandes d'ordonnance créées par Charles-Quint avaient obtenue de Philippe II; celle-ci, moins étendue que la précédente, ne s'appliquait pas, suivant les termes du décret du 21 avril 1591, aux « impôts, subsides, aides « et autres charges accordés par les états du pays, aux- « quels les ecclésiastiques, nobles et autres privilégiés « contribuent. » Cette faveur fut successivement confirmée, expliquée, modifiée par de nombreuses ordonnances rendues de 1591 à 1671, époque présumée de la suppression de la milice dont il s'agit.

3° Enfin l'exemption dont les membres de certains corps judiciaires jouissaient pour les maisons qu'ils habitaient (51). Les conseils collatéraux avaient réclamé la même prérogative à Bruxelles; les états de Brabant la leur contestèrent vivement, et l'opposition fut accueillie par une décision impériale, le 28 mars 1726.

§ VIII. — Aussitôt que les rôles étaient arrêtés, l'autorité locale les déclarait exécutoires; ils étaient publiés, affichés, remis à l'entrepreneur ou au collecteur de la recette, et chaque contribuable recevait un avertissement écrit contenant l'indication détaillée de sa cote et du délai dans lequel il devait en acquitter le montant (52).

Le paiement n'était reçu qu'en numéraire. Le fisc n'admettait aucune compensation, de quelque chef que ce fût; les dispositions des édits confirmaient sur ce point celles du droit écrit, fondées sur la nécessité d'assurer avant tout le service de l'État (53). Elles ne permettaient aux juges d'accorder ni sursis ni défenses; une opposition judiciaire, une demande reconventionnelle n'arrêtait pas l'exécution sans la consignation préalable de l'impôt (54).

C'est dans le lieu de la situation des biens imposés que la taille devait être acquittée, lors même que les récoltes s'engrangeaient autre part. Si le travail des répartiteurs donnait lieu à des réclamations, le juge de ce lieu était seul compétent pour en connaître, soit que le réclamant demeurât dans le ressort, soit qu'il fût domicilié ailleurs. Cette règle s'observait même en Flandre, où la taille était réputée personnelle (55). Mais ce juge n'était plus le juge ordinaire. Il avait paru sage de retirer aux échevins la juridiction contentieuse lorsque, ayant concouru à l'assiette de la taille, ils auraient eu à prononcer sur les griefs reprochés à leur ouvrage. C'était le droit commun du pays.

Si l'acte souverain qui acceptait le subside et qui réglait les formes de la levée n'avait pas délégué à des juges spéciaux la connaissance des réclamations, la partie qui voulait se plaindre devait s'adresser à l'autorité exceptionnellement compétente pour ce cas : dans le Brabant, aux chefs-villes, avant l'édit du 12 août 1749, et depuis aux commissaires nommés par cet édit (56); à Luxembourg à la commission instituée par l'édit de 1771; à Liége aux députés des états du prince (57); en Flandre aux quatre chefs-collégues, suivant une décision du 23 février 1630; en Hainaut au grand bailli et au conseil ordinaire (58); à Namur au gouverneur et aux députés des états (59); à Tournai aux états, dont la juridiction fut maintenue dans l'édit qui érigea, en 1773, le conseil provincial de Tournai et Tournaisis; enfin, dans la principauté de Stavelot au conseil provincial, conformément à l'ordonnance de l'évêque-abbé Guillaume Egon, du 19 mars 1685. Ainsi, nos provinces, sans affaiblir les ressorts de leur individualité, obéissaient à des tendances communes et se rapprochaient spontanément par l'analogie de leurs institutions.

A l'expiration du terme fixé pour le paiement, le collecteur faisait procéder sans délai à la saisie du mobilier et, s'il le fallait, à celle des immeubles appartenant aux débiteurs retardataires, afin d'être lui-même en mesure au moment voulu. S'il ne versait pas à l'époque déterminée le montant de la taille chez l'agent chargé de l'encaisser, l'exécution était immédiatement dirigée contre lui et contre ses cautions et, en cas d'insuffisance, contre les gens de loi qui l'avaient commis. Wynants dit avoir vu condamner et exécuter, en leur propre et privé nom, les échevins de la ville de Léau, par suite de l'insolvabilité de leur préposé. Il ne restait à ces garants ainsi pris à partie qu'un recours contre les contribuables en défaut (60). Ce recours pouvait s'exercer, comme l'action directe du fisc, par la voie rigoureuse de l'arrestation; c'était en cette matière, comme souvent dans les autres, un mode légal de contrainte (61).

Lorsque le possesseur d'un immeuble se trouvait hors d'état de payer la taille, il avait, dans quelques provinces, une dernière ressource pour prévenir l'expropriation de cet immeuble, et d'abord la saisie de son mobilier, par laquelle l'exécution commençait ordinairement; cette triste ressource, *flebile adjutorium*, comme Justinien le disait d'un remède analogue (62), consistait à abandonner la jouissance de l'immeuble à la communauté, qui dès lors était chargée d'acquitter l'impôt. C'était un expédient auquel pouvait recourir aussi le propriétaire qui ne parvenait pas à louer ses biens-fonds et qui ne voulait pas les exploiter lui-même (63).

Si plusieurs immeubles distincts était affermés par le même bail ou compris dans la même exploitation, l'abandon devait comprendre l'ensemble; il n'était pas permis de retenir la partie dont on retirait un avan-

(50) Christyn, *Jurisp. heroica*, p. 473.

(51) Wynants, chap. de l'*Exemption des conseils*, etc.; Coloma, *Arrêts du gr. conseil*, t. II, p. 154.

(52) Ed. 13 sept. 1682, a. 21, 22; règl. 12 décembre 1622, (Limb.); mand. 12 mars 1686, a. 18, 20 (Liége).

(53) L. 46, § 5, *De jure fisci*, D., XLIX, 14; l. 3, *De compens.*, C., XIV, 31; éd. 28 août 1687, a. 14 (Lux.); d'Hermaville, arr. 71; De Humayn, arr. 35.

(54) Rescrit 30 avril 1632 (Nam.); décret 30 octobre 1685, (Fland.); Patou, sur Lille, III, 343, n° 85.

(55) Ét. général 11 janvier 1682; mand. 12 mars 1686 (Liége).

(56) Wynants, tit. des *Compétences*, chap. II. Les chefs-villes étaient Louvain, Bruxelles, Anvers et, avant le démembrement du duché, Bois-le-Duc.

(57) Mand. 12 mars 1686, a. 6; 26 novembre 1691.

(58) *Chart. gén.*, LX, a. 32; LXI, a. 1, 2, 7.

(59) Rescr. 17 mai 1634 et 5 avril 1636.

(60) Ed. génér. 8 juin 1671; éd. 13 septembre 1687, a. 24 et suiv.; mand. 12 mars 1686, a. 21 et suiv.; *Vlaemsch zett. bocks.*, XIVe cap.

(61) *Cout. d'Anvers*, XXVII, 37; Christinæus. *Dec. cur. belg.*, t. V, *dec.* 19, n° 4; Christyn sur Bugnyon, l. I, sat. 116, not. G; l. III, sat. 93, not. B; Patou sur Lille t. II, p. 758, n° 23; Wynants, *De la forme de l'exécution*, chap. II, à la fin.

(62) L. 7, *qui bonis cedere possunt*, C VII, 71.

(63) *Vlaemsch zett. bocks.*, XIIIe cap.; Wynants, *Explication de ce qui doit s'observer*... V. « Il arrive quelquefois... »

tage pour se débarrasser de celle qui n'était qu'onéreuse (64).

L'abandon devait être formel; le taillable qui se serait borné à déserter les biens, à les laisser en friche, n'en aurait pas moins été cotisé et contraignable par les voies ordinaires (65). De leur côté, les gens de loi étaient tenus de louer ces biens avec toutes les formalités prescrites pour déjouer la fraude et obtenir le loyer le plus avantageux. La location avait lieu publiquement et aux enchères, ordinairement pour une période triennale, et les fermages servaient à payer les impôts. A l'expiration du bail, le cédant pouvait reprendre la jouissance des biens et réclamer l'excédant, s'il y en avait, des loyers sur les tailles payées et les frais (66). Quelque retard qu'il mît à rentrer en possession effective, il n'avait pas à craindre que la communauté, qui ne jouissait qu'à titre précaire, lui opposât avec succès une déchéance ou une prescription quelconque.

§ IX. — Outre l'hypothèque tacite attribuée au fisc sur les biens de ses comptables, le droit écrit lui assurait, pour le recouvrement des impôts, un privilége qui le faisait payer sur le prix des meubles et des immeubles du débiteur par préférence aux créanciers chirographaires, et une action hypothécaire en vertu de laquelle il pouvait exiger du nouveau possesseur d'un immeuble les impôts dus au moment de l'acquisition (67).

Peut-être aurait-on pu dire, sous notre ancien droit public, que les individus soumis à la taille n'étaient pas, rigoureusement parlant, les débiteurs du fisc; que c'était plutôt à la communauté qu'ils devaient l'impôt comme la communauté le devait aux états provinciaux; que ceux-ci étaient en quelque sorte seuls liés directement envers le prince par le vote de l'aide ou du subside. Cependant, l'impôt avait retenu, en raison de sa destination, les priviléges dont le droit romain l'avait armé, sauf des modifications secondaires établies par les coutumes locales. Dans l'édit perpétuel de 1611, les archiducs régnants dérogèrent expressément à la condition essentielle des œuvres de loi pour « l'hypothèque légale et préférence compé- « tant, disaient-ils, par disposition de droit à nous et « notre fisc sur les biens des receveurs de nos domaines « et revenus. »

Quoique ce texte parle spécialement des biens des comptables, il est certain que ceux des taillables étaient soumis aux mêmes garanties en faveur du fisc : la jurisprudence et le témoignage des auteurs en offrent une preuve qui trouve dans plusieurs de nos coutumes une confirmation positive (68).

En Belgique, pays de nantissement au plus haut degré, l'hypothèque tacite du fisc était la subversion du principe fondamental. L'influence puissante du droit romain avait fait admettre assez facilement cette anomalie dans la majeure partie du pays, mais dans le Hainaut, où l'autorité de cette législation était fort contestée, la disposition de l'édit perpétuel rencontra une vive et longue résistance. A la réception de l'édit, la cour souveraine de Mons avait adressé de pressantes représentations aux archiducs, mais ceux-ci maintinrent la loi et ordonnèrent qu'elle fût publiée en son entier (69). Malgré cette décision, le droit hypothécaire du fisc ne fut jamais liquide dans le comté. Le traité sur les hypothèques, bref mais substantiel, que Cognieux publia à Mons en 1742, dit catégoriquement que nul en cette province n'a d'hypothèque tacite, pas même le prince sur les biens de ses receveurs (70).

Quant au droit de préférence sur les meubles, il était admis sans contradiction; les chartes de 1619, qui le consacraient expressément, réglaient l'ordre et le délai de son exercice (71).

Pour assurer d'autant mieux sur les meubles l'efficacité du privilége que des ventes simulées rendaient souvent illusoire, Philippe IV publia, le 29 juillet 1653, un édit qui s'adressait à toutes les provinces : il y déclara nuls tous engagements ou aliénations de bétail, récoltes, ustensiles et meubles quelconques qui ne seraient pas suivis de la tradition réelle, à moins que l'acte ne fût passé devant le magistrat du domicile du vendeur et que les deux parties n'affirmassent sous serment que l'opération était sérieuse et ne recélait aucune intention frauduleuse.

§ X. — La créance du fisc ne conservait pas indéfiniment son droit de préférence. Ainsi le privilége sur les meubles s'éteignait en Brabant et en Flandre après deux années, en Hainaut, après trois années d'existence (72). La durée de l'action réelle était quelquefois moins longue encore; l'édit du 15 septembre 1687 l'avait limitée à un an pour le Brabant, et ne laissait plus ensuite au collecteur que l'action personnelle. Cette dernière, si un statut particulier n'en avait pas abrégé le terme, demeurait soumise pour la prescription aux dispositions du droit commun (73).

Suivant un règlement décrété pour la Flandre en matière d'accises et de taxes communales, le fermier ou collecteur pouvait agir contre les retardataires, la première année par voie d'exécution, la seconde par voie d'action et, après deux ans, la dette était prescrite (74). L'auteur anonyme du traité flamand des tailles exprime le vœu de voir cette disposition rendue applicable aux aides et subsides; mais il faudrait pour cela, ajoute-t-il, une déclaration expresse du prince (75).

On avait déjà été en partie au-devant de ce vœu dans une province voisine. Un corps judiciaire qui, toujours prêt à ressaisir des attributions politiques perdues et regrettées, s'est arrogé plus d'une fois le pouvoir législatif le conseil du Brabant avait porté, le 30 juin 1650, un règlement important sur la prescription des tailles; il avait étendu et déclaré commune aux impôts publics en général la prescription de deux ans introduite en 1540 par Charles-Quint pour certains honoraires, salaires et loyers spécifiquement déterminés, et qui n'ont rien de commun avec les tailles (76).

Dans ses décisions brabançonnes, Wynants, qui était conseiller de Brabant, donne, peut-être par esprit de corps et en tout cas improprement ce me semble, le nom d'édit à ce règlement (77); au reste, s'il ne méritait pas le nom, il a eu les effets d'un acte de l'autorité souveraine, car le prince, par son silence, en a toléré et légitimé l'exécution.

§ XI. — J'aurais peut-être à parler maintenant et du mouvement des deniers depuis le paiement fait au collecteur jusqu'au versement dans le trésor de l'Etat, et des comptes à rendre par ceux qui avaient manié les fonds. Mais ces opérations, accomplies entre l'autorité et ses agents, n'intéressant ni la personne ni la propriété des contribuables, sortent du cadre de cette notice. Je termine

---

(64) Règl. 6 octobre 1706, a. 42 (Fland.); Desjaunaux, *Arrêts not. du parlement de Tournai*, t. II, arr. 217.

(65) Règl. 12 juin 1705, a. 41, 42 (Brab.).

(66) *Vlaemch ztt. boeks.*, XIIIe cap., 8e vr.

(67) L. 5, in f., *De censibus*, D., L., 15; l. 1, *si propter publ. pensit.*, l. 1, 2, *ex quibus causis pig. vel hyp.*, C. IV, 46, VIII, 15.

(68) Stockmans, dec. 96, n°s 4-8; Wynants, dec. 106, n° 1, dec. 107, n° 2; Christinæus, t. IV, dec. 125; Cuypers, *Tract. van Grond. proced.*, quæst. 40, n° 5, 6 et addit. n° 2; De Flines, sur Tournai, tit. XVII, a. 1; Pinault, sur Cambrai, rub. du tit. V, à la fin; Patou, sur Lille, t. II, p. 294; *Cout. Anvers*, LXVI, 38; *Ruremonde*, part. IV, tit. II, § 2, art. 9; *Lille-Salle* XXII, a. 3; mand. du 12 mars 1686, a. 26 (Liége) et les notes de Louvrex, t. II, p. 368.

(69) Anselmo, *Ad. edict. perpet.*, a. 24, § 1.

(70) Cognieux, p. 193; Introduction manusc. aux chartres, V° *Hypothèque*.

(71) Chap. LXXV, a. 6.

(72) Ed. 12 août 1749, art. 56 (Brab.); *Vlaemsch zett. boeks.*, XVe cap., 1e vr., § 4; *Chart. gén. Hain.*, LXXV, 6.

(73) Domat, *Droit public*, l. I. tit. V, sect. 6, art. 17; *Vlaemsch zett. boeks.*, IIe cap., 8e vr., § 6, in f.

(74) *Place. Fland.*, t. V, p. 476, a. 32.

(75) XIVe cap., 8e vr., in f.

(76) *Place. Brab.*, t. IV, p. 159, *Place. Fland.* t. I, p. 767.

(77) Dec. 194, n° 2.

donc ici l'aperçu du régime fiscal qui a ballotté nos aïeux depuis le quinzième jusqu'à la fin du dix-huitième siècle. Ce résumé est sans doute fort incomplet : il n'indique que les bases et les ressorts principaux du système, que les règles suivies le plus généralement et les exceptions qui s'écartent le plus du droit commun; mais je n'aurais pu, sans me perdre dans un chaos de minuties dénuées d'intérêt passer en revue les détails infinis qui diversifiaient les statuts et les usages de toute les parties du pays.

Que les prôneurs du passé, que les apologistes du présent rapprochent les deux époques, voient, comparent et jugent. Pour un esprit impartial, quelle doit être la conclusion de ce rapprochement? Je laisse aux lecteurs, s'il en est que cette question intéresse, le soin de la résoudre eux-mêmes. Cet opuscule a pour but non de leur communiquer mes opinions, mais de mettre à leur disposition quelques éléments d'une comparaison que chacun d'eux peut faire aussi bien que moi.

JURIDICTION COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Lyon.

CONTRAINTE PAR CORPS. — BÉNÉFICE DES ART. 35 ET 38 DE LA LOI DU 21 MARS 1859.

La contrainte par corps est le droit commun en matière commerciale.

Les art. 35 et 38 de la loi du 21 mars 1859 constituent des exceptions à la règle générale et doivent s'interpréter restrictivement.

Les créanciers ne sont privés d'après ces articles de l'exercice de la contrainte par corps contre leur débiteur, que lorsque l'insolvabilité de celui-ci a été constatée par un jugement rendu sur la demande d'élargissement.

Le débiteur ne peut par suite être admis, plus tard, à prouver, contre un créancier qui le poursuit, son état d'insolvabilité à l'expiration de l'année de son incarcération.

(DEBECKER C. DECOURTY).

Debecker a été mis en état de faillite et déclaré inexcusable dans le courant de 1857. En 1859, il a été incarcéré pour dettes, à la requête de la société des Moulins à vapeur de Molenbeek-Saint-Jean. Il fut mis en liberté après une incarcération d'environ un an.

Par exploit du 14 juin 1864, Decourty l'assigna devant le tribunal de commerce de Bruxelles en paiement d'une créance de 734 fr. 20 cent. Il demandait l'exécution par corps. Debecker reconnut la dette, mais soutint que la contrainte par corps ne pouvait plus être exercée contre lui aux termes de l'art. 38 de la loi du 21 mars 1859, par le motif qu'il avait été incarcéré pendant une année entière en 1859 et 1860 (art. 35 de la loi); qu'à la vérité il n'avait pas obtenu son élargissement à la suite d'un jugement constatant son insolvabilité (même article); mais qu'il pouvait faire, en tout temps et contre tout créancier poursuivant, la preuve de son insolvabilité à l'expiration de l'année d'incarcération; que s'il fallait décider autrement, la loi présenterait de graves inconvénients, puisqu'il serait libre au créancier incarcérateur d'empêcher les effets de l'art. 38 (exemption de la contrainte par corps pour toutes dettes échues trois mois avant l'élargissement), en mettant en liberté son débiteur dès que celui-ci l'assignerait pour voir prononcer sur son état d'insolvabilité.

En conséquence, Debecker cotait certains faits d'où il prétendait faire résulter l'insolvabilité et demandait à être admis à la preuve.

Le demandeur répondait que l'incarcération n'avait pas duré une année entière; que, dans tous les cas, le débiteur est tenu, d'après l'art. 35, de faire la preuve de l'insolvabilité au moment de l'élargissement et contre le créancier incarcérateur; que cette preuve doit résulter d'un jugement, seul titre qui puisse être opposé aux autres créanciers. On ajoutait que les inconvénients signalés existent dans les deux systèmes, mais seulement lorsque la première condition de l'art. 35, c'est-à-dire la durée de l'incarcération pendant un an, n'est pas acquise.

Le créancier incarcérateur peut, en effet, en mettant son débiteur en liberté avant la fin de l'année, empêcher celui-ci de profiter du bénéfice de l'art. 38. Il en est autrement, disait-on, lorsqu'une année s'est accomplie depuis l'incarcération : malgré l'élargissement consenti par son créancier, le débiteur puise dans la loi le droit de poursuivre contre lui la preuve de l'insolvabilité.

Jugement ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur s'en réfère à justice quant à la créance réclamée et que celle-ci est justifiée à suffisance de droit;

« Quant à la contrainte par corps :

« Attendu que le défendeur prétend profiter de la disposition de l'article 38, loi du 21 mars 1859, sans cependant se trouver dans le cas prévu par l'art. 35; que le système développé par lui en conclusions tendrait à substituer à ces exceptions à l'exercice de la contrainte par corps, une disposition qui aurait pour effet de soustraire à cette voie d'exécution pour dettes échues avant son élargissement, tout débiteur dont l'incarcération aurait duré une année ou plus, moyennant la preuve de son insolvabilité; et que, s'il est vrai que les dispositions législatives concernant la contrainte par corps doivent être interprétées par le juge dans le sens le plus favorable au débiteur, il ne lui est cependant pas permis, en cette matière plus qu'en toute autre, de suppléer à la loi;

« Qu'ainsi, s'il est vrai que dans le système de la loi de 1859, la contrainte par corps n'est rien autre chose qu'une épreuve de solvabilité, il ne serait cependant pas permis au juge de se dispenser de l'appliquer lorsque la demande lui en est faite, bien qu'il eût la preuve de l'insolvabilité complète du débiteur;

« Attendu qu'admettre le défendeur à subministrer la preuve qu'il offre, en admettant, comme il le soutient, que son incarcération aurait duré une année entière, serait arriver au même résultat, et non-seulement appliquer la loi à un cas non prévu et non indiqué, mais encore créer une exception à un principe général;

« Attendu que toute l'argumentation du défendeur sur ce point n'est que spécieuse et ne saurait prévaloir contre un texte précis dont la portée a été clairement indiquée et limitée dans la discussion;

« Qu'il reste vrai que le défendeur ne se trouve pas dans le cas prévu par l'art. 35 de la loi, et par conséquent ne peut invoquer l'application de l'art. 38 dont le sens limitatif ressort de l'exposé fait dans le rapport présenté à la Chambre des représentants;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur à payer par corps au demandeur, etc. » (Du 25 juillet 1864.)

Appel par De Becker.

ARRÊT. — « Attendu que l'exécution par corps est de règle en matière commerciale;

« Attendu que toute exception à cette règle doit être restreinte aux cas expressément spécifiés par la loi;

« Attendu que l'art. 38 de la loi du 21 mars 1859 sur la contrainte par corps, dont l'appelant invoque l'application, limite l'exemption de la contrainte aux seuls cas prévus par les art. 35 et 37 de ladite loi;

« Attendu que l'art. 35 suppose : 1° Une détention d'une année; 2° un jugement motivé sur l'insolvabilité reconnue du débiteur;

« Attendu qu'en admettant que le débiteur ait été détenu pendant une année entière, il est certain qu'il n'a pas été mis en liberté en vertu d'un jugement constatant qu'il était dépourvu de tout moyen d'acquitter sa dette;

« Que l'appelant ne se trouve donc pas dans les conditions exigées par l'art. 35, et qu'il ne peut dès lors réclamer le bénéfice de l'art. 38 de la loi citée;

« Que si la disposition de l'art. 35 présente des inconvénients, il n'appartient qu'au législateur d'y porter remède;

« Que la nécessité d'un jugement se justifie d'ailleurs par cette considération que l'élargissement obtenu dans les termes de l'art. 35 entraînant l'exemption définitive de la contrainte pour toute une catégorie de dettes, la situation réelle du débiteur ne saurait être assez sérieusement discutée;

« Que le droit des autres créanciers, privés désormais de

l'exercice de la contrainte par corps, n'est efficacement garanti que par un débat contradictoire, suivi d'une décision judiciaire;

« Attendu que la preuve des faits articulés par l'appelant ne suppléerait pas au jugement requis par l'art. 35 prémentionné; qu'il s'en suit que ces faits ne sont pas concluants;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat général Hynderick entendu et de son avis, sans s'arrêter aux faits posés par l'appelant, met l'appel au néant... » (Du 2 février 1865. — Plaid. MMes Edm. Picard c. Duvivier.)

Observations.—Sur la première question, V. Troplong, *De la contrainte par corps*, préface, p. LXX, et nos 6, 349 et 354; Dalloz, Vo *Contrainte par corps*, nos 13, 15 et 386; *Exposé des motifs de la loi belge de* 1859 (*Annales parlementaires*, 1858, p. 501, 1209 et 1212).

Sur la deuxième question, malgré la différence de législation entre les deux pays, on trouve, en France, des cas d'analogie. Les lois françaises des 17 avril 1832, art. 5, et 16 décembre 1848, art. 4, établissent une échelle proportionnelle dans la durée de la contrainte par corps (trois mois pour une dette de 500 fr. et au-dessous, six mois pour une dette de 1,000 fr., etc). L'art. 27 de la loi de 1832 porte :

« Le débiteur qui aura obtenu son élargissement de « plein droit, après l'expiration des délais fixés par les « art. 5, 7, 13 et 17 de la présente loi (remplacés par les « art. 4 et suivants de la loi de 1848) ne pourra plus être « détenu ou arrêté pour dettes contractées antérieurement « à son arrestation et échues au moment de son élargisse- « ment, à moins que ces dettes n'entraînent par leur nature « et leur quotité une contrainte plus longue que celle qu'il « aura subie et qui, dans ce dernier cas, lui sera toujours « comptée pour la durée de la nouvelle incarcération. » On décide que pour que le débiteur puisse se prévaloir de cette dernière disposition, il faut nécessairement que l'élargissement ait été obtenu de plein droit, par l'expiration du terme et non par la volonté du créancier, par convention ou autrement. Vo Toulouse, 3 déc. 1849, dans Dalloz *Périodique*, 1851, partie 2, p. 211; Troplong, no 576; Duranton, tom. XVIII (tom. X de l'édition belge), no 481; Dalloz, Vo *Contrainte par corps*, no 1052.

Les art. 35 et 38 renferment non-seulement une exception à la règle générale de l'exercice et de la durée de la contrainte, mais aussi et surtout à la règle que les jugements n'ont d'effet qu'entre les parties en cause. « Il est « de principe, disait le rapporteur de la section centrale, « que la chose jugée ne peut être opposée à des tiers; « mais en faveur de la liberté, l'art. 37 du projet de loi « (art. 38 de la loi) admet une exception à ce principe « (*Annales parlementaires*, 1858, p. 510). »

Sur la troisième question, la Cour paraît admettre la nécessité d'un débat contradictoire entre le débiteur et le créancier incarcérateur. Une opinion contraire, mais qui n'a pas été discutée aux Chambres belges, a été émise par M. le ministre de la justice (*Annales*, etc., partie du Sénat, 1858-1859, p. 86). M. le ministre a semblé adopter l'avis que le débiteur doit se pourvoir par requête.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. De Rongé, juge.

RÉHABILITATION. — QUITTANCE POUR SOLDE. — EFFETS DE COMMERCE. — CAUSE ILLICITE.

Le créancier qui a reçu en paiement de son débiteur failli des acceptations en effets de commerce à terme et qui cependant lui a délivré quittance du paiement de sa créance en capital, intérêts et frais, doit faire opposition à la demande de réhabilitation sous peine de déchéance. Art. 588 nouveau du code de commerce.

La poursuite en paiement de semblables acceptations dirigée contre le souscripteur après l'arrêt de réhabilitation a une cause illicite et ne peut servir de fondement à une action en justice.

(Declippele et Vanhumbeek c. veuve Wouters et Saye.)

Jugement. — « Attendu que par acte de quittance collective du 5 décembre 1863, les demandeurs et autres créanciers admis au passif de faillite du défendeur Saye ont déclaré, chacun en ce qui les concernait, que le failli les avait entièrement soldés en principal, intérêts et frais et que par suite de cette déclaration, après formalités accomplies, le failli Saye a été réhabilité par arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 1er juin 1864;

« Attendu qu'aux termes des art. 586 et suivants nouveaux du code de commerce, la réhabilitation ne peut être obtenue que sous la condition que le failli s'est intégralement libéré envers ses créanciers; qu'à cet effet, conformément à l'art. 587, sa requête est transmise au procureur du roi, au président du tribunal de commerce, les chargeant de recueillir tous les renseignements qui seront à leur portée sur la vérité des faits qui auront été exposés; qu'elle est affichée et publiée dans les papiers publics;

« Qu'aux termes de l'art. 588, tout créancier qui n'aurait pas été payé en capital, intérêts et frais et toute autre partie intéressée sont appelés à faire opposition à la demande de réhabilitation; d'où suit qu'après l'accomplissement de ces formalités et les délais expirés, l'arrêt de réhabilitation qui intervient est basé sur la présomption légale qu'il n'existe plus à cette époque aucunes dettes à charge du failli;

« Attendu que les demandeurs reconnaissent que la cause d'obligation de l'acceptation et de l'aval des défendeurs de la traite dont s'agit, ne procède d'aucunes opérations commerciales faites entre les parties depuis la date de la quittance libératoire prémentionnée du 5 décembre 1863, mais qu'ils prétendent que leur créance produite à la faillite n'a pas été totalement payée en espèces, mais partiellement au moyen de promesses dont le billet litigieux fait partie et constitue le solde;

« Attendu que cette prétention méconnue par les défendeurs est directement contraire à l'arrêt de réhabilitation; que le tribunal ne pourrait en reconnaître la vérité qu'en se mettant en opposition avec cet arrêt et avec le fait de la libération du failli qu'il consacre;

« Attendu que les formalités prescrites par la loi en matière de réhabilitation sont d'ordre public; qu'en admettant la réalité des faits allégués par les demandeurs, il en résulterait tout au moins qu'ils auraient colludé avec le failli pour tromper la religion de la cour d'appel appelée à statuer sur la demande de réhabilitation; que semblable cause d'obligation serait illicite et ne pourrait servir de fondement à une action en justice;

« Mais attendu que si les demandeurs, comme ils le soutiennent aujourd'hui, n'avaient pas été payés intégralement de leur créance en capital, intérêts et frais, ils auraient dû faire opposition à la demande de réhabilitation avant le prononcé de l'arrêt, au prescrit de l'art. 588 précité; qu'à défaut de l'avoir fait, ils sont légalement présumés n'avoir eu aucunes prétentions à formuler à charge du failli et que par suite il faut admettre l'explication des défendeurs soutenant que leur signature pour acceptation et pour aval de la traite dont s'agit a été délivrée en blanc, avant sa faillite, en renouvellement d'un billet d'égale valeur, compris dans la créance des demandeurs, laquelle a été éteinte par le paiement intégral qui en a été fait;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les demandeurs ni recevables ni fondés dans leur action; les condamne aux dépens...» (Du 27 février 1865. — Plaid. MMes Slosse et G. Janson.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE GAND.

Présidence de M. Soinne.

COMPROMIS. — CLAUSE COMPROMISSOIRE. — DISTINCTION. VALIDITÉ. — CONTRAT. — RÉSILIATION.

La distinction entre le compromis et la clause compromissoire n'est établie par aucune loi et répugne à l'esprit comme à la lettre des dispositions qui régissent la matière.

Lorsque les parties ont stipulé que les contestations sur l'exécution d'une convention, d'un marché, seraient soumises à la décision d'experts, cette clause générale, en la supposant valable, ne saurait s'appliquer à la demande en résiliation du contrat avec dommages-intérêts pour défaut d'exécution dans le délai fixé.

(Ed. Delescluze c. Moerman Laubhir.)

Le 13 septembre 1864, le demandeur acheta du défendeur 300 barils nouvelle graine de lin à semer de Riga (couronne) bonne qualité saine, loyale et marchande, livrable sur quai à Gand, au plus tard pour le 1er janvier 1865.

L'acte constatant le marché stipulait : « qu'en cas de

« contestations *sur son exécution*, les parties contractantes « se référeront à la décision d'experts, à désigner par elles, « renonçant ainsi à toute voie judiciaire. »

Moerman Laubuhr ne livra pas dans le délai convenu, et Delescluze l'assigna en résiliation du marché et en paiement d'une somme de 3,000 fr. à titre de dommages-intérêts.

Le défendeur, invoquant la clause transcrite ci-dessus, soutint que l'action n'était pas recevable et que la contestation devait être soumise à des arbitres.

Le demandeur, de son côté, opposa que la clause compromissoire *ad futurum* était sans valeur juridique et qu'en admettant même qu'il en fût autrement, une pareille clause, dérogeant à l'ordre des juridictions et aux principes généraux sur le compromis, devait être interprétée rigoureusement et ne pouvait s'appliquer qu'aux cas que les parties ont pu avoir en vue en la stipulant; qu'elles n'avaient entendu soumettre à la décision des arbitres que les contestations éventuelles *sur l'exécution* du marché et que l'action avait pour but sa résiliation *faute d'exécution*; que les parties ne pouvaient avoir eu la pensée de soumettre à des arbitres la question litigieuse parce qu'on ne pouvait admettre qu'au moment du contrat elles aient pu croire qu'il serait resté sans exécution. Enfin le demandeur argumentait aussi du mot *experts* employé dans la convention et qui servait à fixer la mission dont les arbitres pouvaient connaître le cas échéant.

Le tribunal a statué comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu que la compétence des tribunaux est de droit commun; qu'il n'est permis de déroger aux principes d'ordre public que dans les cas et aux conditions spécialement déterminés par la loi;

« Que les seules exceptions qu'elle admet sont l'arbitrage forcé en matière de sociétés commerciales et l'arbitrage volontaire consenti dans la forme qu'elle indique;

« Attendu, en ce qui touche l'arbitrage volontaire, que si l'art. 1003 du code de procédure civile autorise toutes personnes à compromettre sur les droits dont elles ont la libre disposition, l'art. 1006 dispose qu'on ne fait de compromis valable que lorsqu'on désigne l'objet du litige et le nom des arbitres;

« Attendu que la distinction que l'on a cherché à introduire entre le compromis et la clause compromissoire n'est établie par aucune loi et répugne à l'esprit comme à la lettre des dispositions qui régissent la matière;

« Qu'elle tend notamment à éluder la sage précaution prise par le législateur dans l'art. 1006 pour empêcher que la soumission à des arbitres ne devienne une clause banale et que l'exception ne prenne la place de la règle, au mépris des garanties que présentent les juridictions établies;

« Attendu qu'il est en aveu entre les parties que, lors de leur convention verbale, il a été dit : « qu'en cas de contestations sur « l'exécution de leur convention, les parties contractantes se réfé- « reront à la décision d'experts à désigner par elles, renonçant « ainsi à toute voie judiciaire: »

« Attendu que cette stipulation est vague; qu'elle ne contient ni l'objet du litige ni le nom des arbitres; que partant elle est nulle et ne peut produire aucun effet;

« Attendu d'ailleurs qu'en la supposant valable, elle ne saurait toutefois recevoir son effet dans l'espèce puisqu'il résulte de la clause elle-même sur les termes de laquelle les parties sont d'accord, que l'intention de celles-ci a été de ne soumettre à la décision des arbitres que les difficultés sur le mode de l'exécution du contrat verbal et qu'il s'agit dans la cause de statuer sur la résiliation;

« Que si quelque doute pouvait exister touchant l'intention des parties sur ce point, il devrait s'interpréter restrictivement dans le sens susindiqué, à raison de la nature exceptionnelle de la stipulation;

« Pas ces motifs, déboute le défendeur... » (Du 18 février 1863. — Plaid. MMes MONTIGNY c. BAERTSOEN.)

OBSERVATIONS. — La décision qui précède offre un grand intérêt pratique à raison de l'usage, très-répandu dans le commerce, de compromettre dans les termes de la clause ci-dessus qui est presque de style sur la place d'Anvers.

On peut voir, dans le sens du jugement ci-dessus, une dissertation publiée dans ce recueil, t. XXII, p. 1169, et due à M. ALBÉRIC ALLARD.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.

Présidence de M. Dagnin.

INTERVENTION. — PROTÊT. — INTÉRÊTS DUS PAR L'INTERVENANT.

L'intervenant qui paie la lettre de change sur protêt doit payer en même temps les intérêts courus depuis le jour du protêt, sans qu'il y ait assignation en justice.

(ASTRUC ET FILS C. JACOB PETRE ET Ce.)

Cette question ne roulait dans l'espèce que sur une somme de 60 centimes, mais comme elle se présente fréquemment dans les relations de banque, elle a l'importance d'une discussion de principe.

En fait, Jacob Pètre et Compagnie ont une maison de banque à Charleville et une à Paris.

La maison de Charleville a tiré sur Jacob une traite de 469 francs payable au 30 novembre 1864, et l'a endossée à Worms et Compagnie de Paris en indiquant un besoin chez Jacob Pètre et Compagnie de Paris.

Cette traite est arrivée à Astruc et fils, banquiers, qui l'on fait protester à échéance, et l'ont ensuite présentée au remboursement au besoin indiqué chez Jacob Pètre et Compagnie.

Là, ils ont demandé : 1° le principal; 2° le coût du protêt; 3° les intérêts depuis le jour du protêt, montant à soixante centimes.

Jacob Pètre et Compagnie ont offert de payer le principal et le coût du protêt; mais ils ont refusé les soixante centimes d'intérêts, en soutenant que n'étant pas obligés au titre, ils ne pouvaient devoir les intérêts que sur une citation en justice.

De là le procès.

JUGEMENT. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 184 du code de commerce, l'intérêt du principal d'une lettre de change, protestée faute de paiement, est dû à compter du jour du protêt, sans qu'il y ait assignation en justice;

« Que cet intérêt, dû au porteur par les engagés au titre, qui paient après protêt, l'est également par l'intervenant pour l'un d'eux, qui ne saurait être dans des conditions autres que celui dont il dégage la responsabilité vis-à-vis des porteurs;

« Qu'en conséquence, il y a lieu de déclarer insuffisantes les offres de Jacob Pètre et Compagnie de payer sans intérêts;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les offres insuffisantes, etc... » (Du 24 janvier 1865.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.

Présidence de M. Berthier.

COMMISSIONNAIRE EN MARCHANDISES. — COMMETTANT. FACTURES ORIGINALES D'ACHATS.

Le commissionnaire en marchandises qui fait des achats pour compte d'un commettant est tenu de produire à ce commettant les factures des fabricants.

(SANTIAGO-BOULADE C. COTE.)

Cette question qui a un grand intérêt pour le commerce d'exportation, a été ainsi résolue par le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que pour se refuser à produire les factures originales des achats par lui faits pour le compte du demandeur, Cote prétend qu'il ne saurait être tenu de faire connaître à son client les noms des fabricants chez lesquels il a fait des achats;

« Mais attendu qu'il ne justifie pas qu'en acceptant le mandat d'acheter pour compte de demandeur il se soit réservé le droit de taire le nom des fabricants, que la demande de Boulade est donc fondée, et qu'il y a lieu d'ordonner la production desdites factures dans un délai qui va être imparti;

« Par ces motifs, le Tribunal, jugeant en premier ressort, ordonne que dans la quinzaine de la signification du présent jugement, le défendeur sera tenu de produire à Boulade les factures originales des achats faits pour son compte, sinon, et faute de ce faire dans ledit délai et ce délai passé, dit qu'il sera fait droit; et condamne Cote aux dépens... » (Du 1er février 1865.)

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, Rue de l'Équateur, 3*bis*, 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 sont envoyés à la rédaction.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre civile. — Présidence de M. De Facqz, conseiller.

DIVORCE APRÈS SÉPARATION DE CORPS. — AVANTAGES MATRIMONIAUX. — ÉPOUX DÉFENDEUR. — VALIDITÉ.

Lorsque, après trois ans de séparation, l'époux contre lequel la séparation a été prononcée fait admettre le divorce conformément à l'art. 310 *du code civil, sur le refus de son conjoint, originairement demandeur en séparation, de reprendre la vie commune, on ne peut pas dire que le divorce est prononcé contre l'époux qui refuse de faire cesser la séparation.*

En conséquence n'est pas applicable à un tel divorce la disposition de l'art. 299 *du même code qui fait perdre les avantages stipulés dans le contrat de mariage à celui des époux contre lequel le divorce a été prononcé.*

(VANDERSCHAEGHE VEUVE GHELDOLF C. MAENHOUT ÉPOUSE DIVORCÉE DE GHELDOLF.

Nous avons reproduit dans notre t. XXII, p. 613, l'arrêt de la cour de Bruxelles, du 19 avril 1864, qui a fait l'objet du pourvoi rejeté par l'arrêt suivant, ainsi qu'un autre arrêt rendu sur une question de légitimité à laquelle avait également donné lieu la riche succession délaissée par C. Gheldolf, et qui étant fondé en fait, n'était pas susceptible d'être déféré à la cour suprême.

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation présenté seul, et pris de la violation des art. 310 et 299 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué décide que la disposition générale et absolue de l'art. 299 n'est pas applicable au cas où l'un des époux demande et obtient le divorce, en vertu de l'art. 310, pour cause de refus de l'autre époux de faire cesser, après une durée de trois ans, la séparation de corps que ce dernier avait provoquée ;

« Considérant que le divorce permis par l'art. 310 du code civil produit nécessairement, comme tout divorce en général, les effets qui tiennent à l'essence de l'institution, soit à l'ordre public, comme l'interdiction aux époux divorcés de se réunir ; mais que telle n'est pas la nature de la disposition qui fait l'objet de l'art. 299 du même code; que celle-ci ne concerne que les intérêts personnels des époux ;

« Considérant que s'il est vrai, en fait, que cet article ne mentionne qu'une exception à la règle qu'il exprime, il n'est pas moins certain, en droit, qu'une règle, quelque généraux qu'en soient les termes, n'admet pas seulement les exceptions formellement énoncées, mais aussi celles que commande la force des choses, lorsque la règle ne saurait être appliquée sans faire violence à l'esprit et à la lettre de la loi ;

« Considérant qu'en admettant que le chapitre 4, qui détermine les effets de divorce, régisse aussi le divorce, qui, dans le chapitre 5, succède et se substitue à la séparation de corps, les motifs et le texte de l'art. 299 démontrent également que, malgré la généralité de ces expressions « *pour quelque cause que le divorce ait lieu* » la déchéance qu'il prononce ne s'étend pas, dans le cas de l'art. 310 précité, à celui des époux qui a obtenu la séparation de corps ;

« Considérant en effet, d'une part, que l'art. 299 est fondé sur la faute de l'époux qui encourt la déchéance ; mais que l'époux qui ne consent pas à faire cesser la séparation de corps use d'un droit qui lui est irrévocablement acquis, et par conséquent ne commet aucune faute ;

« Considérant, d'autre part, que la déchéance écrite dans l'article 299 frappe textuellement « *l'époux contre lequel le divorce* « *aura été admis* », et que dans le cas de l'art. 310, on ne peut pas dire que le divorce soit admis contre l'époux qui a obtenu la séparation de corps et qui refuse de reprendre la vie commune ;

« Considérant, par suite de ce qui précède que, dans l'espèce, en maintenant à la défenderesse en cassation, femme successivement séparée de corps et divorcée de Constantin Gheldolf, les avantages que celui-ci lui avait faits par leur contrat de mariage, l'arrêt attaqué n'a contrevenu ni à l'art. 310, ni à l'art. 299 du code civil ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DEFACQZ en son rapport et sur les conclusions conformes de M. LECLERCQ, procureur général, rejette le pourvoi, etc... » (Du 24 mars 1865. — Plaid. MMes BASTINE et MAYNZ c. LE JEUNE.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

ART. 15 DE LA LOI DU 17 DÉCEMBRE 1851. — APPLICATION. GÉNÉRALITÉ.

L'art. 15 *de la loi du* 17 *décembre* 1851 *est applicable à la renonciation faite en vertu de l'option que doit exercer l'héritier aux termes des art.* 343 *et* 345 *du code civil.*

Cette disposition est commune au droit de succession et au droit de mutation.

(DE GALARD DE BRASSAC C. LE MINISTRE DES FINANCES).

Le 15 juillet 1863 décéda à Paris M. Henri de Galard de Brassac, comte de Béarn.

Par un testament olographe du 3 mai 1851, le défunt avait légué à son frère Gaston, la propriété des biens qu'il possédait en Belgique, à son père, le comte Louis Hector de Béarn, l'usufruit de ces mêmes biens.

Par acte notarié du 7 janvier 1864, passé à Paris, M. le comte de Béarn, père, déclara renoncer purement et simplement au legs d'usufruit à lui fait par son fils et s'en tenir à sa réserve légale.

Conformément aux prescriptiens de l'art. 4 de la loi du 27 décembre 1817, la déclaration de mutation des biens situés en Belgique et délaissés par feu M. le comte Henri de Béarn, fut faite au bureau de la situation des biens.

Cette déclaration donne ouverture à la liquidation des droits suivants :

1° 1 p. c. sur le quart en propriété revenant au père pour sa réserve ;

2° 5 p. c. sur les trois quarts en propriété légués au frère ;

3° Enfin et par application de l'art. 15 de la loi du 17 décembre 1851, 2 1/2 p. c. sur les trois quarts en usufruit légués au père.

Cette liquidation fit l'objet d'une réclamation adressée par les demandeurs à M. le ministre des finances de Belgique, mais par décision du 14 juin 1864, cette réclamation ne fut pas accueillie.

En suite de cette décision et par exploit de l'huissier Vanden Berghe en date du 8 octobre 1864, enregistré, les héritiers de Béarn assignèrent l'administration de l'enregistrement et des domaines devant le tribunal civil de Gand en restitution des droits perçus par indue application de l'art. 15 de la loi du 17 décembre 1851.

Cette demande se fondait sur un double moyen; les demandeurs soutenaient :

1° Que l'art. 15 de la loi du 17 décembre 1851 n'est pas applicable à la renonciation faite en vertu de l'obligation que la loi impose à l'héritier, avantagé par testament, mais sans dispense de rapport, d'opter entre la qualité d'héritier et celle de légataire. En conséquence de renoncer à l'une ou l'autre de ces qualités ;

2° Que ledit art. 15 n'est pas applicable au droit de mutation.

Premier moyen. — L'art. 17 de la loi du 27 décembre 1817, disaient les demandeurs, frappant la transmission de la propriété, acquise ou recueillie par décès en ligne collatérale d'un droit considérable, on ne tarda pas à rechercher les moyens d'éluder la loi et on y parvint à l'aide de renonciations fictives, qui, en permettant à l'héritier collatéral d'échapper aux droits, causaient au trésor un grave préjudice.

C'est à l'effet de prévenir de semblables manœuvres que le texte de l'art. 15 fut introduit dans la loi de 1851 ; l'exposé des motifs de cette loi, le rapport de la section centrale, ensemble les discussions qui ont précédé son adoption, ne laissent aucun doute sur le but de cette disposition; destinée à prévenir les renonciations frauduleuses à l'aide desquelles les collatéraux se soustrayaient à l'acquit des droits fixés par la loi, elle part de ce principe qu'il est inadmissible qu'un individu renonce gratuitement à une succession ou à un legs et que la fraude se présume constamment.

Il suit de ce qui précède que l'art. 15 a pour objet de réprimer la fraude et que ledit article tient *à priori* toute renonciation à une succession ou à un legs pour frauduleuse.

Ces règles sont-elles absolues, invariables? Nous ne le pensons pas : en effet, le droit commun est applicable en matière fiscale et peut limiter l'effet des dispositions légales qui régissent cette dernière. A ce titre, nous estimons que, lorsque la renonciation à une succession, à un legs, dérive non plus de la volonté de l'homme, mais de celle de la loi, le trésor ne saurait méconnaître cette renonciation, sans méconnaître la loi elle-même. Que la volonté de l'homme puisse dans ses manifestations être frappée de suspicion légale, on le conçoit ; mais on ne saurait admettre que la volonté de la loi soit entachée de pareille défiance, partant subisse les conséquences rigoureuses qu'une législation spéciale attache à une présomption de cette nature.

Tel est le cas de l'héritier *ab intestat* institué par testament sans dispense de rapport; aux termes des art. 843 et 845 du code civil, il n'est pas permis à cet héritier de cumuler la double qualité d'héritier et de légataire ; il faut qu'il opte ; cette option, il faut qu'il la traduise par une renonciation. Or, est-ce là une répudiation dans les termes et dans l'esprit de l'art. 15 de la loi du 17 décembre 1851? Peut-on argumenter d'une présomption de fraude là où l'agent ne fait qu'obéir à la loi? Peut-on prétendre qu'il y a répudiation là où il n'y a pas même possibilité de recueillir? Evidemment, non.

L'administration répondait :

« Qu'il résulte non-seulement des termes de l'art. 15 de la loi « du 17 décembre 1851, mais encore des discussions qui en ont « précédé l'adoption par les Chambres législatives, que tout ce « qui est recueilli par un héritier dans une succession par suite « de la renonciation d'un cohéritier ou d'un légataire, est censé « l'être au-delà de la part *héréditaire* ; que la loi ne contient « aucune disposition qui permette de s'écarter de cette fiction ; « qu'il en résulte qu'il faut appliquer l'art. 15 toutes les fois « que par l'effet d'une manifestation de volonté d'un héritier ou « d'un légataire, un cohéritier ou un colégataire voit accroître « son émolument au-delà de ce qui lui revenait en vertu des « clauses testamentaires combinées avec les dispositions du droit « civil qui déterminent la dévolution des biens *ab intestat*. »

A cette thèse, les demandeurs faisaient les objections suivantes : Si, avec l'administration, nous consultons les discussions qui ont précédé l'adoption de l'art. 15, nous constatons que cette disposition n'est que l'expression de la présomption de fraude que le législateur attache à la renonciation, que c'est cette présomption qui domine et que l'art. 15 ne fait que la traduire.

Or, pour apprécier la portée d'un texte de loi, il convient d'en rechercher l'esprit, le caractère, et l'on voit avec surprise l'administration faire abstraction complète de ces règles, répudier formellement l'objet de la loi qu'elle a mission d'appliquer, enfin n'invoquer que pour les méconnaître les discussions qui ont précédé l'adoption de cette loi. Le législateur, dit-elle, ne distingue point ; non, il ne distingue point, mais dans quelle limite? Dans la limite des renonciations auxquelles il attache une présomption légale de fraude, car c'est en partant de cette présomption qu'il dispose. Or, pour être conséquente, l'administration devrait soutenir que le législateur attache une présomption de fraude, exclusive de toute distinction, à toutes les renonciations généralement quelconques, y compris celles prévues par les art. 843 et 845 du code civil, soutènement que nous ne lui infligerons point *a priori*.

La défenderesse est-elle plus heureuse, poursuivaient les demandeurs, lorsqu'elle argumente d'un accroissement résultant de la manifestation de volonté, du fait de l'héritier?

D'abord, elle perd de vue que dans l'espèce, ce n'est pas la volonté, le fait de l'héritier qui amènerait ce prétendu accroissement, mais le fait, la volonté de la loi qui produirait cette conséquence. C'est la loi, en effet, qui impose à cet héritier l'obligation d'opter, obligation dont le fait matériel de la renonciation n'est que l'accessoire. Mais, à proprement parler, y a-t-il accroissement de part et surtout accroissement de part dans les termes de l'art. 15, dans les cas prévus par les art. 843, 845? Cette question en présuppose une autre : Quand, en matière d'hérédité, y a-t-il accroissement de part? Il y a accroissement de part, quand l'héritier recueille plus qu'il ne pouvait espérer recueillir en vertu de la loi, en d'autres termes, lorsque cette dernière lui attribuant une *part héréditaire* déterminée, cette part est augmentée par la renonciation, l'indignité, etc., d'un cohéritier. Or, quelle est la situation que les art. 843, 845 font aux parties? Ces dispositions consacrent le principe de l'égalité entre héritiers en garantissant à chacun d'eux, en l'absence de volonté expresse du *de cujus*, la part que la loi lui attribue. Lors donc que, dans ces conditions, l'héritier institué renonce soit à son legs, soit à sa qualité d'héritier, cette renonciation n'entraîne pas accroissement au profit d'un cohéritier ; imposée par la loi, cette renonciation empêche seulement que la part que la loi attribue à ce cohéritier ne soit entamée, que les principes de l'égalité entre héritiers ne soient méconnus au profit de l'un d'entre eux.

A la vérité, l'administration soutient qu'on ne saurait être fondé à invoquer les art. 843 et 845 du code, puisqu'il est de principe que les lois spéciales dérogent pour autant que de besoin aux lois générales, et que tel est évidemment le caractère des lois d'impôt dans leurs rapports avec celles qui règlent la transmission des biens.

Mais si la loi fiscale, comme toute loi spéciale, peut déroger aux lois générales, cette dérogation doit être d'autant plus formelle qu'il s'agit d'une loi d'exception et que les lois fiscales sont de stricte interprétation ; là où la loi spéciale ne déroge point aux lois générales, il convient dans l'application de tenir rigoureusement compte de ces dernières. Tels sont les principes qui ont été développés à la Chambre, lors de la discussion de la loi du 17 décembre 1851 elle-même. Or, l'art. 15 de la loi de 1851 se borne à atteindre le *fait* de la renonciation dans ce qu'il pourrait avoir de préjudiciable pour le trésor; cette disposition ne touche point au droit d'accepter ou de renoncer à une succession tel qu'il est réglé par le droit commun ; mais, s'il en est ainsi, il faut bien reconnaître que cette loi ne déroge point aux dispositions de la loi générale qui, dans le cas des art. 843 et 845, imposent à l'héritier l'obligation de renoncer, et dès lors l'administration ne saurait être recevable à considérer l'acte que pose l'héritier en exécution des dispositions de la loi générale, comme une simple manifestation de son libre arbitre et à l'imposer comme tel.

Deuxième moyen. — Les demandeurs soutenaient en second lieu que la rédaction de l'art. 15 est élisive de l'application de cette disposition *au droit de mutation*, et à l'appui de ce moyen ils faisaient valoir les considérations suivantes :

La rédaction primitive de l'art. 15, disaient-ils, telle qu'elle avait été proposée par le gouvernement et adoptée par la Chambre des représentants, portait : « En cas de répudiation d'une part *ab intestat* ou d'une disposition testamentaire, le *droit de succession* sera payé par celui qui profite de l'accroissement, comme si la renonciation n'avait pas eu lieu. » Il n'était pas parlé du *droit de mutation*, et cette lacune est importante, car, en matière de droit fiscal, les textes sont de stricte interprétation, et nulle part dans les lois sur la matière nous ne voyons comprendre et *le droit de mutation* et *le droit de succession* sous la formule générale *de droit de succession*. (Conf. art. 6, 7, 10, 18, 21, loi du 17 décembre 1851).

Cette lacune s'explique. Il suffit, en effet, de consulter les travaux préparatoires de la loi pour se convaincre qu'en rédigeant l'art. 15, le législateur n'a eu en vue que les successions collа-

térales, qui seules donnent ouverture au *droit de succession*, et qui seules aussi, à raison du droit élevé dont elles sont frappées, étaient devenues l'occasion d'une fraude journalière, assez importante pour justifier une mesure exceptionnelle. Que l'on prenne l'exposé des motifs de la loi (Recueil de Parent, p. 5, § 3), le rapport de M. Delrége (p. 27, § 3), l'unique discussion qui se soit produite (séance du Sénat du 24 novembre 1851, p. 348) et on constatera qu'il n'a été question que des successions collatérales. La rédaction de l'art. 15 était donc parfaitement en rapport avec les préoccupations du législateur.

A la vérité, cette rédaction primitive a été modifiée au second vote du Sénat et remplacée par le texte actuel. Mais il convient de remarquer que ce changement de rédaction n'affecte en rien la nature générique du droit auquel l'art. 15 s'applique, et que si les mots *de succession* ne sont pas reproduits dans le texte dernier de l'art. 15, pas plus que dans les art. 14 et 13 qui précèdent, c'est par le motif que le droit dont il est question dans ces articles, se trouve précédemment déterminé par l'art. 12.

Nous disons que le changement de rédaction de l'art. 15 n'affecte en rien la nature générique du droit auquel cette disposition s'applique; il apparaît, en effet, de la discussion engagée au Sénat, sur le texte primitif de l'art. 15, que M. le ministre des finances entendait que pour la perception du droit la renonciation fût tenue pour non avenue en fait, et que le double droit fût acquitté par celui qui profite de la renonciation. Le Sénat a considéré cette règle fiscale comme heurtant trop ouvertement les principes consacrés par l'art. 785 du code civil, et c'est à la suite de cette discussion que, pour éviter tous doutes sur ce point, M. le ministre des finances a modifié la rédaction primitive de l'art. 15 pour y substituer la rédaction actuelle. Celle-ci est mieux en rapport avec les principes généraux du droit commun et réalise plus complétement le but que se proposait le législateur : d'assurer au trésor la perception du droit de 10 p. c. dont sont frappées les successions collatérales. En effet, l'art. 15 actuel, en assimilant l'accroissement, pour la liquidation du droit à charge de celui qui profite de la répudiation, à ce qu'il aurait recueilli par disposition testamentaire au delà de sa part héréditaire, rentre complétement dans les termes de l'art. 17, § 3 et 4, de la loi du 27 décembre 1817.

Ce changement de rédaction prouve une fois de plus que le législateur n'a eu en vue, dans l'art. 15, que le droit de succession, car ce n'est qu'en cette matière qu'il est tenu compte pour la liquidation du droit *de ce que l'héritier recueille au delà de sa part héréditaire* (art. 17 précité). Aussi ne conçoit-on pas comment, en présence de cette disposition finale, due à l'initiative de M. le ministre des finances, on puisse prétendre que ce haut fonctionnaire, en modifiant la rédaction primitive de l'art. 15, a entendu revenir sur les précédents de cette disposition et en généraliser la portée; on le conçoit d'autant moins, que les explications fournies à cette occasion par l'honorable ministre ne se rapportent qu'à la discussion engagée au Sénat en séance du 24 novembre, et ne contiennent pas la moindre déclaration relative à la modification essentielle que l'on veut faire résulter du changement de rédaction proposé par le gouvernement et adopté sans observations par les Chambres.

A ces soutènements, l'administration opposait un arrêt contraire de la cour de cassation de Belgique du 4 juin 1857. (Pas., 3e série, t. XIX, 1857.)

Analysant cette décision, les demandeurs observaient :

1° Que la cour semble n'avoir pas tenu compte et des textes de l'art. 15 et des actes officiels qui ont précédé son adoption; qu'elle se place à un point de vue général que ni ces textes, ni ces actes, ne justifient;

2° Que les lois fiscales étant de stricte interprétation, on ne saurait, par identité de motifs, suppléer en cette matière au silence de la loi et ajouter aux dispositions de cette dernière; que fût-il admis que la fraude pût se produire à l'occasion du droit de mutation comme à l'occasion du droit de succession, encore n'en résulterait-il point que la loi fiscale, applicable à celui-ci, le serait, par cette seule considération, à celui-là;

3° Qu'en articulant que la disposition de l'art. 15, placée sous la rubrique du titre II, intitulé : *Dispositions générales*, est par cela même *commune*, la cour suprême attache à l'intitulé du titre II, sous lequel figure cette disposition, une portée excessive, puisque M. le ministre des finances lui-même a déclaré au Sénat (Parent, p. 341) que les dispositions générales comprises sous le titre II ne s'appliquent pas indistinctement et au droit de succession et au droit de mutation, mais tantôt à l'un, tantôt à l'autre, selon les cas.

Les demandeurs faisaient tout particulièrement remarquer que la cour reconnaît avec eux que la première partie de l'article, en assimilant l'accroissement à ce qui aurait été recueilli au delà de la part héréditaire, semble se référer spécialement aux distinctions établies par l'art. 17 de la loi de 1817, mais qu'elle estime à tort que le législateur a eu soin de généraliser la portée de cette disposition en ajoutant : que le droit dû à raison de l'accroissement ne pourra être inférieur à celui qu'aurait dû acquitter le renonçant. Qu'en effet, la seconde partie de l'art. 15, bien loin de modifier la portée de la première, confirme celle-ci, et ils justifiaient cette proposition en ces termes : Qu'ont voulu les rédacteurs de l'art. 15? Que le droit de 10 p. c., résultant de l'application de l'art. 17 de la loi de 1817, restât acquis au trésor et ne pût être modifié par la renonciation de l'appelé ou de l'institué; or, si l'art. 15 s'était borné à dire que l'accroissement résultant de la répudiation sera assimilé à ce que celui qui en profite aurait recueilli par disposition testamentaire au delà de sa part héréditaire, le droit de 10 p. c. acquis au trésor au moment de l'ouverture de la succession pouvait lui échapper; tel serait le cas où le testateur, disposant de tous ses biens en faveur de l'un de ses deux frères, le frère institué renonce à la succession testamentaire, afin de concourir à la succession *ab intestat* avec le frère omis; liquidé sur le pied de la première partie de l'art. 15, le droit était de 5 p. c. sur la part de chacun des deux frères, car ni l'un ni l'autre ne recueille au delà de sa part héréditaire, et il arrivait ainsi que le trésor perdait, par suite de la renonciation du frère institué, les 10 p. c. qu'il eût perçus sur la moitié, qu'en termes de liquidation sur le pied du testament, ce frère avantagé recueillait au delà de sa part héréditaire; c'est afin de prévenir semblable événement que la seconde partie de l'art. 15 vient assurer et confirmer la première; l'ensemble de ces dispositions concorde donc parfaitement et forme un tout homogène se rapportant au même objet : *le droit de succession*.

Les demandeurs allaient plus loin; ils ne se bornaient pas à soutenir que l'art. 15 de la loi du 17 décembre n'est pas applicable au droit de mutation par décès à raison des termes dans lesquels cette disposition est conçue et des préliminaires de son adoption; complétant cette démonstration, ils soutenaient que l'application de cet article est incompatible avec les principes qui régissent ce droit.

Ce n'est point, disaient-ils, à raison de l'avantage que l'étranger recueille dans une succession ouverte à l'étranger, ni à raison de la qualité d'héritier ou de légataire qui lui est attribuée dans cette succession, que l'administration belge est admise à percevoir un droit, c'est uniquement à raison de la situation en Belgique d'immeubles dépendant de cette succession et subissant par le décès du propriétaire un changement de mains (Art. 1, § 2 et 3; 4, § 1; 18, § 2, loi du 27 décembre 1817). La loi ne considère donc que la destinée de l'immeuble situé en Belgique, le changement de mains est la base du droit considéré dans son application aux étrangers.

Or, l'art. 15 de la loi du 17 décembre 1851 n'a pas modifié le principe consacré par l'art. 785 du code civil, que celui qui renonce à une succession est censé n'avoir jamais été héritier. En effet, pour qu'il modifiât ce principe, il eût fallu qu'il imposât *à priori* à l'héritier qui renonce, la qualité d'héritier effectif, qu'il supprimât la condition suspensive de l'acceptation ou de la renonciation à l'hérédité, et telle n'est pas la portée de cette disposition; car, s'il en était ainsi il y aurait, en cas de répudiation, ouverture à un double droit : droit à charge du renonçant, droit à charge de celui qui profite de la renonciation.

Il résulte de ces principes que ce n'est pas la mutation, c'est-à-dire un fait affectant la propriété, qui est frappée d'un impôt, mais bien le fait personnel et rien que le fait personnel de l'appelé ou de l'institué qui renonce.

Prise en ces termes, la renonciation que frappe l'art. 15 de la loi du 17 décembre 1851 n'est plus qu'un fait qui, n'entraînant aucune transmission de propriété, ne saurait affecter le droit de mutation par décès, dont la transmission des biens est la condition absolue d'ouverture.

A l'appui du second moyen proposé, les demandeurs versaient au procès une consultation conforme de M. Rutgeerts, professeur à l'université de Louvain,

Jugement. — « Attendu que Charles-Henri de Galard de Brassac, comte de Béarn, est décédé à Paris le 15 juillet 1863; que par testament olographe en date du 3 mai 1851, il a légué à son frère Gaston la nue propriété de tous ses immeubles situés en Belgique, et à son père l'usufruit de ces mêmes biens, sans dispense de rapport;

« Attendu que par acte reçu par le notaire Saint-Albin Billion du Rousset, le 7 janvier 1864, Louis-Hector de Galard de Brassac, comte de Béarn, a renoncé au legs d'usufruit lui fait par son fils et a conservé seulement sa qualité d'héritier à réserve;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 15 de la loi du 17 décembre 1851, en cas de répudiation d'une part *ab intestat* ou d'une dis-

position testamentaire, l'accroissement sera assimilé, pour la liquidation du droit à charge de celui qui en profite, à ce qu'il aurait recueilli en vertu de disposition testamentaire au delà de sa part héréditaire, sans que le droit payé puisse être inférieur à celui qu'aurait dû acquitter le renonçant;

« Attendu que le titre II de cette loi, intitulé *Dispositions générales* contient des règles relatives non-seulement à l'impôt de succession en ligne directe, mais encore aux droits du fisc établis par la loi du 27 décembre sur les mutations par décès; que cela résulte à toute évidence des art. 6, 10, 19, 23 et 25 de la loi du 17 décembre 1851, ainsi que des discussions qui ont eu lieu aux Chambres législatives; qu'en outre l'art. 15 placé sous la rubrique ci-dessus est général et n'établit aucune distinction entre ces deux espèces de droits;

« Attendu qu'en portant cette disposition, le législateur a eu pour but d'empêcher et de prévenir les fraudes à l'aide desquelles des héritiers ou légataires pourraient se soustraire en tout ou en partie à l'impôt, et ce au moyen de renonciations fictives; qu'il a voulu rendre ces fraudes impossibles en enlevant au contribuable tout intérêt à les commettre;

« Attendu que la loi fiscale frappe d'un impôt tout droit qui vient à s'ouvrir; qu'il s'agit dans l'art. 15 de la *répudiation* d'une disposition testamentaire; or, dès qu'il y a répudiation, il y a un droit ouvert, l'impôt est dû, et cet impôt doit être acquitté par celui qui voit, par elle, s'accroître son émolument;

« Attendu que lorsque le légataire d'un usufruit renonce à cet avantage, il est incontestable que le nu propriétaire reçoit un véritable accroissement, puisque l'usufruit vient se joindre à la propriété avant l'époque à laquelle il se serait réuni, si le legs avait été accepté; qu'il recueille ainsi un avantage sur lequel il ne devait pas compter en vertu du titre qui lui a assigné sa part dans l'hérédité;

« Attendu que d'après le testament du 3 mai 1851, Gaston de Béarn n'était gratifié que de la nue propriété des immeubles situés en Belgique; qu'à la vérité par suite de la renonciation faite par son père, le 7 janvier 1864, il a perdu un quart en nue propriété, mais en même temps, il a acquis en plus l'usufruit des 3/4 des biens qui lui restent; qu'il a donc eu un accroissement équivalent au moins à 50 p. c. de ce que le testament lui avait déjà octoyé, c'est-à-dire de sa part héréditaire;

« Attendu que la disposition de l'art. 15 de la loi ci-dessus est absolue et ne comporte aucune exception; qu'elle s'applique à toutes renonciations quelconques, qui procurent à un héritier ou à un légataire un avantage sur lequel il ne devait pas compter; qu'il importe peu que la renonciation soit pure et simple ou qu'elle dérive d'une option : la loi ne distingue pas et taxe du droit le plus élevé à charge de celui qui en profite, l'accroissement de part qu'il obtient par suite de la renonciation ou de l'option;

« Attendu que la répudiation faite par suite d'une option imposée par la loi n'en est pas moins volontaire, et fait également supposer la fraude, puisqu'elle a pour conséquence l'abandon d'un avantage et qu'il est rationnel de croire que celui qui est appelé à faire un *choix* entre deux parts, prendra certainement la plus forte;

« Attendu que, dans l'espèce, il y avait des motifs puissants pour engager le comte de Béarn à accepter le legs lui fait par son fils; qu'indépendamment qu'il était le dernier témoignage du défunt envers lui, il constituait en sa faveur un avantage considérable; que l'on peut donc tenir comme certain que sa renonciation n'a pas été gratuite, et que son option pour la réserve est le résultat d'un accord secret par suite duquel, dans tous les cas, les droits du trésor se trouvent frustrés;

« Attendu que l'impôt dont les demandeurs réclament la restitution a été perçu conformément à la loi belge à l'occasion d'une mutation par décès d'*immeubles situés en Belgique* et qu'il est de principe que ces immeubles, même ceux possédés par des étrangers, sont régis par la loi belge; qu'il est certain que le principe du statut réel s'applique aussi bien à la perception des impôts établis sur la possession ou la transmission des biens, qu'à tout ce qui concerne les intérêts civils du propriétaire relativement à ces biens; qu'il est incontestable que les lois ayant pour objet principal les biens, leur possession ou leur transmission, sont de statut réel et doivent subir l'application des principes qui le régissent;

« Attendu que l'art. 15 de la loi du 17 décembre 1851, considère dans son application la succession et la mutation par décès, au moment où elles s'ouvrent pour imposer à charge de celui qui en profite, les avantages qui résultent des renonciations; que c'est le résultat du fait personnel de l'appelé ou de l'institué qui fait naître le droit du trésor, et que la loi n'établit aucune distinction pour la mutation des biens situés en Belgique, recueillis par des étrangers dans la succession d'un étranger;

« Attendu qu'il ne peut être aucunement question, dans l'espèce, de statut personnel et que la qualité de français du comte Louis-Hector de Béarn est sans aucune influence sur la décision du procès; qu'il est hors de doute que l'impôt a été aussi légitimement perçu que s'il se fût agi des belges appelés à recueillir des immeubles délaissés en Belgique par un habitant du royaume;

« Par ces *motifs*, le Tribunal, faisant droit, ouï en audience publique le rapport fait par M. le président Lelièvre et les conclusions conformes de M. de Mercu, substitut du procureur du roi, dit que la somme de 13,820 fr. 64 c. a été bien et régulièrement perçue; déclare les héritiers de Galard de Brassac non fondés en leur action : les condamne aux dépens... » (Du 27 février 1865. — Plaid. Me Achille Antheunis.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

CONSEIL JUDICIAIRE. — DATE D'UNE OBLIGATION. — ACTE ANTIDATÉ. — PREUVE INDÉPENDANTE DE L'ACTE.

Le porteur d'une reconnaissance de dette à charge d'une personne mise sous conseil judiciaire est recevable à en réclamer le paiement, sauf à la partie adverse à prouver l'antidate ou la fausse cause.

Alors même qu'il y a preuve acquise au procès de l'antidate de la reconnaissance en vertu de laquelle le demandeur a agi primitivement, il peut être prouvé par d'autres voies que l'obligation a été contractée avant la dation du conseil judiciaire.

(FASSINGER C. EDMOND VAN IMSCHOOT ET SON CONSEIL JUDICIAIRE.)

Jugement. — « Attendu que le défendeur, assisté de son conseil judiciaire, dénie devoir au demandeur les sept métalliques réclamés;

« Attendu que ce dernier, en vue de prouver l'obligation par lui vantée, produit un acte sous seing-privé, daté de Wiesbaden le 26 septembre 1860, enregistré à Bruxelles le 18 avril 1862, et une lettre sans date à laquelle se trouve annexée une enveloppe au timbre de la poste de Paris du 15 novembre 1860, ladite lettre émanant du défendeur Edmond Van Imschoot, visée pour timbre et enregistrée à Bruxelles le 7 avril 1864;

« Attendu qu'Edmond Van Imschoot a été mis sous conseil judiciaire par jugement du tribunal civil de Bruges du 6 décembre 1860;

« Attendu que son conseil judiciaire et lui-même excipent de ce jugement pour repousser l'acte prétenduement daté de Wiesbaden le 26 septembre 1860, comme étant entaché d'antidate et n'ayant en réalité été souscrit que postérieurement à la mise sous conseil;

« Attendu que dans le dernier état de la jurisprudence sur la valeur de la date des actes sous seing-privé prétenduement souscrits par des prodigues avant leur mise sous conseil, cette date doit être tenue pour sincère à moins de preuve contraire à fournir par ceux qui repoussent ces actes en vertu du principe : *reus excipiendo fit actor;*

« Attendu que le demandeur ne conteste pas le mérite de cette jurisprudence;

« Attendu que de l'ensemble de l'interrogatoire sur faits et articles subi par le demandeur le 15 mai 1863 et des documents de la cause, il résulte à toute évidence que l'acte dont il s'agit non-seulement n'a pas été souscrit à Wiesbaden le 26 septembre 1860, mais encore que ce n'est que postérieurement au 6 décembre de la même année qu'il a été dressé à Bruxelles; qu'en effet le demandeur, à la deuxième question posée, répond que c'est dans les derniers jours de novembre ou dans les premiers jours de décembre que la reconnaissance lui a été souscrite; cette reconnaissance lui a été donnée en sa présence à Bruxelles, car c'est alors qu'il a annulé la reconnaissance d'un premier prêt de trois métalliques qu'il prétend avoir effectué en avril 1860 et que cette première reconnaissance a été remplacée par l'acte attaqué (neuvième question d'office). Or, Van Imschoot n'a quitté Paris où il séjournait depuis le commencement de novembre que le 5 décembre pour se rendre à Gand, puis à Bruxelles, tandis que le demandeur lui-même n'est arrivé en cette ville à l'*hôtel de Brabant*, tenu par Hoogen, que le 12 décembre;

« Attendu que le demandeur, loin de combattre ces déductions, reconnait formellement l'antidate dans des conclusions d'audience et se borne à soutenir que l'obligation existait avant la mise sous conseil judiciaire en dehors de l'acte *invoqué*, qui n'est qu'un instrument de preuve;

« Qu'il suit de ce qui précède que les défendeurs sont fondés dans leur exception et que l'acte daté de Wiesbaden du 26 sep-

tembre 1860 doit être écarté du procès comme moyen de preuve de l'obligation dont le demandeur poursuit l'exécution ;

« Attendu qu'en dehors de l'acte sus-rappelé, le demandeur, comme il est dit ci-dessus, fait état d'une lettre du défendeur Edmond Van Imschoot ;

« Attendu que dans cette lettre le demandeur prétend trouver la preuve de ses allégations ou tout au moins un commencement de preuve par écrit ;

« Mais attendu que les défendeurs ne se sont pas expliqués sur le mérite et la portée de cette lettre à ce point de vue ;

« Que dans leurs conclusions, signifiées le 8 avril 1864, ils ne se sont occupés de cette lettre qu'eu égard à l'exception par eux opposée à l'acte du 26 septembre 1860 ; que dans ces conclusions comme à l'audience, ils se sont réservé de discuter la question de savoir si en dehors de l'acte du 26 septembre 1860, le demandeur prouve la réalité du prêt des métalliques dont il s'agit ; si ces métalliques ont été réellement prêtés et enfin s'il ne s'agit pas d'une obligation sans cause ;

« Qu'il échet dans ces circonstances, tout en leur adjugeant leurs conclusions quant à l'exception soulevée contre l'acte du 26 septembre 1860, de leur ordonner de contester à toutes fins ;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis de M. Iweins, substitut du procureur du roi, dit pour droit que l'acte prétendûment passé à Wiesbaden le 26 septembre 1860 est antidaté : que cet acte n'a été souscrit que postérieurement à la mise sous conseil judiciaire du défendeur Edmond Van Imschoot et qu'il ne peut en conséquence servir de preuve du fondement de l'action du demandeur. Ordonne aux défendeurs de contester à toutes fins à l'audience du 30 mai prochain à laquelle la cause est prorogée à cet effet... » (Du 27 avril 1864.—Plaid. Me Goemaere, du barreau de Gand, et De Gronckel c. Palmaert.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Tielemans.

SURSIS. — EFFET. — CONVENTION ANTÉRIEURE. — INEXÉCUTION. DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Le sursis n'a pas pour effet d'annuler les conventions faites antérieurement avec le surséant, ni de l'affranchir de la responsabilité qui peut résulter de l'inexécution de ces conventions.

En conséquence, le surséant est tenu de prendre livraison des marchandises qu'il a achetées avant le sursis, et d'en payer intégralement le prix, lorsque celui-ci est exigible au moment de la livraison; sinon il y a lieu à des dommages-intérêts dans le cas où le non-retirement des marchandises aurait causé un préjudice au vendeur.

(SLUTOW C. REY-RIMELS.)

Les faits de la cause sont suffisamment relatés dans le jugement suivant :

Jugement. — « Vu la convention verbale intervenue entre les parties sous la date du 9 décembre 1861, rapportée aux premières conclusions du demandeur et avouée au procès ;

« Attendu qu'aux termes de cette convention un marché de cent last froment de Pologne, livrables au printemps 1862 et à expédier de Dantzig ou de Stettin, a été conclu entre les parties et que les contractants s'en sont respectivement rapportés à leur solvabilité personnelle pour en assurer l'exécution ;

« Qu'il en a été notamment ainsi de l'obligation du défendeur de payer les quatre cinquièmes du prix lors de la remise du connaissement par l'acceptation d'une bonne maison de banque d'Anvers ou de Bruxelles, à 3 mois de date du connaissement, sauf bonification de 30 jours d'intérêts à 4 p. c. ;

« Attendu que l'action du demandeur tend au paiement d'une somme de 15,000 fr. à titre de dommages-intérêts et subsidiairement à celle de 14,250 fr. pour différence entre le prix convenu au 9 décembre 1861, et le prix de la marchandise à Dantzig à l'époque où la livraison devait avoir lieu ;

« Qu'il fonde cette demande sur le défaut du défendeur d'avoir retiré la marchandise au temps convenu ;

« Attendu, en fait, qu'au moment stipulé pour la livraison de la marchandise, le défendeur avait obtenu un sursis de paiement d'une année; qu'il s'agit donc d'examiner quelles doivent en être les conséquences légales à raison du marché dont s'agit ;

« Attendu qu'en exécution de la convention, le défendeur avait accepté au 31 décembre 1861, une traite de 15,000 fr., formant le cinquième du prix de la marchandise, tirée sur lui par le demandeur, à 3 mois de date ;

« Qu'il avait ainsi satisfait à l'une de ses obligations, et que si cette traite a été protestée faute de paiement à l'échéance, le demandeur n'était pas fondé à y puiser un droit à la résiliation du marché, puisque le sursis du défendeur autorisait celui-ci à refuser le paiement de cette traite et que même d'après la disposition de l'art. 603 nouveau du code de commerce, il n'aurait pu le faire que proportionnellement aux créances de ses autres créanciers ;

« Attendu que c'est sans plus de fondement que le demandeur invoque la disposition de l'art. 1657 du code civil pour prétendre que le marché a été résilié par le fait du défendeur, faute par lui d'avoir retiré la marchandise au temps stipulé par la convention;

« Que sans qu'il soit besoin d'examiner si la disposition de l'art. 1657 est applicable aux ventes commerciales, il ne suffisait pas pour le demandeur, ainsi qu'il l'allègue, d'avoir mis la marchandise à la disposition du défendeur au port d'expédition de Dantzig; que s'agissant d'une marchandise dont le mesurage devait être fait et dont la livraison devait avoir lieu franc à bord, le vendeur n'avait rempli son engagement conformément aux art. 1585, 1603 et 1606 du code civil, qu'en remettant à bord au capitaine chargé du transport les cent last froment faisant l'objet du marché ;

« Mais qu'il est en outre de règle et d'usage commercial constant dans les ventes d'outre mer, spécialement dans celles de l'espèce, que le vendeur affrète le navire et fasse dans l'intérêt de l'acheteur les devoirs nécessaires pour l'expédition de la marchandise et son arrivée à destination (cour de Bruxelles, 2 mars 1855 et cassation 16 mai 1856, *Jurisprudence du port d'Anvers*, 1856, 2, 47 ; Pasicrisie, 1856, 394 ; Delamarre et Le Poitvin, tome IV, n° 446...);

« Attendu que le demandeur, lié par son contrat et ayant suivi le crédit du défendeur, devait ainsi, nonobstant le sursis de ce dernier, lui expédier la marchandise, sauf à suivre pour le paiement le sort de tous les autres créanciers ;

« Attendu qu'il est avéré au procès que le demandeur n'a pas adressé le connaissement au défendeur ; que celui-ci n'insiste pas sur l'exécution du marché; qu'il soutient même qu'il résulte de certains faits qu'il articule que ce marché a été abandonné par les parties, lesquelles se seraient libérées de leurs obligations réciproques ;

« Attendu que, sans qu'il soit besoin de vérifier l'exactitude de ces faits, il est au moins évident que le demandeur ne peut être placé dans une position privilégiée et que tous les créanciers dont l'action se trouve entravée par le sursis doivent attendre son expiration pour le paiement de leurs créances ;

« Attendu enfin que, d'après l'art. 1184 du code civil, la résolution des conventions synallagmatiques doit être demandée et obtenue en justice au cas où l'une des parties ne satisfait pas à son engagement ; qu'il a été démontré que le demandeur n'a pas rempli celui qui lui incombait et que si même la marchandise était arrivée à destination à Bruxelles, le défendeur, à raison de son sursis, aurait été légalement empêché d'en payer le montant soit en espèces, soit en traites acceptées à 3 mois, autrement qu'au marc le franc avec ses autres créanciers ;

« Que l'action en dommages-intérêts n'est donc pas fondée;

« Sur la demande reconventionnelle :

« Attendu que la traite de 15,000 fr. dont il s'y agit n'a été acceptée par le défendeur qu'en vue du marché prémentionné ; et qu'aucune exécution ultérieure n'y ayant été donnée ou n'étant demandée, la traite susdite se trouve sans cause entre les mains du demandeur ;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans s'arrêter aux faits articulés par le demandeur, qui sont reconnus irrélevants, le déclare mal fondé dans son action et le condamne aux dépens; et statuant sur la demande reconventionnelle, condamne Slutow, par corps, à restituer au défendeur au principal la prédite traite de 15,000 francs, tirée de Stettin, le 31 décembre 1861, à 3 mois de date, sur le défendeur à Bruxelles, qui l'a acceptée, et faute de ce faire dans les trois jours de la signification du présent jugement, le condamne dès à présent pour lors à en remettre la valeur en mains du défendeur... » (Du 14 août 1862.) — Tribunal de commerce de Bruxelles.

Appel ayant été interjeté par Slutow, la cour a réformé ce jugement par les motifs suivants :

Arrêt. — « La Cour, attendu que les parties sont en aveu que, par convention du 9 décembre 1861, l'appelant a vendu à l'intimé 100 last de froment nouveau de Pologne pesant en nature

128 f. 9 d., livrables au printemps 1862, et à expédier de Stettin ou de Dantzig, d'après le choix du vendeur, au prix de 32 fr. 50 c. les 100 kilogrammes, franc à bord à Dantzig ou à Stettin ;

« Qu'il a aussi été convenu que ce prix serait payable, le premier cinquième dès à présent en une acceptation à 3 mois de date du 30 décembre, et les autres quatre cinquièmes payables lors de la remise du connaissement, par l'acceptation d'une bonne maison d'Anvers ou de Bruxelles, à 3 mois de date du connaissement, sauf à bonifier 30 jours d'intérêt à 4 p. c. l'an ;

« Attendu qu'en exécution de ce marché, l'intimé accepta au 31 décembre 1861 une traite de 15,000 fr., formant le premier cinquième du prix de la marchandise vendue, tirée sur lui par l'appelant à 3 mois de date, laquelle fut protestée pour défaut de paiement à son échéance, par exploit de l'huissier Devadder, de Bruxelles, du 1er avril 1862, enregistré, alors que le tiré se trouvait déjà en état de sursis dès le 18 février précédent ;

« Attendu que la demande introductive, telle qu'elle a été définitivement libellée en première instance par les conclusions de l'appelant, tend à faire condamner l'intimé par corps à lui payer, à titre de dommages-intérêts, la somme de 15,000 fr., les intérêts judiciaires et dépens ; subsidiairement la différence entre le prix de vente et celui de la marchandise à Dantzig ou à Stettin, à l'époque à laquelle la livraison devait avoir lieu, soit 14,250 fr. ;

« Qu'il fonde cette demande en dommages-intérêts, laquelle a été rejetée par le jugement *a quo* du 14 août 1862 et qui est reproduite en appel, sur l'inexécution par l'intimé du contrat de vente précité pour ne pas avoir pris livraison de la marchandise et ne l'avoir pas payée au terme convenu ;

« Attendu que ce dernier oppose à cette réclamation différents moyens de défense ;

« Qu'il soutient en premier lieu que, d'après l'intention des parties, manifestée par les faits et circonstances de la cause, ce marché de 100 last de froment ne devait recevoir aucune exécution ; mais que ce n'est là qu'une simple allégation, dépourvue de toute justification, et à laquelle par conséquent il n'y a pas lieu de s'arrêter ;

« Attendu que le deuxième moyen de l'intimé consiste à prétendre que son état de sursis, à l'époque de l'échéance de la traite de 15,000 fr., formait, aux termes de la loi du 18 avril 1851, un empêchement légal à en exiger le paiement autrement que sur pied de l'art. 603 ; que, partant, l'inexécution de ses engagements, basée sur le défaut de paiement et par suite sur le non-retirement de la marchandise à l'époque convenue, ne le soumettait pas à des dommages-intérêts ;

« Attendu que, pour bien apprécier le mérite de ce moyen, il est nécessaire de se fixer sur les effets que produit le sursis, tant vis-à-vis du débiteur que vis-à-vis de ses créanciers et des personnes avec lesquelles il a contracté ;

« Attendu que le sursis n'opère pas comme la faillite le dessaisissement ; que le surséant, avec le concours de ses commissaires, conserve l'administration de ses biens, de ses affaires et peut continuer ses opérations commerciales ;

« Que, d'après la loi du 18 avril 1851, notamment les articles 603 et 604, le but du sursis et les priviléges qui en dérivent consistent, sauf les exceptions y prévues, à suspendre le paiement des créances existant au moment de la demande, à empêcher toute voie d'exécution contre la personne et les biens du débiteur, ainsi que l'exercice d'actions en paiement des créances non contestées ; mais que cet état n'a pas pour effet d'interdire d'autres poursuites que celles expressément défendues, de rompre et d'annuler les conventions faites avec le surséant, ni d'affranchir aucune des parties contractantes de répondre des infractions y commises :

« Que cela est si vrai, que l'on ne peut sérieusement contester que, d'une part, l'intimé, avec le consentement de ses commissaires, en remplissant ses obligations, était fondé à exiger l'exécution du marché, c'est-à-dire la livraison de la marchandise ; que, d'autre part, et par une conséquence logique, invincible, l'appelant devait également avoir les mêmes droits de contraindre l'intimé à s'exécuter ;

« Qu'il suit de ce qui précède que ce moyen de défense n'est pas plus fondé que le premier ;

« Quant aux offres faites par l'intimé de prendre livraison de la marchandise, mais en la payant sur pied de l'art. 603 de la loi de 1851, sinon, et à défaut de les accepter, voir prononcer la résolution de la vente :

« Attendu, en droit, que l'appelant ne pouvant être tenu à délivrer la chose vendue que moyennant d'en recevoir le prix et d'avoir les garanties promises, il s'ensuit que ces offres ne remplissant pas ces conditions, ne sont pas satisfactoires, et qu'ainsi le refus de les accepter étant juste et fondé, ne peut créer un droit de résolution ;

« Qu'il résulte des considérations qui précèdent que l'intimé, nonobstant son état de sursis, était et est passible envers l'appelant, pour avoir manqué de remplir ses engagements, des dommages-intérêts que ce dernier a pu éprouver de ce chef ; que, dès lors, son action formée à ce titre était évidemment recevable et ne devait pas être rejetée comme l'a fait à tort le premier juge ;

« Attendu que les parties ne se sont pas suffisamment expliquées sur la base et le montant des dommages-intérêts ; qu'il y a donc lieu, pour élucider ces points, de leur ordonner de s'expliquer plus amplement à cet égard ;

« Par ces motifs, déclare l'appelant recevable dans sa demande en dommages-intérêts ; et avant de statuer ultérieurement, ordonne aux parties de s'expliquer d'une manière plus précise et plus complète sur la base et le montant desdits dommages-intérêts... » (Du 20 mai 1864.)

Observations. — V. par analogie : Bruxelles, 19 janvier 1850, 2 novembre 1860 et 11 juillet 1861 (Belg. Jud., VIII, 279, XIX, 44 et 1419).

Tribunal de Gand, 15 décembre 1849 et 8 février 1851 (Belg. Jud., VII, 894 et IX, 488).

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Rongé, juge.

BILLET A ORDRE. — NON-ACCEPTATION. — PROVISION. SAISIE-ARRÊT.

Dans le cas où un billet à ordre n'est pas accepté, la provision existant entre les mains du tiré n'est pas acquise au porteur à partir de l'endossement.

En conséquence, la saisie-arrêt pratiquée depuis cet endossement met obstacle au paiement par le tiré lors de l'échéance du billet.

(T'KINT VANDERKUN C. VAN VOLSEM ET KETELBANT ET C. MICHILS.)

Voici les circonstances dans lesquelles le jugement est intervenu :

Un billet à ordre de l'import de 795 fr. 72 c. est créé le 25 novembre 1864 par Michils. Van Volsem et Ketelbant y sont désignés comme tirés. Le 8 décembre, ce billet est transféré à T'Kint Vanderkun. Le 10 décembre, une saisie-arrêt est pratiquée entre les mains des tirés à la requête d'un sieur François sur toutes sommes qui pourraient être dues à Michils.

A l'échéance du billet, Van Volsem et Ketelbant se déclarent prêts à payer son import, mais après jugement sur la valeur de la saisie-arrêt pratiquée entre leurs mains. T'Kint Vanderkun fait protester le billet et assigne les tirés devant le tribunal de commerce. Sur ce intervint le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que le défendeur Michils n'a pas comparu ni personne pour lui et que la demande en ce qui le concerne est fondée sur un titre régulier ;

« Attendu, quant aux défendeurs Van Volsem et Ketelbant, qu'ils n'ont contracté aucune obligation envers le demandeur, n'ayant pas accepté l'effet dont paiement est réclamé ;

« Attendu qu'antérieurement à l'échéance de cet effet une saisie-arrêt a été pratiquée entre leurs mains sur toutes les sommes qu'ils devraient ou pourraient devoir au défendeur Michils, tireur de l'effet, et ce par acte de l'huissier Gilson en date du 10 décembre 1864 ; qu'il est donc inexact de dire avec le demandeur que la provision existait à l'échéance entre les mains des tirés, puisque les sommes dont ils étaient redevables au tireur étaient frappées de saisie ;

« Que la prétention du demandeur ne pourrait se justifier que si, par l'endossement qui leur a transmis la propriété du titre, ils avaient acquis un droit réel quelconque sur la créance du tireur à charge des tirés ;

« Mais attendu que le contrat de change est un contrat *do ut facias*, par lequel le tireur s'oblige envers le preneur à faire être au jour de l'échéance une somme déterminée chez le tiré ; que ce contrat ne confère au preneur aucun droit réel de propriété ou de préférence sur la provision, laquelle ne doit exister qu'au moment de l'échéance et non antérieurement ; qu'il importe peu en conséquence que l'endossement par lequel la propriété du titre a été transmise au demandeur soit antérieur ou postérieur à la saisie-arrêt pratiquée en mains des tirés ; que c'est donc par un abus de mots que le demandeur prétend faire rétroagir au jour de cet endossement les effets de l'existence de la provision au jour de l'échéance ;

« Attendu que l'obligation des tirés vis-à-vis du demandeur est une obligation purement personnelle, dont l'existence dériverait soit de leur acceptation, ce qui n'est pas le cas, soit du fait que la provision existât entre leurs mains au jour de l'échéance, ce qui n'est pas davantage le cas, la saisie ayant eu pour effet de les rendre débiteurs du créancier saisissant ou tout au moins de les frapper d'une incapacité légale de se libérer valablement en payant au tireur ou à son cessionnaire; que c'est donc à bon droit qu'ils ont refusé de satisfaire au mandat leur donné par le tireur de payer au demandeur le montant de l'effet dont s'agit, tant que la saisie pratiquée entre leurs mains n'aurait pas été levée;

« Par ces motifs, le Tribunal donne défaut contre le défendeur Michils, et pour le profit le condamne...; et en ce qui concerne les défendeurs Van Volsem et Ketelbant, leur donne acte de leur déclaration qu'ils sont prêts à payer le montant dudit effet à qui de droit; déclare le demandeur mal fondé dans son action vis-à-vis d'eux, le condamne aux dépens... » (Du 13 février 1865. — Plaidants : MMes Slosse c. A. Adnet.)

Observations.—La question de savoir si la provision est acquise au porteur d'un billet à ordre avant la date de l'échéance, est décidée affirmativement par la dernière jurisprudence française. Rouen, 20 août 1845 (Pas., 46, 2, 255). Cassation de France, 19 novembre 1850 (Journal du Palais, 52, 1, 193). Ce point de droit se présente spécialement à juger dans le cas où la faillite du tireur survient avant l'échéance du billet à ordre. La jurisprudence française décide maintenant que la faillite du tireur n'a pas pour effet de faire rentrer la provision dans la masse faillie. Cette provision est acquise au porteur, à dater de l'endossement. V. table générale de la Pasicrisie française. V° *Lettre de change*, nos 164, 165, 166, 167, 168 et 169.

En Belgique, il est au contraire de jurisprudence que, en cas de faillite du tireur et à défaut d'acceptation par le tiré, le porteur doit être mis sur la même ligne que les autres créanciers. Bruxelles, 19 février 1829 (Pasicr., 29, 2, 62); Id., 2 août 1839 (Pasicr., 39, 2, 162); Gand, 4 avril 1835 (Pasicr., 35, 2, 133); Cassation de Belgique, 25 juin 1840 (Pasicr., 41, 1, 7, 5e moyen), arrêt rendu sur les conclusions de M. l'avocat général De Ceuppr; Id., 29 janvier 1846 (Belg. Jud., IV, 425), arrêt rendu sur les conclusions de M. le procureur général Leclercq; Bruxelles, 13 août 1860 (Belg. Jud., XIX, 1260); Tribunal de commerce de Bruxelles, 14 mai 1860 (Belg. Jud., XVIII, 831).

Le jugement que nous rapportons n'est qu'une application au cas de saisie-arrêt du principe que la provision n'appartient pas au porteur de la lettre de change à partir de la transmission de celle-ci. C'est le même principe qui prévaut quand la faillite du tireur est survenue avant l'échéance. V. en ce sens les nos 293 et 298 au mot *Lettre de change*, Rép. du Journal du Palais.

TRIBUNAL DE COMMERCE D'ANVERS.

Présidence de M. Houbaix, juge.

SOCIÉTÉ — RÉUNIONS D'OUVRIERS. — LOUAGE DE SERVICES. PARTAGE ÉGAL DE BÉNÉFICES. — CARACTÈRE CIVIL.

Ne constitue pas une société commerciale une réunion d'ouvriers, tous égaux entre eux, qui mettent en commun leur zèle, leur adresse et leur activité, pour l'établissement d'un service de commissionnaires publics, dont ils se partagent également les bénéfices et les pertes.

Leur société, qui n'a pour objet que le louage de services d'ouvriers, a un caractère purement civil.

Il importe peu que l'acte d'association porte qu'ils forment entre eux une société en nom collectif, sous une firme.

(GOLDSCHMIDT ET Cie C. NYPELS ET Cie.)

La société Goldschmidt et Cie, qui a établi à Anvers un service de commissionnaires publics, assigne devant le tribunal de commerce d'Anvers, du chef de concurrence déloyale, la société des commissionnaires Nypels et Cie, établie dans la même ville.

Les défendeurs déclinent la compétence du tribunal de commerce. Ils soutiennent qu'ils ne forment qu'une association d'ouvriers, tous égaux entre eux, bien qu'ils aient un directeur et un secrétaire-trésorier choisi parmi eux, et qu'ils se partagent également les bénéfices, les chances et la responsabilité de leur exploitation; que leur association à un caractère purement civil, comme les corporations ou *nations* d'ouvriers du port; qu'elle n'a pour objet que le louage de services d'ouvriers, moyennant un salaire fixé à l'heure, au jour ou à la tâche, d'après un tarif; que leur entreprise ne consiste qu'en main d'œuvre et que le loyer du matériel qu'ils emploient n'est que l'accessoire de leur industrie. Pardessus, n° 130); Liége, 23 mai 1845; Bruxelles, 29 avril 1854 (Belg. Jud., t. XIII, p. 1240.)

Jugement. — « Attendu que la concurrence déloyale ne rentre dans les attributions des tribunaux de commerce que pour autant qu'elle revête un caractère commercial, c'est-à-dire qu'elle ait lieu entre commerçants et dans l'exercice de leur commerce;

« Attendu que, sous le rapport de la forme, l'association J.-B. Nypels et Cie a été improprement qualifiée de société commerciale;

« Que, d'autre part, les explications données par les défendeurs au sujet de leur association, laquelle ne constituerait selon eux, qu'une simple réunion de membres égaux en droit, et se partageant également les bénéfices et les pertes, excluent ce caractère;

« Attendu qu'en l'absence des autres éléments nécessaires pour constituer la société commerciale, l'emploi de la firme J.-B. Nypels et Cie ne saurait suffire pour attribuer ce caractère à la société existante entre les défendeurs;

« Attendu que les considérations qui précèdent établissent l'incompétence du tribunal;

« Par ces motifs, etc... » (Du 15 novembre 1864.)

Observations. — Le tribunal civil d'Anvers a statué dans le même sens, par jugement rendu entre les mêmes parties le 12 janvier 1865. V. aussi les jugements du même tribunal civil du 11 février 1860, en cause de Van Poeck c. *la kateon natie*, et du tribunal de commerce d'Anvers du 4 avril 1864, en cause de l'association des *kaenkinders* c. *la Riga natie*.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.

Présidence de M. De Mourgues.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE. — ASSOCIÉ COMMANDITAIRE. IMMIXTION. — DROITS DE L'ASSOCIÉ COLLECTIF.

Les tiers-créanciers d'une société peuvent seuls reprocher à l'associé commanditaire son immixtion dans la gérance, et en tirer argument pour le faire déclarer responsable des dettes sociales, au-delà de sa commandite.

La même faculté n'appartient pas aux associés entre eux.

(SIMON C. LE SYNDIC MERCIER, FOURNIER ET Cie.)

Cette question intéressante a été jugée dans les circonstances suivantes. La société Mercier et Compagnie a été déclarée en faillite.

Simon était membre commanditaire de cette société. Il a fait en compte courant des avances qui se sont élevées à 157,415 francs, et il a demandé son admission au passif de la faillite pour cette somme, en offrant de tenir compte de certains engagements pris dans son intérêt par la société dans la maison de banque Claude Lafontaine et Compagnie.

Mercier, de son côté, a combattu cette demande et demandé non seulement que Simon fût déclaré déchu de ses droits de créancier, mais encore qu'il fût reconnu associé en nom collectif pour immixtion dans la gérance, et comme tel responsable des dettes sociales, en dehors de sa commandite.

Jugement. — « Attendu que, sans examiner si les faits d'immixtion dont s'agit sont justifiés, la question soumise à la décision du tribunal se borne à déterminer si l'ingérance du commanditaire dans les agissements sociaux, peut lui être reprochée par un associé en nom collectif;

« Attendu que la loi interdit au commanditaire de s'immiscer dans la gérance aux termes de l'article 27 du code de commerce; que la sanction de cette prohibition se trouve dans l'article 28 du même code, et prononce contre l'associé commanditaire convaincu de fait d'immixion, obligation solidaire avec les associés en nom collectif pour toutes les dettes et engagements de la société;

« Qu'il résulte donc que c'est en présence des dettes et des

engagements de la société que le commanditaire qui s'est immiscé dans la gérance est déchu du bénéfice de sa commandite et sans droit pour invoquer son irresponsabilité au-delà de sa mise sociale ;

« Que les dettes ou engagements sociaux dont est question à l'art. 28 susdésigné, ne peuvent avoir été contractés qu'avec des tiers traitant avec la société ; que le but de la loi en édictant cette déchéance, est d'empêcher que les commanditaires, après avoir engendré la confiance des tiers en se révélant à eux, ne puissent ensuite se prévaloir de leur qualité de commanditaires pour décliner toute responsabilité au-delà de leur mise sociale ;

« Que cette déchéance que les tiers ont si formellement le droit d'invoquer n'est, aux termes de la loi, aucunement dévolue au co-associé ; que cette mesure est une disposition de droit étroit qui ne saurait être étendue au-delà des limites indiquées par le législateur ; d'où il suit que Mercier est sans droit pour l'opposer à Simon ; que ce dernier réclame son admission pour la somme de 157,415 fr. 89 c., aux offres de faire ce retranchement du montant de ses engagements pris dans son intérêt par la société Mercier-Fournier envers Claude Lafontaine ; qu'il résulte des documents soumis au tribunal que Simon est créancier sérieux et légitime de la somme pour laquelle il réclame son admission, et que ses offres sont suffisantes ;

« Sur la demande de Mercier, tendant à faire déclarer Simon associé en nom collectif et, comme tel, personnellement mis en faillite :

« Attendu que de ce qui précède il résulte que cette demande ne saurait être accueillie ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les offres de Simon suffisantes, et sous le mérite de leur réalisation, ordonne au syndic de l'admettre pour la somme de 157,415 fr. 89 c. au passif de la faillite Mercier, Fournier et Compagnie ; déboute, Mercier de sa demande et le condamne en tous les dépens... » (Du 10 décembre 1864.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.

Présidence de M. Drouin.

FLACONS. — FORME PARTICULIÈRE. — IMITATION. CONCURRENCE DÉLOYALE.

Le tribunal de commerce est compétent pour connaître d'une demande relative à une imitation de flacons pour la vente d'un produit.

L'imitation des flacons d'un commerçant dans le but de créer une confusion dans la vente des produits constitue un acte de concurrence déloyale.

(LAVERDET C. GARIN ET Cie ET CAUT.)

Laverdet vend son collodion dans des flacons d'une forme particulière, qui est devenue un signe distinctif pour ses produits.

Il s'est aperçu que Garin et Compagnie, ses concurrents, ont imité la forme de ses flacons, et il les a fait assigner devant le tribunal de commerce en paiement de 20,000 fr. d'indemnité, avec défense de continuer l'emploi des flacons imités.

Il a compris dans sa poursuite Caut, verrier, qui a fabriqué les flacons employés par Garin et Compagnie.

Garin et Compagnie ont d'abord proposé une exception d'incompétence.

Au fond, ils ont soutenu qu'ils avaient le droit de se servir de flacons appartenant au domaine public.

Caut a demandé sa mise hors de cause.

JUGEMENT. — « Sur le renvoi :

« Attendu que la demande a pour objet de faire déclarer par le tribunal que les flacons dans lesquels Garin et Compagnie débitent leur marchandise sont de nature à établir une confusion dans l'esprit des acheteurs avec les flacons vendus par Laverdet ;

« Que ce fait étant établi constituerait une concurrence déloyale ;

« Que, dès lors, le tribunal est compétent pour connaître du litige ;

« Au fond :

« En ce qui touche Garin et Compagnie :

« Sur les dommages-intérêts et la suppression des flacons :

« Attendu qu'il est établi que Laverdet vendait son collodion dans des flacons d'une forme toute spéciale, caractérisée surtout par un étranglement à vive arête, au bas du goulot, lequel permet de verser et de mesurer le collodion goutte à goutte sur le verre photographique ;

« Attendu qu'il est constant que Garin et Compagnie ont modifié alors la forme de leurs flacons et ont vendu leur collodion dans des flacons d'une forme toute semblable à ceux dont se sert Laverdet ; qu'il est constant que ce fait a eu pour but d'établir une confusion entre leur produit et celui du demandeur, lequel constitue essentiellement une concurrence déloyale qui a causé à Laverdet un préjudice dont réparation lui est due ;

« Que le préjudice éprouvé à ce jour sera suffisamment réparé en raison du petit nombre de ventes effectuées par Garin et Compagnie, par une somme de 500 fr., au paiement de laquelle ces derniers doivent être tenus ; qu'il y a lieu en outre de faire défense à Garin et Compagnie de continuer la vente de leur collodion dans des flacons pareils à ceux du demandeur, et en cas de contravention de dire qu'il sera fait droit ;

« Sur la demande en insertion :

« Attendu que la condamnation aux dommages-intérêts qui va être prononcée sera une suffisante réparation donnée à Laverdet, qu'il n'y a donc lieu d'accueillir ce chef de demande :

« En ce qui touche Caut :

« Attendu qu'il n'a agi que comme fabricant verrier en débitant sa marchandise ; qu'aucun des faits de concurrence déloyale articulés contre Garin et Cie n'est établi contre lui ; qu'il s'ensuit que la demande de ce chef doit être rejetée ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare Laverdet mal fondé dans sa demande contre Caut ; l'en déboute ; condamne Garin et Compagnie, par les voies de droit et même par corps, à payer à Laverdet la somme de 500 fr., à titre de dommages-intérêts, pour le préjudice éprouvé à ce jour ; fait défense à Garin et Compagnie de continuer la vente de leur collodion dans des flacons pareils à ceux du demandeur ; en cas de contravention, dit qu'il sera fait droit ; déclare le demandeur mal fondé dans le surplus de ses conclusions contre Garin et Compagnie ; l'en déboute et condamne Garin et Compagnie aux dépens... » (Du 22 septembre 1864.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.

Présidence de M. Daguin.

FAILLI. — DIVIDENDES PAYÉS. — DEMANDE EN REMISE DES TITRES.

Le failli qui paie son dernier dividende n'a pas le droit de réclamer la restitution de ses titres.

Le créancier a le droit de les garder jusqu'à la réhabilitation de son débiteur.

(CHARTIER C. PICAMOLE.)

Chartier a fait assigner Picamole en paiement de 65 fr. 85 c. pour dividendes.

Picamole a fait offre de cette somme, mais à la condition par Chartier de lui rendre ses billets personnels, et de mettre la mention de paiement sur les billets souscrits par des tiers. Il soutenait qu'ayant achevé sa libération par le paiement du dernier dividende, il avait droit à la restitution de titres éteints.

Chartier répondait, au contraire, que ces titres devaient rester entre ses mains jusqu'à la réhabilitation de son débiteur.

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur, pour se libérer de la somme qui lui est réclamée, montant d'un dividende échu, fait offre à la barre du paiement de ladite somme ainsi que des frais et intérêts y afférents ;

« Attendu toutefois qu'il ne fait ladite offre que contre restitution des titres souscrits directement par lui et la représentation des titres revêtus de la signature d'autres obligés, afin d'y faire mention du paiement des dividendes ;

« Mais attendu que si sa prétention d'apposer une mention de paiement sur les titres portant les signatures d'autres engagés que lui est fondée, il n'en est pas ainsi de la prétention d'exiger la restitution des titres qui lui sont personnels, laquelle restitution ne saurait être ordonnée qu'en cas de paiement intégral de la créance ;

« D'où il suit qu'il y a lieu de déclarer les offres insuffisantes ;

« Par ces motifs, déclare les offres insuffisantes, et, en conséquence, condamne Picamole, par les voies de droit seulement, à payer à Chartier 65 fr. 85 c. avec les intérêts suivant la loi et aux dépens... » (Du 7 février 1865.)

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Cie, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 31.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Bruxelles. 22 francs.
Province. 23 »
Allemagne et Hollande. 30 »
France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE. — LÉGISLATION. — DOCTRINE. — NOTARIAT. DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Équateur, 3*bis*, 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 sont envoyés à la rédaction.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

COMPÉTENCE. — IMPÔT. — LÉGALITÉ. — LOIS FRANÇAISES. LOI FONDAMENTALE. — ÉTAT. — TERRITOIRE NEUTRE. — CASSATION CIVILE. — MOYEN NOUVEAU.

On peut présenter pour la première fois à la cour de cassation le moyen tiré de ce que la loi appliquée par l'arrêt attaqué n'était pas en vigueur sur le territoire où est né le litige.

Sous le régime du premier empire français, le pouvoir judiciaire était incompétent pour juger de la légalité d'un impôt.

Le territoire neutre de Moresnet n'est pas régi par les lois publiées dans le royaume des Pays-Bas, avant sa neutralisation.

Ce territoire est régi par les lois françaises en vigueur à la chute de l'empire en 1814.

Les habitants d'un territoire étranger qui saisissent de leur différend un tribunal belge doivent être jugés d'après les lois en vigueur sur ce territoire.

(SCHONAUEN C. LA COMMUNE DE MORESNET NEUTRE.)

Lorsque les événements de 1814 délivrèrent la Belgique du joug étranger, la commune de Moresnet faisait partie du département de l'Ourthe, canton d'Aubel.

L'art. 2 du traité de Vienne du 31 mai 1815, fixant les limites du royaume des Pays-Bas stipula qu'*une petite partie* du ci-devant canton français d'Aubel serait laissée à droite de la ligne de démarcation allant du sud au nord.

L'art. 25 du traité du 9 juin suivant porte que cinq cantons du département de l'Ourthe avec *la pointe avancée* du canton d'Aubel au midi d'Aix-la-Chapelle, appartiendront à la Prusse. Cette *pointe* devait être coupée par une ligne tirée du midi au nord.

Le 12 mai 1815, le roi des Pays-Bas prit possession des territoires destinés à faire partie de son royaume qui, situés sur la rive droite de la Meuse, avaient continué jusque-là à faire partie du gouvernement du bas et moyen Rhin, administré au nom des puissances alliées. L'acte de prise de possession reproduit les termes employés par le traité du 31 mai et ajoute que la démarcation définitive des frontières sera faite par une commission spéciale déléguée *ad hoc*.

La commission n'ayant pu s'entendre sur la ligne en question qui devait diviser la commune de Moresnet, il fut convenu par un traité signé le 26 juin 1816, art. 17, qu'en attendant la décision des deux gouvernements une partie de Moresnet appartiendrait à la Prusse, une autre aux Pays-Bas et que la partie intermédiaire, comme étant la seule qui pût être raisonnablement contestée, serait soumise à une administration commune.

La Prusse et les Pays-Bas, depuis 1830 la Belgique, nomment chacun un commissaire royal; ils sont chargés de cette administration.

Moresnet *neutre*, ainsi qu'on l'appelle depuis 1816, a de plus un conseil municipal. Ses habitants ne paient aucun impôt à l'Etat et sont exempts de tout service militaire.

Le développement de la population a créé à Moresnet des besoins nouveaux. On a voulu y bâtir une école et une église, et pour se créer des ressources à cet effet, le conseil municipal a établi un impôt sur le revenu des habitants.

L'un d'eux, Schonauen, a contesté la légalité de cet impôt et a assigné devant le tribunal *belge* de Verviers la municipalité de Moresnet neutre.

Il semble admis à Moresnet qu'au cas de contestations judiciaires les plaideurs saisissent à leur choix soit la justice belge, soit la justice prussienne et cet usage est accepté comme règle par les deux gouvernements pour les contraventions de douane, dans une convention du 10 août 1821. L'option appartient au délinquant.

La municipalité de Moresnet, sans décliner la juridiction belge, excipa à Verviers de l'incompétence du pouvoir judiciaire pour juger de la question de savoir si l'impôt auquel Schonauen refusait de satisfaire était *légal* ou *non;* d'après elle, cette question devait être résolue par application des principes et des lois de l'empire français, demeurés en vigueur à Moresnet neutre.

Le tribunal de Verviers, acceptant le terrain du débat choisi par Moresnet, repoussa l'exception par le motif que sous le premier empire, les tribunaux étaient juges de la légalité de l'impôt.

Nous avons rapporté ce jugement en date du 12 août 1863, t. XX, p. 1179.

Mais un arrêt de la cour de Liége, en date du 9 avril 1864, a réformé cette décision. V. BELG. JUD., t. XXII, p. 892.

Schonauen s'est pourvu en cassation.

Son premier moyen consistait à reproduire la thèse du tribunal de Verviers, en supposant avec l'arrêt attaqué que la législation antérieure à 1814 régirait encore le territoire de Moresnet neutre.

A ce moyen, il en ajoutait deux autres non soumis à la cour de Liége : l'un consistait à prétendre que de 1815 au traité du 26 juin 1816, toute l'ancienne commune française de Moresnet avait appartenu au royaume des Pays-Bas, et qu'ainsi la loi fondamentale y avait reçu force et vigueur.

Le pourvoi argumentait pour le prouver des termes de l'art. 15 du traité de 1816 portant que la banlieue de Moresnet était *cédée* à la Prusse. Or, on ne cède que ce que l'on possède.

Le traité n'est pas seul pour prouver cette possession, ajoutait le demandeur.

Aussitôt la remise du département de l'Ourthe au royaume des Pays-Bas en mai 1815, il s'est agi de reporter à l'est la ligne des douanes, qui jusque-là était formée par la rive gauche de la Meuse.

Le 8 août 1815, le roi des Pays-Bas plaça un bureau des douanes à Moresnet. V. PASINOMIE à la date. Il y perçut l'impôt : il y fit acte de souveraineté.

Il est à observer que la partie principale de Moresnet

restait incontestablement aux Pays-Bas. Or, il était admis en principe dans tous les arrangements territoriaux de 1815, que l'on respecterait l'intégralité des communes. V. les art. 3 et 4 du traité du 26 juin 1816 et l'art. 17 du protocole du congrès de Vienne auquel l'art. 3 renvoie.

De là cette conclusion que Moresnet est demeuré aux Pays-Bas jusqu'au traité de 1816, qui en a détaché pour l'avenir une partie définitivement cédée à la Prusse et séquestré une seconde.

Sur cette partie séquestrée, on établit, pour l'avenir aussi, une *administration* commune. Le roi des Pays-Bas y exerce désormais, concurremment avec le roi de Prusse, le pouvoir qu'il y exerçait seul la veille du traité.

De plus, la loi du temps reste la loi de l'avenir, sauf les modifications à créer par les deux souverains d'un commun accord.

De cet état de choses, il faut tirer la conséquence que Moresnet neutre est régi, non pas comme le dit l'arrêt attaqué par la législation en vigueur en 1814, mais par la législation en vigueur en juin 1816, si elle n'a pas été modifiée depuis.

Or, en 1816, la loi fondamentale de 1815 avait été publiée dans toute l'étendue du territoire soumis au roi des Pays-Bas et cette loi avait déféré aux tribunaux l'examen de tout contentieux administratif dans lequel se trouvait engagé la propriété, les droits qui en dérivent, les créances et les droits civils.

La loi du 16 juin 1816 elle-même avait paru avant le traité des limites qui ne date que de *dix* jours plus tard.

Or, il est de principe que l'autorité administrative a été dessaisie de son contentieux dès la publication de la loi fondamentale et avant la loi du 16 juin 1816.

V. Bruxelles, 31 janvier 1818. Jurisp., 1818, t. I, p. 220.

A l'appui du dernier moyen, on disait enfin :

Personne ne conteste au tribunal belge de Verviers la compétence personnelle et territoriale nécessaire pour juger les différends nés sur le territoire neutre de Moresnet, entre ceux qui l'habitent. Il peut juger à ce point de vue comme il jugerait pour toute autre localité de l'arrondissement, entre tous autres habitants.

Comment admettre dès lors qu'il en serait autrement de sa compétence *ratione materiæ?*

La compétence d'un tribunal belge à l'égard du lieu et des personnes n'entraîne-t-elle pas, par voie de conséquence essentielle, le pouvoir de juger comme entre belges.

Cette conséquence a été, quant à Moresnet, admise pour une catégorie d'impôts perçus au profit de la souveraineté indivise belge et prussienne par un arrangement diplomatique exprès. Une convention du 10 août 1821, insérée à la Pasinomie, règle d'accord commun entre les deux gouvernements la perception des droits de douane et d'accises. Elle prévoit le cas des contraventions à réprimer par les tribunaux et décide que ces contraventions seront jugées, au choix du délinquant, soit par les tribunaux belges selon les lois belges, soit par les tribunaux prussiens selon les lois prussiennes.

Le commissaire belge chargé d'administrer ce territoire neutre, est placé sous le contrôle des ministres belges et correspond avec eux dans *le cercle de leurs attributions respectives*. V. arrêté royal du 8 juin 1835. Donc le pouvoir exécutif et administratif s'exerce, d'accord commun à Moresnet, d'après les principes organiques de ces pouvoirs en Belgique, selon les attributions respectives des ministres belges. Et il en serait autrement du pouvoir judiciaire!

De là la conséquence bizarre pour le procès que les tribunaux belges ne pouvaient pas connaître du différend actuel, parce qu'il rentre dans le contentieux administratif et que le pouvoir administratif belge ne pouvait pas le juger, car le contentieux administratif ne rentre dans le cercle des attributions d'aucun ministre belge, parce que le roi lui-même ne le possède pas. Art. 25, 29, 78 et 92 de la Constitution.

Le tribunal de Verviers et la cour de Liége n'ont le pouvoir de juger quoi que ce soit, qu'en vertu des art. 30 de la Constitution, 33 et 43 de la loi du 4 août 1832. Mais dès qu'ils jugent, ils exercent la plénitude du pouvoir judiciaire que les lois et la Constitution confient aux magistrats belges. Si un plaideur étranger peut recourir à leur juridiction, et on ne le conteste pas, ce ne peut être que pour les autoriser à vider tout différend qu'ils auraient droit de trancher entre belges.

Le juge qui a *pouvoir* de juger a aussi l'*obligation* de le faire. S'il s'y refuse à tort, il commet une violation de l'art. 4 du code civil; il commet en outre un excès de pouvoir *négatif* donnant ouverture à cassation. V. cassation de France du 15 septembre 1832, dans Sirey, 1833, t. I, p. 38, et les autorités citées par M. Dupin dans son réquisitoire.

La municipalité défenderesse opposait à ces deux moyens d'abord une fin de non-recevoir tirée de ce qu'ils n'avaient pas été soumis au juge du fond.

Elle contestait ensuite le fait que de 1815 à juin 1816, le roi des Pays-Bas aurait fait acte de souveraineté ou de possession à Moresnet. Pour démontrer le contraire, elle établissait par des certificats que les registres de l'état civil de 1814, 1815 et 1816, reposaient au greffe du tribunal prussien d'Aix-la-Chapelle et avaient été tenus en langue allemande. Le bureau de douane créé par l'arrêté du 8 août 1815, n'a jamais été établi avant le traité des limites de l'année suivante.

Enfin, la défenderesse faisait observer que l'approbation donnée à l'impôt critiqué, par les rois des Belges et de Prusse suffisait pour le légaliser, même dans le système du pourvoi, par la raison qu'à Moresnet neutre, ces souverains étaient investis du pouvoir législatif.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Attendu que le demandeur habitant de Moresnet neutre, afin de se soustraire au paiement d'un impôt local établi par la municipalité de l'endroit, avec l'approbation respective du roi des Belges et du roi de Prusse, a fait assigner cette municipalité devant le tribunal de Verviers, pour entendre dire que c'est sans droit qu'elle fait percevoir un impôt qui n'est pas établi en vertu de la loi, et que l'arrêt attaqué décide que l'autorité judiciaire est incompétente pour juger le litige, parce que la législation française en vigueur en 1814, la seule qui régisse le territoire neutre de Moresnet, défend aux tribunaux de connaître de la validité d'un acte de l'autorité administrative;

« Sur les moyens de cassation déduits :

« 1° De la fausse application des lois des 16-24 août 1790, tit. II, art. 13, et 16 fructidor an III; ainsi que des constitutions des 3-14 septembre 1791, titre III, chap. 5, art. 3 et 5 fructidor an III, art. 203, et par suite de la contravention aux art. 4 et 5, titre IV, de la loi du 16-24 août 1790 et de l'art. 34 de celle du 20 avril 1810, en supposant, avec l'arrêt attaqué, que la législation française en vigueur en 1814 soit seule applicable au procès;

« 2° De la violation des art. 15 et 17 du traité des limites du 26 juin 1816, ainsi que des art 162, 164, 165, 166, 167, 192 et 197 de loi fondamentale de 1815 et 2 de la loi du 16 juin 1816, dispositions que le demandeur prétend avoir force de loi à Moresnet neutre, parce qu'à l'époque de leur promulgation, ce territoire aurait été dans la possession du gouvernement des Pays-Bas;

« Et 3° de la violation de l'art. 4 du code civil combiné avec les art. 25, 29, 30, 78 et 92 de la Constitution belge, des art. 33 et 34 de la loi du 4 août 1832, et d'un excès de pouvoir négatif, la cour d'appel devant exercer sa juridiction dans toute sa plénitude comme entre belges, dès qu'il était reconnu qu'elle a compétence pour juger les procès nés à Moresnet neutre;

« Attendu que, s'il est vrai que le deuxième moyen n'a pas été invoqué devant la cour d'appel, celle-ci ne devait pas moins rechercher d'office quelle est la loi qui régit le territoire neutre de Moresnet, et qu'en déclarant que c'est la législation française en vigueur en 1814, elle a décidé implicitement que ni la loi fondamentale de 1815, ni la loi du 16 juin 1816 n'y ont force obligatoire; que le moyen est donc recevable;

« Attendu que sous le gouvernement français l'ancienne commune de Moresnet a fait partie du canton d'Aubel, département de l'Ourthe; que l'art. 2 du traité de Vienne du 31 mai 1815, en indiquant les territoires qui devaient composer le royaume des Pays-Bas, y a compris le canton d'Aubel, sauf une petite partie au midi d'Aix-la-Chapelle qui a été attribuée au royaume de Prusse par l'art. 25 du traité du 9 juin suivant;

« Attendu que la publication faite le 12 mai de la même année à l'occasion de la remise à l'envoyé des Pays-Bas d'une partie du gouvernement général du bas et moyen Rhin, portait déjà que la partie du canton d'Aubel, au midi d'Aix-la-Chapelle, était laissée à la Prusse, et annonçait que la démarcation définitive des frontières serait faite par une commission spéciale;

« Attendu que cette commission n'ayant pu s'entendre sur la ligne de séparation de cette partie du canton d'Aubel, ligne qui devait traverser la commune de Moresnet, il fut convenu, par l'art. 17 du traité des limites, du 26 juin 1816, qu'en attendant la décision des deux gouvernements intéressés, une partie de la commune appartiendrait aux Pays-Bas, et une autre partie à la Prusse, et que la partie intermédiaire comme étant la seule qui pût être raisonnablement contestée, serait soumise à administration commune;

« Attendu que le traité des limites n'ayant été que l'exécution des traités de Vienne, les deux gouvernements doivent être considérés comme n'ayant eu respectivement, dès l'origine, que la possession des seuls territoires qui leur ont été définitivement attribués;

« Attendu que c'est dans ce sens que l'art. 2 de la loi fondamentale de 1815 a décrété que la province de Liége comprenait le territoire du département de l'Ourthe, à l'exception de la partie qui en a été séparée par le traité Vienne;

« Attendu, au surplus, que rien ne prouve que le territoire réservé de Moresnet eût été un instant dans la possession exclusive du gouvernement des Pays-Bas; que si l'art. 15 du traité des limites porte qu'une partie de la banlieue de Moresnet est cédée à la Prusse, il est évident que cet article ne constate pas une cession faite directement par le gouvernement des Pays-Bas, mais la reconnaissance d'une cession faite par les grandes puissances qui étaient intervenues aux traités de Vienne;

« Attendu que l'arrêté royal du 8 août 1815, par lequel le gouvernement des Pays-Bas, après la prise de possession de la rive droite de la Meuse, a décrété l'érection d'un bureau de douanes à Moresnet, ne prouve en aucune manière que ce bureau ait été réellement établi avant le traité des limites, ni surtout qu'il ait été établi sur la partie neutre de Moresnet;

« Attendu qu'il résulte au contraire de deux certificats délivrés par les greffiers des tribunaux de Verviers et d'Aix-la-Chapelle, dûment enregistrés, que les registres de l'état civil de l'ancienne commune de Moresnet, pour 1815 et 1816, ont été visés par le président du tribunal d'Aix-la-Chapelle, et déposés au greffe du même tribunal, ce qui prouve qu'à cette époque, toute la commune était provisoirement administrée par les autorités prussiennes;

« Attendu que c'est donc à bon droit que la cour d'appel a déclaré que la législation française en vigueur en 1814, est seule applicable au procès;

« Attendu que l'art. 13, titre II, de la loi des 16-24 août 1790, en proclamant le principe de la séparation des fonctions judiciaires et des fonctions administratives, a interdit aux juges, à peine de forfaiture, de troubler de quelque manière que ce soit les opérations des autorités administratives, et que la loi du 16 fructidor an III a fait défenses itératives aux tribunaux de connaître des actes d'administration de quelqu'espèce qu'ils soient;

« Attendu que ces dispositions défendent donc de la manière la plus formelle aux tribunaux d'apprécier la légalité des mesures administratives ou d'en entraver l'exécution, et ne laissent aux citoyens qui ont à se plaindre de semblables mesures que le recours à l'autorité administrative supérieure;

« Attendu que la loi du 28 pluviôse an VIII avait chargé les conseils de préfecture de prononcer sur les réclamations des particuliers en matière de contributions directes;

« Que s'il est vrai que cette juridiction administrative a cessé d'exister en 1814 pour Moresnet neutre, il n'en résulte aucunement que toutes ses attributions aient été transférées aux tribunaux ordinaires;

« Qu'on doit admettre au contraire avec la loi du 16 juin 1816 portée pour le royaume des Pays-Bas, que cette transition d'un régime à un autre n'a fait rentrer dans la compétence des tribunaux ordinaires que les contestations sur des droits civils qui avaient été abusivement soumises à la juridiction administrative, et non les réclamations contre des mesures administratives dont la connaissance leur avait été formellement interdite par les lois de leur organisation;

« Attendu au surplus que, d'après la loi du 28 pluviôse an VIII, les conseils de préfecture n'avait pas le pouvoir, pas plus que les tribunaux ordinaires, d'apprécier la légalité d'un impôt, mais seulement celui de prononcer sur les demandes des particuliers tendant à obtenir la décharge ou la réduction de leur côte;

« Attendu que c'est à tort que le demandeur soutient par son troisième moyen, que le tribunal de Verviers, reconnu compétent pour juger les procès au territoire neutre de Moresnet, doit y exercer sa juridiction dans toute sa plénitude comme entre belges;

« Attendu, en effet, que les tribunaux belges ne sont institués que pour l'étendue du royaume dont Moresnet neutre ne fait point partie; que la compétence du tribunal de Verviers, quant à ce territoire, n'a été établie, ni par la loi belge, ni par une convention arrêtée entre les deux souverains qui s'en partagent l'administration, mais qu'elle est fondée sur un long usage résultant de la nécessité dans laquelle se sont trouvés les habitants, en l'absence d'un tribunal établi pour la localité, de soumettre leurs différends au jugement soit d'un tribunal belge, soit d'un tribunal prussien; que le tribunal saisi du litige doit dès lors, pour déterminer les limites de sa compétence, se conformer, non aux lois de son propre pays qui sont étrangères au territoire dont il s'agit, mais aux lois qui depuis 1814 ont continué à régir ce territoire;

« Attendu qu'il suit de ces diverses considérations que loin de contrevenir à aucun des textes cités à l'appui du pourvoi, l'arrêt attaqué fait une juste application à l'espèce de l'art. 13, titre II, de la loi des 16-24 août 1790 et de la loi du 16 fructidor an III;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PAQUET en son rapport et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 17 mars 1865. — Plaid. MMes ORTS c. DOLEZ et BOTTIN, du barreau de Liége.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

SUCCESSION. — RENONCIATION. — PUBLICITÉ. — TIERS. PRÉSOMPTION LÉGALE.

Les cohéritiers de celui qui a renoncé à une succession, traitant avec le renonçant dans l'ignorance de la renonciation, ne sont pas censés par là vouloir le relever de sa répudiation.

(DE BOUSIES C. DE TORNACO.)

L'auteur des demandeurs avait renoncé à la succession de la comtesse d'Aerschot, dont il était héritier avec les auteurs des défendeurs.

Nonobstant cette renonciation, les demandeurs ont assigné les défendeurs en partage devant le tribunal de Tongres. Ils soutenaient d'une part que malgré la renonciation, leurs cohéritiers les avaient toujours traités comme acceptant et d'autre part, qu'avant toute acceptation des défendeurs, la renonciation avait été utilement rétractée, conformément à l'art. 790 du code civil.

Le tribunal de Tongres accueillit ce dernier moyen. Sur appel, arrêt infirmatif, ainsi conçu :

ARRÊT. — « Attendu que le 20 décembre 1825 la douairière comtesse de Berlaymont, auteur des intimés, a fait au greffe du tribunal de première instance de Hasselt, la déclaration de renoncer à la succession de sa sœur la comtesse d'Aerschot, décédée le 7 avril 1824, et dont la renonçante était héritière légale pour un septième;

« Attendu que la succession *ab intestat* était ouverte du jour du décès de la comtesse d'Aerschot nonobstant l'existence d'un testament olographe, celui-ci ne contenant que des legs particuliers ou à titre universel;

« Attendu que l'effet légal nécessaire de la renonciation de la douairière comtesse de Berlaymont a été d'opérer l'accroissement de sa part héréditaire à celle de ses cohéritiers acceptant, et ce à leur insu et même malgré eux par le motif que l'acceptation d'une succession est indivisible;

« Attendu que par une instance introduite en 1827, au tribunal de première instance de Hasselt, le comte Louis-Jean de Berlo, frère et héritier *pro quotâ* de sa sœur la comtesse d'Aerschot, a provoqué l'annulation de son testament et le partage de sa succession; que la baronne de Tornaco, auteur des appelants, aussi sœur et héritière *pro quotâ* de la testatrice, a acquiescé à cette demande, laquelle a été accueillie, sauf pour quelques legs particuliers, par jugement du 4 juin 1828 et arrêt de la cour d'appel de Liége du 9 mai 1830;

« Attendu que cette instance impliquait de la part du comte Louis-Jean de Berlo et de la baronne de Tornaco acceptation de la succession *ab intestat* de leur sœur;

« Attendu qu'antérieurement à ces actes, la douairière com-

tesse de Berlaymont n'en avait posé aucun opérant retractation de sa renonciation;

« Attendu que c'est en vain que les intimés invoquent comme tel la déclaration de sa succession faite le 7 octobre 1826, par les légataires de la comtesse d'Aerschot, au nombre desquels ne se trouvait pas la douairière comtesse de Berlaymont, et qui par conséquent ne la concernait pas, dans laquelle déclaration il est énoncé, pour satisfaire à l'art. 4 de la loi du 27 décembre 1817, que si la défunte était décédée *ab intestat*, elle aurait eu pour héritiers : 1°, 2° et 3° la comtesse de Berlaymont pour un septième:

« Attendu que la douairière comtesse de Berlaymont a vécu jusqu'en 1834, sans qu'il apparaisse que pendant sa vie elle se soit en quoi que ce soit mêlée des choses relatives à la succession de sa sœur; que les actes de cette nature dans lesquels est intervenu le comte Jules de Berlaymont, mandataire ou *negotiorum gestor* de sa branche et dont le premier juge a fait état, ne peuvent être admis comme une rétractation tacite de la renonciation de sa mère, puisqu'en supposant que l'héritier du renonçant pût exercer la faculté accordée à celui-ci par l'art. 790 du code civil, question qu'il est inutile d'examiner ici, cette rétractation n'était plus possible, même par la renonçante, après l'instance de 1827;

« Attendu qu'il est vrai qu'il était libre aux héritiers majeurs acceptant de considérer comme non avenue la renonciation de la douairière comtesse de Berlaymont et que telle pourrait être la portée des actes auxquels il est fait ci-dessus allusion, particulièrement :

« 1° La délivrance demandée et obtenue en 1839 des enfants de Berlaymont, du legs fait à la comtesse de Lannoy, née baronne de Tornaco, par la comtesse d'Aerschot, demande de délivrance qui implique de la part de la légataire la reconnaissance que les enfants de Berlaymont étaient, comme héritiers du sang, investis de la saisine légale;

« 2° La déclaration, signée entre autres par la baronne de Tornaco faite en 1847, de la réunion de l'usufruit à la nue propriété par suite du décès du comte d'Aerschot, arrivé en 1846, dans laquelle déclaration il est énoncé que les immeubles désignés appartiennent en toute propriété aux enfants de Berlaymont;

« Mais attendu que, pour que l'on pût induire de ces faits et circonstances l'intention de la part des intéressés de relever les enfants de Berlaymont des conséquences de la renonciation de leur mère, il faudrait qu'il fût établi qu'on agissait connaissant l'existence de cette renonciation; or, c'est ce que les appelants dénient formellement, soutenant, sans que le contraire soit prouvé, que cette renonciation n'a été connue d'eux et même des enfants de Berlaymont qu'en 1852, à l'occasion d'une action en retrait successoral intentée par la baronne de Tornaco à un sieur Deswert; qu'en vain les intimés, pour établir la preuve d'une connaissance antérieure, invoquent d'une part la présomption qui résulte, suivant eux, de l'art. 784 du code civil, et d'autre part la circonstance que l'avoué Beckers, fondé de pouvoirs de la comtesse de Berlaymont lors de la renonciation, a occupé pour la comtesse de Tornaco dans l'instance de 1827, la conséquence de la disposition qui enjoint de faire la renonciation sur un registre à ce destiné étant de rendre tout intéressé responsable de son ignorance, mais non de prouver que la renonciation lui a été nécessairement connue, et l'acquiescement fait par la comtesse de Tornaco à la demande du comte Jean-Louis de Berlo, n'impliquant en aucune façon, pour l'avoué occupant, la nécessité d'informer sa cliente de la renonciation antérieurement faite par la comtesse de Berlaymont; que ce qui confirme d'ailleurs le dire des appelants, c'est qu'à partir de 1852 les enfants de Berlaymont ne sont plus intervenus dans aucun acte d'administration ou autres, relatifs à la succession de la comtesse d'Aerschot; qu'ils sont notamment restés étrangers à la vente et au partage du prix d'une rente due par le gouvernement français, rente que Jules de Berlaymont avait, paraît-il, perçue pour compte commun jusqu'en 1852;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement dont appel au néant... » (Du 4 juin 1864.)

Pourvoi fondé sur la violation des art. 784, 1350 et 1352 du code civil, l'arrêt attaqué ayant méconnu la présomption légale de notoriété d'une renonciation régulière à succession, créée par le premier de ces textes.

ARRÊT. — « Sur le moyen unique de cassation, tiré de la violation des art. 784, 1350 et 1352 du code civil, en ce que la cour d'appel de Liége a décidé que les faits articulés par les demandeurs aux fins d'établir qu'ils auraient été relevés des suites de la renonciation faite par leur mère à la succession de la comtesse d'Aerschot, ne pourraient être opposés aux héritiers de celle-ci, qu'autant qu'il serait établi que ces héritiers auraient agi connaissant l'existence de cette renonciation;

« Attendu que l'art. 784 du code civil exige que toute renonciation à une succession soit faite au greffe du tribunal de l'ouverture de la succession et consignée dans un registre particulier tenu à cet effet, afin que les tiers qui y ont intérêt puissent prendre connaissance des actes dont ce registre renferme le dépôt; qu'il résulte bien de cette disposition et du but que le législateur s'est proposé, que personne n'est admissible à prétexter de son ignorance de la renonciation faite régulièrement, pour se soustraire aux effets que cette renonciation est destinée à produire, et que les tiers qui, dans l'ignorance de la renonciation, agiraient contre le renonçant comme héritiers, doivent supporter les conséquences de leur négligence d'avoir consulté les registres établis par la loi; mais qu'on ne saurait en conclure que les tiers avec lesquels le renonçant a traité en qualité d'héritier acceptant, soient légalement présumés connaître la renonciation qu'il avait faite antérieurement; que cette présomption ne résulte d'aucune disposition légale; et que dès lors l'arrêt attaqué ne peut avoir violé les dispositions invoquées à l'appui du pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE CUYPER en son rapport et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, premier avocat général, rejette... » (Du 6 avril 1865. — Plaid. MMes DOLEZ c. ORTS).

OBSERVATIONS. — Un arrêt a jugé que le renonçant assigné comme héritier est passible des dépens faits contre lui jusqu'à ce qu'il ait notifié sa renonciation. Limoges, 23 juillet 1838 dans DALLOZ, nouv. Rép., V° *Succession*, n° 586. Mais cette décision est vivement critiquée par DEMOLOMBE, n° 43, tome VIII, édition belge.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Vandevelde, conseiller.

DEMANDE INDÉTERMINÉE. — RECEVABILITÉ DE L'APPEL. — ARRÊTÉS ROYAUX EN MATIÈRE D'ALIGNEMENT. — LOI DU 1er FÉVRIER 1844.

Quand la demande principale, indéterminée quant à sa valeur, a été évaluée par le demandeur à une somme supérieure au taux du dernier ressort, cette évaluation doit servir à fixer, quant au ressort, la position des parties, bien qu'en degré d'appel le demandeur, devenu intimé, ait déclaré abandonner un des chefs de la demande principale.

Les administrations communales sont tenues de se conformer aux plans d'alignement adoptés par l'autorité supérieure; elles ne peuvent se soustraire à l'exécution des arrêtés royaux qui les décrètent.

La loi du 1er février 1844 n'a pas modifié la loi communale.

(LA VILLE DE GRAMMONT C. LIOTTIER.)

Les faits résultent du texte de l'arrêt.

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir opposée à l'appel *defectu summæ* :

« Attendu que par son exploit introductif d'instance, en date du 31 janvier 1863, l'intimé a évalué son action à une somme supérieure à 2,000 fr. pour établir la compétence et cœtera, mais qu'il soutient que son action, ainsi évaluée à une somme dépassant le taux d'appel, avait un double objet : qu'elle tendait à ce que la ville de Grammont, ici appelante, fût tenue :

« 1° De lui céder 19 centiares de terrain, faisant actuellement partie de la voie publique;

« 2° D'acquérir de lui 1 are 65 centiares 90 milliares de terrain, faisant partie de la propriété privée de lui intimé et destinée à être incorporés dans la place publique nouvellement décrétée, le tout moyennant indemnité réciproque; que par ses conclusions d'audience prises devant le premier juge, le 22 mai 1863, il avait, d'après les bases par lui indiquées, offert de payer à la ville défenderesse, pour les 19 centiares à elle appartenant et sur lesquels il était obligé d'avancer la somme de 120 francs, soit une somme égale à trois fois la valeur dudit terrain, le demandeur (l'intimé) déclarant au surplus délaisser à la ville défenderesse la possession de la partie de son terrain à lui, soumis au reculement et être disposé à en céder, à son tour, la propriété à la première réquisition de la ville, pour un prix inférieur des deux tiers à celui que lui, demandeur, offrait pour la cession du terrain sur lequel il était obligé d'avancer; que le demandeur, ayant ainsi réduit sa demande primitive et conclu uniquement pour le moment à ce que la ville défenderesse fût tenue de lui

céder, moyennant paiement de la valeur, les 19 centiares de terrain sur lesquels il se proposait de bâtir en se conformant à l'alignement indiqué par le plan général de la ville, décrété et sanctionné par toutes les autorités compétentes, il ne restait qu'à statuer sur la partie du litige ayant pour objet le montant de l'indemnité due par le demandeur pour la cession obligatoire des 19 centiares; que le chiffre de cette indemnité, porté à 150 fr. par le tribunal saisi de cet unique chef de demande, était évidemment inférieur, dans toutes les hypothèses possibles, à 2,000 fr. et qu'ainsi le jugement intervenu à cet égard est en dernier ressort;

« Mais attendu que l'action de l'intimé, telle qu'elle est formulée par son susdit exploit introductif d'instance, n'a pas seulement pour objet les deux points susmentionnés, mais que son objet principal, dont ces deux points ne sont même que des conséquences, ainsi que le porte l'exploit, consiste à faire déclarer par le tribunal que le demandeur a le droit de bâtir sur l'alignement approuvé par l'autorité compétente, droit qui lui était formellement dénié; que sous ce rapport donc, sa demande est d'une valeur indéterminée; que le droit de céder à la ville, comme le droit de s'en faire céder le terrain nécessaire pour bâtir conformément au nouvel alignement, n'étant, comme il vient d'être dit, que des conséquences de son droit de bâtir en suivant cet alignement, l'abandon momentané qu'aurait fait l'intimé de l'une de ces conséquences ne diminue en aucune façon la valeur de la demande principale, le jugement à intervenir sur cette demande devant forcément s'étendre à toutes ses conséquences, à l'égard desquelles il aurait l'autorité de la chose jugée;

« Et attendu que cette demande principale, indéterminée quant à sa valeur, et partant soumise à une évaluation expresse de la part des parties, conformément aux art. 14 et 18 de la loi du 25 mars 1841, a été évaluée par l'intimé à une somme supérieure au taux du dernier ressort, évaluation qui, n'ayant subi aucun changement dans le cours du litige, doit, à défaut d'évaluation par l'appelante, défenderesse en première instance, servir à fixer quant au ressort la position des parties et rend ainsi l'appel de l'administration communale de Grammont parfaitement recevable;

« Au fond;

« Attendu qu'en principe, en matière de voirie urbaine, les alignements, d'après les art. 52 de la loi du 16 septembre 1807 et 90, n° 7, de la loi communale du 30 mars 1836, ne pouvant être donnés par l'autorité communale que conformément aux plans généraux adoptés par l'autorité supérieure, il en résulte que ces plans sont obligatoires, qu'ils ont, ainsi que le dit GABRIEL DUFOUR, dans son *Traité de l'expropriation*, n° 300, l'autorité d'un titre et qu'il n'est pas permis, ainsi que l'enseignent CHARLES DE BROUCKERE et TIELEMANS, dans leur *Répertoire de l'administration*, t. II, p. 61, n° 2, de s'en écarter, à moins de modifications nouvelles, proposées et arrêtées dans la même forme et de la même manière que les plans primitifs; qu'il est vrai que ces plans, ainsi dûment arrêtés, ne sont pas soumis à une exécution immédiate; que l'autorité communale qui a décrété l'élargissement ou le redressement d'une rue ou la formation d'une place publique, prenant en considération l'état insuffisant des finances de la commune, peut différer l'exécution du plan général adopté par l'autorité supérieure pour cette rue ou cette place publique; mais que ni l'autorité communale, ni les riverains de la rue ou place publique ne peuvent poser un acte ni prendre une mesure quelconque qui ne soient entièrement conformes au plan, tant et aussi longtemps qu'il existe; qu'ainsi, en cas de démolition de bâtiments soumis, d'après le plan, à la servitude de reculement ou d'avancement, soit que cette démolition s'opère pour cause de vétusté ou qu'elle soit produite par le feu du ciel ou autre cas fortuit, soit qu'enfin elle s'effectue par la volonté du propriétaire usant de son droit, celui-ci ne peut reconstruire ni l'autorité communale consentir à la réédification qu'en se conformant à l'alignement tracé par le plan général (DE BROUCKERE et TIELEMANS, *ibidem*, p. 79, n° 3);

« Qu'il est encore vrai que le respect extrême du droit de propriété a dicté au législateur belge une exception à cette obligation en faveur du propriétaire que, par la loi du 1er février 1844, il a affranchi de la servitude de reculement, dont le plan avait grevé son bien, à la seule condition qu'il remplirait les formalités que cette loi prescrit pour mettre la commune en demeure de se prononcer sur la demande d'autorisation à construire ou reconstruire, et d'attendre l'expiration du délai fixé de quinzaine; mais que cette exception, qui est ici, comme on l'a dit, toute en faveur du propriétaire et qui lui accorde une faculté dont il peut user ou ne pas user, ne délie pas la commune de son obligation de respecter et d'exécuter, quand le cas s'en présente, le plan d'alignement approuvé par l'autorité supérieure; qu'ainsi, s'il plait à ce propriétaire de se conformer à ce plan et de suivre le nouvel alignement qu'il trace, il ne sera pas loisible à la commune de se dispenser de l'exécuter, en refusant d'acquérir le terrain sujet à reculement: que du reste toute la contexture de la loi de 1844 indique assez qu'on a voulu maintenir en son entier l'obligation de la commune de satisfaire au prescrit de l'arrêté royal; que la mise en demeure que la loi fait encourir à la commune, présuppose son obligation et qu'il est évident que l'affranchissement du propriétaire de la servitude de reculement, dont son fonds était grevé, est la peine imposée à la commune pour sa négligence, son insouciance ou son mauvais vouloir dans l'accomplissement de ses devoirs; qu'enfin on ne peut soutenir, ainsi qu'on le fait dans le système contraire, qu'il résulte de cette loi qu'une commune peut, à son gré et selon son bon plaisir, exécuter ou ne pas exécuter et même abandonner complétement le plan d'alignement approuvé par arrêté royal, sollicité et obtenu par elle-même, sans aller jusqu'à prétendre que cette loi a dérogé à la loi communale, qui, par son art. 90, n° 7, ordonne au collége des bourgmestre et échevins, charge de donner les alignements de la grande et petite voirie, de se conformer en les donnant aux plans généraux adoptés par l'autorité supérieure, s'il en existe; mais qu'une pareille dérogation n'est ni dans la lettre ni dans l'esprit de la loi du 1er février 1844; qu'elle est expressément repoussée par les discussions qui ont précédé son adoption; qu'il a été déclaré par plusieurs orateurs que « cette « loi ne dérogeait en rien à la loi communale, que la commission « avait été d'avis qu'il n'y avait pas lieu de toucher en rien à ce « qui est réglé par la loi communale, les attributions restant « telles qu'elles sont réglées antérieurement et qu'il n'était aucu- « nement entré dans les intentions de la commission de changer « quoi que ce soit aux rapports de la commune avec l'autorité « supérieure; »

« Attendu qu'il résulte de ces rapports, ainsi maintenus par la loi de 1844, que la commune ne peut s'appuyer de cette loi pour empêcher ou entraver l'exécution des plans légalement approuvés;

« Attendu que dans le système opposé on prétend que le n° 7 de l'art. 90 de la loi communale, ne parlant que de plans généraux, est inapplicable à un plan d'alignement d'une rue ou d'une place publique, qui n'a pas le caractère de plan général; qu'on n'entend par plan général d'une ville que celui qui en comprend toutes les rues et places et non-seulement celles d'un quartier unique, moins encore celui qui ne concerne qu'une seule rue ou place publique;

« Attendu que pour soutenir cette thèse, on s'appuie sur l'article 52 de la loi du 16 septembre 1807, et sur l'interprétation qui avait été donnée de cet article par l'administration française;

« Qu'en effet cet article, auquel la disposition susdite de notre loi communale semble empruntée, porte que les alignements pour l'ouverture des nouvelles rues, pour l'élargissement des anciennes qui ne font point partie d'une grande route, ou pour tout autre objet d'utilité publique, seront donnés par les maires, conformément au plan dont les projets auront été adressés aux préfets, transmis avec leur avis au ministre de l'intérieur et arrêtés en conseil d'État;

« Que pour mieux assurer l'exécution de cet article, introduit pour remédier aux abus d'autorité des administrations locales, seules investies jusque là du pouvoir de donner des alignements (ISAMBERT, *Traité de la voirie*, 2e partie, n° 404), l'administration supérieure a voulu que chaque ville de l'empire eût son plan général d'alignement où toutes les rues seraient présentées, et le décret du 27 juillet 1808, en attendant la confection de ces plans pour laquelle il accorda un délai de deux ans, ordonna que les alignements fussent donnés par les maires, sous l'approbation des préfets; mais qu'il ne résulte nullement de ces mesures administratives que l'art. 52, qui ne distingue pas et n'emploie pas même l'expression de plan général, ne dût aussi s'appliquer aux plans partiels de rues, de places publiques ou de toute autre partie de la ville, là surtout où le motif qui a dicté l'article, à savoir la méfiance envers les administrations locales, est le même pour une partie de la ville que pour la ville entière;

« Attendu au surplus que, dans la pratique, un avis du conseil d'Etat, du 3 septembre 1811, à propos de l'acquisition de deux maisons dont partie était destinée à être démolie pour former un quai à Paris, applique l'art. 52 de la loi du 16 septembre 1807 pour exiger qu'avant toute acquisition de maisons ou terrains nécessaires à l'embellissement ou à l'utilité, soit de la ville de Paris, soit de toute autre ville ou commune de l'empire, un plan d'alignement, s'il n'y en a pas, soit formé, pour ledit plan être arrêté en conseil d'Etat, en exécution dudit art. 52;

« Attendu que si l'on consulte le Répertoire déjà cité de DE BROUCKERE et TIELEMANS *verbo citato*, on voit partout ces auteurs mettre sur la même ligne, quand il s'agit de l'exécution de l'article 52, les plans généraux et partiels;

« Attendu que le n° 7 de l'art. 90 de notre loi communale,

bien que se servant de l'expression plans généraux, n'est pas plus restrictif que l'art. 52 de la loi du 16 septembre 1807 ; que la circulaire ministérielle du 18 août 1808, accompagnant le décret du 18 juillet précédent, et celle du 29 octobre 1812, ces circulaires prescrivant aux villes la confection de plans généraux, étant demeurées sans exécution en Belgique, et le gouvernement des Pays-Bas n'ayant pris aucune *mesure* concernant cet objet (Répertoire, *ibidem*, p. 61), il en est résulté qu'au 30 mars 1836, date de la promulgation de la loi communale, aucune ville en Belgique n'était munie d'un plan général, tel que l'avait prescrit l'administration française, en sorte que, s'il faut restreindre la disposition visée de la loi communale à ces sortes de plans, la disposition, en l'absence complète de ces plans, devient un véritable non-sens ;

« Mais attendu que telle n'est pas la signification restreinte de ces termes : *plans généraux*, dans la loi communale ; que ces termes s'étendent aux plans partiels ainsi appelés comparativement aux plans généraux des villes, qui représentent toutes les rues, mais recevant aussi la dénomination de *plans généraux*, eu égard à la généralité des propriétaires riverains de la rue ou place nouvelle qu'il s'agit de former ou de la rue qui doit être élargie ou rectifiée ;

« Que c'est ainsi que M. Husson (*Traité de la législation des travaux publics et de la voirie en France*), dans le passage cité par l'opinion contraire, t. II, p. 22, appelle plan général « le « plan adopté régulièrement pour déterminer les alignements « d'une rue ou d'une traverse ; » que MM. de Brouckere et Tielemans, dans leur Répertoire, *loco citato*, donnent une définition des plans généraux qui convient également aux plans partiels ; que le législateur belge lui-même, dans la loi sanitaire du 1er juillet 1858, donne le nom de plan général au plan d'un quartier, de rues ou impasses qu'il s'agit d'ouvrir, d'élargir, redresser ou prolonger, *et cætera*, et qu'enfin l'administration supérieure belge, notamment l'arrêté royal du 20 septembre 1862, dont il s'agira plus loin, ont entendu la loi communale dans le même sens, en caractérisant de plan général le plan de la place publique dont il est ici question, et y appliquant la disposition du n° 7 de l'art. 90 de la loi communale ;

« En fait :

« Attendu que par acte du 8 janvier 1858, reçu par Me Leclercq, notaire à Grammont, enregistré, l'administration communale de ladite ville de Grammont, a ce autorisée par arrêté royal du 21 novembre 1857, a acheté des hospices civils de la même ville, le terrain y décrit, à la condition de le convertir en une place publique ;

« Attendu qu'en vue de procéder sans retard à l'appropriation de ladite place publique, le conseil communal de la ville de Grammont, par délibération du 30 mars 1860, a approuvé, après une requête de *commodo* et *incommodo*, le plan indiquant le nouvel alignement, confectionné par les soins de son collége échevinal, et en soumettant les pièces à la sanction royale, a sollicité l'autorisation d'exproprier, au besoin, le terrain à emprendre, pour cause d'assainissement, conformément à la loi du 1er juillet 1858 ;

« Attendu que cette délibération du 30 mars 1860, portant approbation d'un plan d'alignement pour l'établissement de la susdite place publique, a été approuvée ainsi que le plan y annexé par arrêté royal du 16 juillet 1860 ;

« Attendu que, d'après les principes ci-dessus développés, cet arrêté, pris en conformité de la loi, était, de même que le plan qu'il adopte, obligatoire pour la commune qui l'avait sollicité, comme pour ses habitants riverains de la nouvelle place publique à créer ;

« Qu'à la vérité, l'administration communale de Grammont, par ses deux résolutions des 4 août et 29 septembre 1860, a rapporté sa délibération susdite du 30 mars, décrété, au lieu d'une place publique, l'établissement d'une rue dont elle détermine la largeur et approuvé le plan qu'elle avait fait tracer de cette rue, appelée rue de la Station ; mais que ces résolutions, bien que transmises à l'autorité compétente pour être par elle approuvées, n'en ont pas jusqu'ici reçu cette approbation ; que bien au contraire, il résulte du long terme qui s'est écoulé depuis, ainsi que des pièces du procès, que cette autorité n'est rien moins que disposée à approuver ces résolutions ; mais qu'il est dans ses vœux que le plan de l'établissement de la place publique, adopté à la sollicitation de l'administration communale, établissement que d'ailleurs cette administration ne peut abandonner sans violer la loi du contrat fait avec les hospices civils, reçoive seul sa pleine et entière exécution ;

« Qu'il s'ensuit que ces deux résolutions, dont on se prévaut, restées à l'état de simples projets, ainsi que les appelle l'art. 52 de la loi du 16 septembre 1807, n'ont aucune force obligatoire, des projets qui n'ont pas reçu l'approbation du roi ne pouvant, d'après de Brouckere et Tielemans, *ibidem*, p. 103, obliger personne ;

« Attendu que c'est à tort qu'on récuse l'autorité de ces auteurs, en alléguant que le volume qui contient cette doctrine ayant paru en 1834, on y chercherait vainement l'application des principes que consacre la loi communale, qui a été promulguée deux ans plus tard, à savoir le 30 mars 1836 ; qu'en effet ces principes, que la loi communale n'a fait qu'organiser, étaient dans toute leur vigueur dès les premiers moments de la révolution belge ; que par le décret du 8 octobre 1830, que M. Dumortier, dans son rapport sur la loi communale, appelait la véritable charte d'affranchissement des villages de Belgique et le restaurateur de la liberté dans les villes, les communes avaient conquis toute leur indépendance et toute leur liberté ; que le principal de ces principes d'indépendance, lequel forme la base de toute l'argumentation du système contraire, à savoir que la commune règle tout ce qui est d'intérêt communal, se trouvait déjà déposé dans l'art. 108 de notre pacte fondamental, décrété le 7 février 1831, dont l'art. 75 de la loi communale l'a pour ainsi dire littéralement extrait ; que bien que la loi communale n'ait été promulguée que le 30 mars 1836, sa présentation à la Chambre des représentants, dont un des auteurs susdits, M. Ch. de Brouckere, faisait partie, a eu lieu, pour la première fois, dès le 2 avril 1833, et pour la seconde fois, le 19 juillet suivant, et que c'est le 23 juin 1834 que M. Dumortier a fait son rapport à la Chambre ; que c'est donc sous l'empire des principes consacrés par la loi communale que lesdits auteurs ont, en 1834, sous l'article *Alignements*, publié leur doctrine en cette matière ; et qu'enfin si quelque opinion contraire à l'esprit de cette loi, non encore promulguée, avait pu se glisser dans l'article, ils n'auraient pas manqué de redresser l'erreur dans le commentaire qu'ils en ont fait eux-mêmes de la loi communale, au tome V de leur répertoire, publié en 1840 sous les mots : *collége des bourgmestre et échevins* et *conseil communal* :

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que la doctrine des auteurs du répertoire de l'administration a ici une autorité incontestable et décisive ;

« Que c'est donc avec fondement que le juge *a quo* a adjugé à l'intimé ses conclusions et décidé que le plan d'alignement de 1860, approuvé, comme il est dit, par arrêté royal du 16 juillet 1860, est obligatoire pour la ville appelante, et que, par suite, elle est tenue de céder à l'intimé une parcelle de terrain, à elle appartenant, comme faisant partie de la voie publique, pour un prix que le premier juge, possédant les éléments nécessaires pour faire cette évaluation d'une manière juste et équitable, fixe à 150 fr. ;

« Attendu que néanmoins pour donner de la valeur aux résolutions non approuvées des 4 août et 29 septembre 1860 et affaiblir l'arrêté royal du 16 juillet, l'appelante invoque le principe sus-énoncé des art. 75 de la loi communale et 108 de la Constitution, aux termes desquels les conseils communaux règlent tout ce qui est d'intérêt communal ; d'où elle déduit qu'ils décident souverainement s'il y a lieu ou non de mettre à exécution un plan d'alignement, d'ailleurs dûment approuvé, d'ajourner cette exécution et même de l'abandonner complétement, selon que l'exigent les besoins actuels de la commune, ses ressources et mille autres considérations qu'il appartient au conseil communal seul d'apprécier ; que l'arrêté royal du 16 juillet 1860 n'a pas la force obligatoire qu'on lui attribue ; que cet arrêté, ni par sa nature, ni par ses termes, n'a rien d'impératif et ne constitue qu'une simple autorisation, c'est-à-dire un bénéfice pour la commune, auquel celle-ci a par là même le droit de renoncer ;

« Mais attendu que si la loi attribue au conseil communal tout ce qui est d'intérêt communal, de même qu'elle attribue au conseil provincial tout ce qui est d'intérêt provincial, elle ne dit pas que seuls ces conseils ont le règlement de ces intérêts ; que bien au contraire, quant aux conseils communaux, la loi communale a placé au dessus d'eux des autorités qui portent un œil vigilant et qui exercent une véritable tutelle administrative sur tous leurs actes les plus importants ; que ce contrôle, qui a pour objet de prévenir tout ce qui peut compromettre les intérêts matériels de la commune, est exercé par le gouverneur de la province, la députation permanente, le roi et ses ministres (de Brouckere et Tielemans, t. V, p. 353, n° 2) ; que pour ce qui est notamment des plans généraux d'alignement des villes, l'ouverture des rues nouvelles et l'élargissement des anciennes ainsi que leur suppression, la délibération du conseil communal sur cet objet est soumise à l'avis de la députation permanente et à l'approbation du roi (art. 76, n° 7, de la loi communale) ; qu'ainsi, bien que les conseils communaux aient seuls l'initiative de ces sortes d'actes, leurs délibérations à ce sujet n'ont qu'un caractère provisoire, restent à l'état de simples projets et n'acquièrent une véritable valeur que moyennant l'accomplissement complet du contrôle de l'administration supérieure, exercé de la manière qu'il vient d'être dit ; qu'après l'obtention de l'arrêté royal qui approuve la délibéra-

tion et le plan de délimitation projeté, il est certes loisible au conseil communal qui l'a obtenu, de revenir de cette délibération, bien que dûment approuvée, et de remplacer l'acte qu'il a posé par un autre acte qu'il juge plus conforme à ses intérêts; mais qu'il appartient aussi aux mêmes autorités supérieures, exerçant leur tutelle, d'examiner si ce nouvel acte est véritablement plus conforme aux intérêts de la commune que le premier, si les motifs que l'on met en avant sont réels et plausibles et de ne pas accorder leur sanction à ce nouvel acte qui, aussi longtemps qu'il n'aura pas obtenu cette sanction, ne saurait empêcher l'exécution du premier, ayant seul force obligatoire; que l'arrêté royal du 16 juillet 1860, approuvant le plan d'alignement d'une place publique, ne constitue pas, ainsi que le soutient erronément l'appelante, une simple autorisation, c'est-à-dire un bénéfice pour la commune auquel elle aurait, par là même, le droit de renoncer; mais que cet arrêté, de même que tous les arrêtés royaux pris en pareil cas, décrétant d'utilité publique l'ouvrage projeté, devant produire l'assainissement d'une partie de la ville appelante, ce qu'elle a reconnu elle-même, donnant à la ville le pouvoir d'acquérir et de céder les terrains indiqués audit plan, intéressant non-seulement la commune, mais le public entier, est un acte d'administration générale, obligatoire pour tout le monde; que le plan d'alignement que l'arrêté approuve, n'est plus même le plan de l'autorité locale qui l'a proposé, mais est devenu le plan du gouvernement lui-même qui, d'après l'expression énergique de l'art. 90, n° 7, de la loi communale, l'a adopté, c'est-à-dire fait sien;

« Attendu enfin que le système de l'appelante est condamné par des décisions tant administratives que judiciaires; qu'en effet, dans l'ordre administratif, le sieur Marcellin Liottier, frère de l'intimé, ayant fait au collége échevinal de Grammont sa demande en autorisation de bâtir en suivant l'alignement prescrit par le plan adopté par l'arrêté royal pour la place publique, et fait par exploit du 9 juillet 1862, signifier qu'en vertu de l'art. 7 de la loi du 1er février 1844, il mettait l'administration communale en demeure de se prononcer dans la quinzaine sur cette demande, ledit collége échevinal a, par sa résolution du 18 juillet 1862, refusé audit Marcellin Liottier l'alignement qu'il sollicitait, et autorisé l'alignement existant de la rue dite Adamstraet; que cette résolution était motivée sur ce que « le conseil communal, par « ses décisions des 4 août et 29 septembre 1860, avait renoncé « à la faculté qui lui avait été octroyée par arrêté royal en date « du 16 juillet 1860, d'établir une place publique aux abords de « la station et que, par conséquent, les plans d'alignement ap« prouvés par ledit arrêté, qui n'étaient que la suite de l'établis« sement de cette place publique, devaient être considérés comme « non avenus; »

« Que le sieur Marcellin Liottier ayant, par requête du 30 juillet suivant, sollicité l'annulation de cette résolution, M. le gouverneur, par arrêté du 23 août 1862, en a suspendu l'exécution, par le motif qu'elle était contraire à l'arrêté royal du 16 juillet 1860 et à l'art. 90, n° 7, de la loi communale; que le même jour 23 août, la députation permanente a maintenu cette suspension et qu'un arrêté royal du 22 septembre 1862 a annulé ladite résolution du 18 juillet 1862 et ce « par le motif qu'en délivrant un alignement « contraire au plan général adopté par l'autorité supérieure, l'ad« ministration communale de Grammont a manifestement contre« venu à l'art. 90, n° 7, de la loi communale; »

« Qu'ainsi, sur le terrain administratif, toutes les autorités supérieures ont été d'accord pour ne reconnaître aucune valeur aux décisions des 4 août et 29 septembre 1860, et pour maintenir toute sa force obligatoire à l'arrêté royal du 16 juillet 1860, auquel seul le collége échevinal pouvait et devait se conformer en accordant l'alignement demandé ainsi qu'il est prescrit par ledit art. 90, n° 7, de la loi communale;

« Attendu que la question a été décidée dans le même sens par les autorités judiciaires à tous les degrés: que des poursuites de simple police ayant été intentées par la ville de Grammont contre l'intimé pour avoir bâti, sans autorisation, sur l'alignement approuvé par l'arrêté royal du 16 juillet 1860, M. le juge de paix de Grammont, par son jugement du 18 avril 1862, se fondant sur ce que les constructions avaient été élevées, dans l'intérieur de la ville, sur l'alignement d'une place publique décrétée par la ville aux termes de la résolution du 30 mars 1860, dûment approuvée par l'arrêté royal du 16 juillet 1860, décida que, cette résolution, n'ayant pu être révoquée, devait seule rester debout, avait seule une existence légale et obligatoire; que sur l'appel du ministère public, ce jugement fut confirmé par jugement du tribunal d'Audenarde du 12 juin 1862, et le pourvoi dirigé contre ce dernier jugement, fut rejeté par arrêt de la cour de cassation du 11 novembre 1862, la cour suprême, déclarant que l'intimé qui s'était conformé à l'alignement fixé par l'arrêté royal du 16 juillet 1860, n'avait pu légalement en prendre un autre ni l'administration communale lui en assigner un autre, sans contrevenir audit arrêté fixant le nouvel alignement;

« Attendu qu'il est donc de plus en plus incontestable, après toutes ces décisions tant administratives que judiciaires, que cet alignement que veut suivre l'intimé, est obligatoire pour la commune comme pour les riverains, et que l'intimé est fondé dans son action, d'autant plus que cette action, réduite comme elle est à se voir accorder la faculté de s'avancer sur la voie publique, n'a rien de commun avec la loi du 1er février 1844 qui ne traite que des cas de reculement, mais est expressément autorisée par l'art. 53 de la loi du 16 septembre 1807, restée en pleine vigueur, d'après les discussions qui, à la Chambre des représentants, ont précédé l'adoption de ladite loi du 1er février 1844, cet article portant qu' « au cas où, par les alignements arrêtés, un propriéta« ire pourrait recevoir la faculté de s'avancer sur la voie pu« blique, il sera tenu de payer la valeur du terrain qui lui sera « cédé; »

« Par ces motifs et adoptant au surplus ceux du premier juge quant au terrain à céder par la ville appelante et à son évaluation, la Cour, M. l'avocat général KEYMOLEN entendu en ses conclusions en audience publique et de son avis sur la fin de non-recevoir, déclare l'appel recevable, le déclare non fondé et le met au néant; condamne la ville appelante à l'amende et aux dépens. » (Du 19 janvier 1863. — Plaid. MMes CRUYT et EEMAN.)

OBSERVATIONS.—Voyez, quant au fond, une dissertation en sens conforme de M. ACHILLE ANTHEUNIS, avocat à la cour d'appel de Gand (BELGIQUE JUDICIAIRE, t. XXI, p. 465). Comparez arrêt de la cour de cassation de Belgique du 11 novembre 1862 (BELGIQUE JUDICIAIRE, t. XXI, p. 345).

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Guillemard.

FAILLITE. — CONCORDAT. — NOVATION. — PAIEMENTS PAR DES COOBLIGÉS SOLIDAIRES. — DIVIDENDES A VENIR. — DÉDUCTION. — DIVIDENDES PAYÉS. — RÉPÉTITION. — INADMISSIBILITÉ.

L'admission d'une créance au passif d'une faillite n'opère point de novation; il en est de même du concordat.

En conséquence, si depuis la faillite le porteur d'engagements solidaires entre le failli et des coobligés, touche d'un de ceux-ci, il ne doit plus figurer que pour les autres créances dans les dividendes à distribuer; et s'il a déjà reçu des dividendes, il est soumis pour une somme égale au droit de répétition, non point du failli qui n'a pas payé ce qu'il devait alors, mais au profit du coobligé qui en soldant au porteur de dette éteinte, a payé au delà de ce qui était dû.

(DIARD, MORIERRE ET SPICQ C. GAY ET DURANDE.)

Diard, Morierre et Spicq, négociants, tombés en faillite, se sont obligés, par un concordat régulièrement homologué, à payer à leurs créanciers un dividende de 40 p. c., payable à des échéances déterminées.

Deux dividendes, montant à 20 p. c., furent payés exactement aux échéances fixées par le concordat.

Un troisième dividende étant échu le 25 août 1863, Gay et Durande, créanciers admis à la faillite pour 24,204 fr. 87 c. poursuivirent Diard et Morierre, afin d'obtenir paiement de ce terme s'élevant, quant à eux, à 1,694 fr. 32 c.

Ici se place une circonstance qui a donné lieu au procès.

Depuis l'encaissement des deux premiers dividendes, Gay et Durande avaient touché des coobligés, garants des faillis concordataires, trois effets de commerce montant ensemble à 4,294 fr. 20 c.

Diard et consorts, s'emparant de ce fait, prétendirent que ces 4,294 fr. 20 c. devaient être prélevés sur le montant des 24,204 fr. 87 c., pour lesquels il y avait eu admission à la faillite, et qu'il y avait lieu de réduire la créance de Gay et Durande à 19,808 fr. 72 c.; que par conséquent, le dividende qu'ils avaient à toucher actuellement n'était plus que de 1,386 fr. 61 c.

Ils ajoutaient qu'il y avait, en outre, lieu de déduire la somme de 879 fr. 23 c., représentant les 20 p. c. de dividende déjà payés sur la somme de 4,396 fr. 17 c. recouvrés des coobligés solidaires par les sieurs Gay et Durande.

En sorte, que la créance de ces derniers n'était plus que de 507 fr. 38 c., pour laquelle furent faites des offres réelles, suivies de consignation.

C'est dans ces circonstances que le tribunal de la Seine rendit le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que le créancier du failli qui a consenti au concordat une remise sur le montant de sa créance, conserve son recours contre les coobligés et n'est pas tenu de déduire le montant des sommes qu'il a reçues d'eux pour le calcul du dividende auquel il a droit dans la faillite;

« Déclare nulles et de nul effet les offres faites suivant procès-verbal en date du 23 octobre 1863 ;

« Ordonne la continuation des poursuites;

« Et condamne Diard, Morierre et Spicq aux dépens... » (Du 2 janvier 1864.)

Appel a été interjeté par Diard, Morierre et Spicq.

ARRÊT. — « Considérant, en droit, que l'admission d'une créance au passif d'une faillite ne produit pas de novation; qu'en effet, tout ce qui résulte de cette admission, soit qu'elle ait lieu sans contestation ou en vertu d'un jugement, c'est ou une reconnaissance contradictoire qui ne pourrait plus permettre de remettre la créance en question que pour cause de dol, de fraude ou de force majeure, qui en auraient empêché la vérification exacte et sincère, ou une decision qui, ayant l'autorité de la chose jugée, ne peut être recherchée que par les voies légales; mais qu'au même cas, il n'y a de changement ni dans le créancier ni dans le débiteur ;

« Que, par conséquent, le porteur de plusieurs engagements souscrits par le failli ne possède, après comme avant son admission, que les mêmes créances revêtues, il est vrai, d'un nouveau titre, mais distinctes, séparées, et conservant, avec leur existence propre, leurs caractères différents;

« Considérant que le concordat, en principe, n'apporte pas davantage novation aux droits et obligations des parties, puisqu'il n'a d'autre but et d'autres effets que de rendre au failli l'administration et la libre disposition de sa fortune, à la charge de payer, aux termes convenus, tout ou partie de ce qu'il doit;

« Qu'il s'en suit :

« 1° Que si, depuis la faillite, le créancier porteur de divers engagements du failli touche l'une de ses créances intégralement de l'un des coobligés solidaires, ce n'est point un à-compte qu'il reçoit sur l'ensemble de ses titres, mais la totalité de l'une des créances, pour lesquelles il avait été admis;

« 2° Que si c'est après une distribution de dividendes qu'il touche intégralement du coobligé solidaire, l'une des mêmes créances, il est tenu de restituer ce qu'il a reçu en sus de la totalité de la dette, non point au failli, qui n'a payé que ce qu'il devait, mais au coobligé solidaire, qui a payé la totalité d'une dette en partie éteinte;

« 3° Que les dividendes à recevoir doivent diminuer proportionnellement aux créances remboursées depuis la faillite, chaque titre étant représenté dans le dividende général par un dividende particulier;

« Considérant, en fait, qu'après avoir été admis à la faillite Diard et Morierre, pour une somme de 24,204 fr. 80 c., sur laquelle ils avaient déjà reçu en deux termes 20 p. c., conformément au concordat, Gay et Durande ont touché, de coobligés solidaires du failli, trois effets montant ensemble à 4,294 fr. 20 c. ;

« Que les créances figurent dans la somme pour laquelle ils ont été admis à la faillite; qu'ils réclament néanmoins l'intégralité des dividendes échus depuis, et qui s'élève, sans déduction, à 1694 fr. 12 c. tandis que les appelants ne leur offrent que 507 fr. 38 c., en soutenant, d'une part, que le dividende litigieux ne doit plus se régler que sur la somme de 19,808 fr. 72 c., et, d'autre part, qu'il est nécessaire de le réduire de la somme de 879 fr. 28 c., que les intimés ont perçue de trop, d'après la même base d'appréciation, sur les deux premières dividendes;

« Considérant que si le dividende exigible ne peut plus porter que sur les créances non éteintes, et si c'est à tort que les premiers juges ont refusé d'admettre qu'il n'y a lieu de le calculer que sur le surplus des créances auxquelles il s'applique, il faut reconnaître en même temps que les appelants n'ont payé que ce qu'ils devaient en acquittant intégralement le montant des deux premiers dividendes, puisque Gay et Durande n'avaient point encore été remboursés des trois valeurs, ensemble 4,294 fr. 20 c.;

« Que ce n'est donc point aux appelants qu'appartient l'action en restitution, mais à leurs coobligés solidaires, qui en soldant la dette lorsqu'elle était déjà éteinte en partie, ont payé au-delà de la somme dont ils étaient tenus; qu'il en résulte que les appelants, en voulant déduire du dividende exigible les sommes qui ont été payées indûment par les coobligés solidaires, ont fait des offres insuffisantes;

« Par ces motifs, la Cour met l'appellation et le jugement au néant, en ce que les premiers juges ont décidé que Gay et Durande n'étaient pas tenus de déduire du dividende échu le 26 avril 1863 et dont ils poursuivaient le paiement, la part proportionnellement afférente aux trois créances qui leur ont été soldées postérieurement à la distribution des deux premiers dividendes : émendant quant à ce, décharge Diard, Morierre et Spicq de cette disposition qui leur fait grief, et statuant au principal, dit que pour le calcul du dividende échu le 24 août 1863, de même que pour les dividendes postérieurs, les trois titres acquittés d'ensemble 4,294 fr. seront déduits de la somme de 24,000 fr., pour laquelle Gay et Durande ont été admis à la faillite ; condamne Diard et consorts aux dépens... » (Du 28 février 1865.)

TRIBUNAL CIVIL DE VERVIERS.

Présidence de M. Drèze.

SOCIÉTÉ. — OBJET. — VENTE DE BOIS. — GREFFIER. — PARTAGE DES REMISES.

La société qui est conclue entre un greffier de justice de paix et un receveur particulier et en vertu de laquelle les remises ou honoraires doivent être partagés, est illicite et immorale.

(CONSORTS TIMMERS C. KEVERS.)

Timmers, receveur particulier du baron de Loë de Wheer, étant décédé, ses héritiers actionnèrent la veuve du sieur Kevers, en son vivant greffier de la justice de paix du canton d'Aubel, pour obtenir le paiement d'une somme de 456 fr. 78 c^es^, formant la part de leur auteur dans les ventes de bois dont il avait chargé ledit Kevers en 1861. Les demandeurs appuyaient leur action sur une prétendue convention avenue entre Timmers et Kevers, laquelle aurait été exécutée en 1859 et en 1860.

JUGEMENT. — « Considérant que les demandeurs basent leur action sur une société qui aurait été contractée entre leur auteur, receveur du baron de Loë de Wheer, et le greffier Kevers ;

« Que dans cette société, Timmers apportait le droit de faire vendre les coupes annuelles de bois et de choisir l'officier ministériel qui serait chargé de la vente, tandis que Kevers apportait les priviléges attachés aux fonctions de greffier; que les associés partageaient par moitié les remises payées sur le prix de vente ;

« Considérant qu'une société de cette nature, telle qu'elle a été définie par les demandeurs eux-mêmes dans les plaidoiries, est illicite et immorale; qu'en effet elle a pour objet l'exploitation des fonctions d'officier ministériel, et que la nature de ces fonctions, la considération dont elles sont entourées, l'indépendance et la moralité qui doivent distinguer les titulaires ne permettent pas qu'il puisse en être fait un trafic quelconque;

« Considérant, au surplus, que l'existence de la société dont il s'agit n'a pas été établie au procès;

« Qu'en admettant même qu'il y ait eu, en 1859 et en 1860, partage des bénéfices produits par les ventes, il n'est nullement prouvé que ce partage dût également se faire en 1861 ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. DEJAER, procureur du roi, en ses conclusions conformes, déclare les demandeurs non recevables dans leur action, et les condamne aux dépens... » (Du 18 mai 1864. — Plaid. MM^es^ NOLS c. VANDERMAESEN.)

ACTES OFFICIELS.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGES SUPPLÉANTS. — NOMINATIONS. Par arrêtés royaux du 22 mars 1865, M. J. Fierlant, docteur en droit à Turnhout, est nommé juge suppléant au tribunal de première instance séant en cette ville ; — M. S. Vandermaesen, avocat avoué près le tribunal de première instance séant à Verviers, est nommé juge suppléant au même tribunal, en remplacement de M. Gheuse, décédé.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — NOMINATION. Par arrêté royal du 22 mars 1865, M. A. Duhot, candidat huissier à Poperinghe, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant à Ypres, en remplement de M. Angillis, 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. 50 »
France. 55 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE. — LÉGISLATION. — DOCTRINE. — NOTARIAT. DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Équateur, 36*is*, à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois.—Après ce delai 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 sont envoyés à la redaction.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

MARIAGE. — NULLITÉ. — MINISTÈRE PUBLIC. — ACTION. — DIVORCE. — ADULTÈRE. — COMPLICE. — EMPÊCHEMENT PROHIBITIF. — DÉCISION JUDICIAIRE. — CHOSE JUGÉE. — ACTE DE DIVORCE. — OFFICIER DE L'ÉTAT CIVIL INCOMPÉTENT. DÉFAUT DE PUBLICITÉ. — TRIBUNAUX. — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE.

Le ministère public ne peut requérir l'annulation d'un mariage que dans les cas énumérés aux art. 184 *et* 191 *du code civil.*

Après un divorce pour adultère, l'empêchement du mariage entre les deux coupables n'entraîne pas la nullité du mariage accompli. (Art. 298 du code civil ; 46 de la loi du 20 avril 1810.)

Dès que la décision judiciaire qui admet le divorce pour adultère est passée en force de chose jugée, l'art. 298 *du code civil doit recevoir son application, soit que cette décision ait ou non été suivie d'un acte de divorce régulier.* (Résolu seulement par le jugement.)

Le mariage ne doit pas nécessairement être annulé toutes les fois qu'il a été célébré par un officier incompétent. (Art. 191, 74, 165 du code civil.) (Résolu seulement par le jugement.)

Les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire pour apprécier si le mariage a reçu une publicité suffisante. (Art. 191, 165 et suivants du code civil.) (Résolu seulement par le jugement.)

(LE PROCUREUR DU ROI A ANVERS C. LES ÉPOUX C.....).

Sur une instance en divorce formée par André-Philippe H..., du chef d'adultère de sa femme, Catherine-Jeanne P..., un jugement du tribunal civil d'Anvers, en date du 14 mars 1846, admet le divorce de ce chef. Ce jugement est confirmé, le 31 octobre 1846, par la cour d'appel de Bruxelles. L'arrêt, rendu par défaut, énonce de plus dans un de ses considérants, que les relations adultères de l'appelante ont été entretenues avec un certain Henri-Joseph-Gommaire C... Le 22 décembre 1846, l'officier de l'état civil d'Anvers prononce le divorce.

André-Philippe H... étant décédé le 21 août 1855, Henri-Joseph-Gommaire C... et Catherine-Jeanne P... font en 1857 des démarches près de l'officier de l'état civil d'Anvers pour se marier ; mais cet officier se refuse à célébrer ce mariage, en se fondant sur l'art. 298 du code civil, qui porte que l'époux coupable d'adultère ne pourra jamais se marier avec son complice. C... assigne ce fonctionnaire devant le tribunal civil d'Anvers pour entendre ordonner qu'il aurait à procéder à la célébration de ce mariage. Un jugement par défaut du 30 novembre 1860 admet les conclusions du demandeur, attendu que la complicité d'adultère n'était pas légalement établie dans le chef de C... ; mais, sur l'appel, la cour de Bruxelles, par arrêt du 19 juin 1861, a mis à néant ce jugement et a fait défense à l'officier de l'état civil d'Anvers de célébrer le mariage projeté. Cet arrêt fut signifié à C... Il est rapporté dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, t. XIX, p. 1449, note 22.

Après s'être inutilement adressé au Roi aux fins de lever l'empêchement que mettait à leur mariage l'art. 298 du code civil, C... et Catherine P..., tout en continuant de demeurer à Anvers, s'il faut en croire la partie publique, se font inscrire successivement à Deurne, puis à Merxem, et enfin à Lillo, et renouvellent dans chacune de ces communes les tentatives déjà faites à Anvers. Ils échouent dans les deux premières de ces communes, mais le 7 décembre 1863, l'officier de l'état civil de Lillo procède au mariage de C... et de Catherine-Jeanne P..., bien qu'il soit contesté que ces personnes aient jamais eu dans cette dernière commune un domicile réel ou un domicile quant au mariage s'établissant par six mois d'habitation continue.

En 1864, le procureur du roi, en vérifiant l'état des registres de l'état civil de son arrondissement, découvre l'existence de ce mariage, et il assigne aussitôt C... et Catherine P... devant le tribunal civil d'Anvers pour entendre déclarer non existant ou tout au moins nul et de nul effet le mariage dont il s'agit ; entendre en conséquence dire qu'ils auraient à se séparer ; voir ordonner que mention du jugement sera faite sur les registres de l'état civil de Lillo en marge de l'acte dudit mariage, avec condamnation par corps aux frais et l'exécution provisoire nonobstant appel ou opposition. Ces conclusions sont fondées sur les art. 298, 191, 74, 165 du code civil, 301, 140 de l'arrêté royal du 18 juin 1853, 57 et 58 du code pénal révisé, 46 de la loi du 20 avril 1810, 20 de la loi du 25 mars 1841. Le procureur du roi, est-il dit dans ces conclusions, a le devoir de poursuivre d'office la nullité dudit mariage, non-seulement parce que l'action du ministère public repose sur des dispositions légales et sur des motifs qui intéressent la morale, l'honnêteté publique et l'ordre social, mais encore parce que le vice de ce mariage est notoire, subsistant, et parce qu'il est nécessaire d'assurer, par le jugement à intervenir, le respect des lois et des décisions de la justice, que les cités ont si audacieusement méconnues.

Subsidiairement, le ministère public offre de prouver que les défendeurs n'ont jamais eu à Lillo une habitation continue durant les six mois qui ont précédé l'époque de leur mariage, soit leur principal établissement, soit enfin une habitation réelle ; qu'au contraire, ils n'ont cessé depuis plusieurs années d'habiter Anvers et d'y avoir leur principal établissement.

Les époux C... défendeurs répondent d'abord qu'en ce qui concerne l'art. 298 du code civil, il y a une énorme différence entre le droit, exercé par le ministère public, de s'opposer à la célébration d'un mariage *projeté* et le droit de pouvoir attaquer de nullité un mariage *consommé* ; que dans le premier cas, l'opposition est recevable pour des empêchements même *purement prohibitifs*, tandis que dans le second cas, la demande en nullité d'un mariage consommé fondée sur un empêchement *dirimant* est non recevable ; — que tel est le système adopté par les rédacteurs du code civil, ainsi que cela résulte des art. 184 et

191 de ce code, et que l'opinion unanime des auteurs et de la jurisprudence a confirmé cette interprétation. En effet, ces art. 184 et 191, placés sous la rubrique *Des demandes en nullité*, ne renferment que des dispositions concernant les empêchements *dirimants* et s'il n'y est pas parlé du mariage de la femme adultère avec son complice, c'est que le législateur considère comme simplement *prohibitif* l'empêchement qui en dérive, et qu'une interdiction de ce genre ne peut en conséquence autoriser l'action en nullité qui est intentée dans l'espèce.

En second lieu, les défendeurs, tout en soutenant qu'ils ont eu un domicile réel à Lillo, disent que l'art. 191 du code civil n'accorde pas au ministère public le droit de demander la nullité d'un mariage en se fondant uniquement sur l'incompétence de l'officier de l'état civil qui l'aura célébré; que cet article exige en outre que le mariage n'ait pas été célébré publiquement, qu'il faut donc qu'il y ait eu *cumulativement* défaut de publicité et incompétence; or, la publicité du mariage attaqué n'est pas douteuse; l'acte qui en constate la célébration ainsi que les deux publications qui l'ont précédé ne prouvent-ils pas une publicité complète? Ils sont portés sur les registres publics de Lillo. Le ministère public est donc encore de ce chef ni recevable ni fondé dans son action.

Subsidiairement, la défenderesse, épouse C..., demande qu'avant de faire droit, le tribunal l'admette à attaquer de nullité l'acte de divorce prononcé contre elle en son absence le 22 décembre 1846 par l'officier de l'état civil d'Anvers, à la requête de son mari : *A.* Parce que ce divorce a été prononcé prématurément en vertu de l'arrêt rendu en partie contradictoirement, en partie par défaut contre avoué le 31 octobre 1846, cet arrêt ne pouvant, aux termes de l'art. 265 du code civil, être exécuté valablement qu'après l'expiration du délai de trois mois que la loi accorde à partir de la signification, pour le recours en cassation (loi du 1er décembre 1790, art. 14; loi du 2 brumaire an XIII, art. 15). Le législateur par un motif d'ordre public et d'honnêteté, veut que les époux attendent le dernier moment d'une réconciliation possible; *B.* Parce que devant l'officier de l'état civil d'Anvers qui a prononcé le divorce, *la défenderesse*, malgré les prescriptions formelles de l'article 264 du code civil *n'a pas été appelée duement*, c'est-à-dire dans la forme et les délais voulus par loi. (V. la loi sur l'état civil, du 20 septembre 1792, tit. IV, section V, art. 5.) De sorte qu'il y aura lieu de prononcer la nullité du divorce et de l'acte qui le constate, ce qui entraînera la déchéance du jugement qui a admis le divorce conformément à l'art. 266 du code civil; dès lors, la défenderesse ne pouvant plus être considérée comme femme divorcée, le ministère public se trouvera non recevable et en tout cas non fondé dans son action.

Très-subsidiairement, les défendeurs concluent à ce qu'il plaise au tribunal ne pas les condamner à se séparer vu qu'ils ne se trouvent dans aucun des cas dont parle l'art. 184 du code civil et auxquels s'applique uniquement l'art. 190 dudit code. Une pareille condamnation, hors le cas où la loi l'ordonne formellement, est une violation de la liberté individuelle, et en outre une atteinte à la liberté des consciences garantie par la Constitution belge, puisque les défendeurs sont mariés devant l'église catholique qui, après la mort de l'époux non coupable, autorise, dans les circonstances de la cause, le mariage de la femme adultère avec son complice et leur prescrit de cohabiter ensemble.

Le 29 avril 1864, le tribunal civil d'Anvers a rendu le jugement suivant (1) :

JUGEMENT. — « En ce qui touche l'action en nullité basée sur l'art. 298 du code civil :

« Attendu qu'il résulte de l'ensemble des dispositions du titre V du livre Ier, du code civil, que les demandes en nullité de mariage ne peuvent être proposées que dans les cas déterminés par la loi;

« Attendu que l'art. 298 du code civil se borne à disposer que, dans le cas de divorce admis en justice pour cause d'adultère, l'époux coupable ne pourra jamais se marier avec son complice;

« Attendu que si le législateur avait entendu attribuer un caractère dirimant à l'empêchement au mariage prononcé par cette disposition, il l'aurait déclaré en termes formels : que son silence sur ce point est d'autant plus expressif que, sous l'empire de l'ancienne législation, l'empêchement créé entre l'époux adultère et son complice n'était tenu pour dirimant que lorsque l'adultère avait été accompagné d'une promesse de s'épouser faite durant le mariage, ou du meurtre de l'autre conjoint (POTHIER, *Du contrat de mariage*, n° 233 et suivants);

« Attendu que, s'il est vrai que le titre *Du divorce* n'a été promulgué que le 31 mars 1803, tandis que le titre *Du mariage* fut promulgué le 27 mars de la même année, il est également vrai que l'art. 298 fut adopté tel qu'il est actuellement rédigé le 9 septembre 1802, et que la rédaction du titre *Du mariage* ne fut définitivement arrêtée que le 28 octobre suivant (LOCRÉ, tome II, p. 371 et 548);

« Attendu, d'ailleurs, que si le législateur avait eu la pensée d'autoriser une demande en nullité de mariage hors des cas prévus par les art. 180 et suivants du code civil, rien ne l'empêchait de créer cette nullité dans le titre *Du divorce* et d'y déterminer les conditions de son exercice;

« Attendu qu'il s'ensuit que l'empêchement au mariage édicté par l'art. 298 du code civil doit être considéré comme simplement prohibitif;

« En ce qui touche l'action en nullité fondée sur l'art. 191 du code civil :

« Attendu que s'il est prouvé par la combinaison des art. 165 et 191 du code civil et par l'exposé des motifs fait par PORTALIS, dans la séance du 16 ventôse an XI, que le défaut de célébration publique du mariage et l'incompétence de l'officier de l'état civil constituent deux causes de nullité distinctes, il n'y a pas lieu d'en conclure que le mariage doive être nécessairement annulé toutes les fois qu'il y a été procédé par un officier incompétent;

« Attendu qu'il résulte des art. 191 et 193 du code civil, et qu'il est d'ailleurs de jurisprudence constante, que les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire pour apprécier, selon les circonstances, si le mariage a reçu une publicité suffisante pour remplir le vœu de la loi;

« Attendu qu'il s'ensuit qu'il y a lieu de rechercher en fait si le mariage contracté par les défendeurs doit être tenu pour clandestin;

« Attendu que les faits allégués par le ministère public pour établir le fondement de son action, sont formellement déniés par les défendeurs; qu'ils sont pertinents dans leur ensemble et qu'il y a *lieu d'en admettre la preuve*;

« Sur les conclusions subsidiaires des défendeurs :

« Attendu qu'en supposant que la prononciation du divorce ait eu lieu avant l'expiration du délai fixé par l'art. 265 du code civil et que la défenderesse n'ait pas été duement appelée devant l'officier de l'état civil, il ne s'ensuit pas qu'il y ait lieu d'admettre celle-ci, avant de faire droit, à attaquer de nullité l'acte de divorce prononcé contre elle le 22 décembre 1846; que l'art. 298 du code civil doit recevoir son application toutes les fois que le divorce a été *admis en justice* pour cause d'adultère, et que les décisions de justice qui ont admis pour cause d'adultère l'action en divorce intentée contre la défenderesse, sont passées en force de chose jugée;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu le ministère public en son réquisitoire et les défendeurs en leurs conclusions, dit pour droit que le ministère public est non recevable en son action en nullité du mariage contracté par les défendeurs en tant qu'elle est basée sur l'art. 298 du code civil; — le déclare recevable en son action en nullité basée sur l'art. 191 du même code; et avant de faire droit au fond, l'admet à prouver par toutes voies de droit et même par témoins : 1° que c'est en vue d'éluder la prohibition de l'art. 298 du code civil que les défendeurs se sont fait inscrire sur les registres de la population de Deurne et de Merxem le 23 septembre 1861 et le 4 juin 1862, et sur ceux de la commune de Lillo le 11 octobre 1863; 2° qu'avant la célébration de leur mariage, lequel a été célébré le 7 décembre 1863, ils n'ont jamais eu, dans ces communes, ni domicile quant au mariage établi par six mois d'habitation continue, ni aucun autre domicile; qu'ils n'y ont jamais eu une habitation réelle et qu'ils n'ont posé aucun acte qui révèle leur intention d'y fixer leur principal établissement; 3° que depuis plus de trois ans, ils n'ont jamais cessé d'avoir à Anvers leur habitation réelle et leur unique établissement; 4° que les publications qui devaient précéder leur mariage n'ont eu lieu que dans les communes de Lillo et de

(1) Nous avons reproduit déjà la première partie de ce jugement, t. XXII, p. 556.

Merxem le 22 et le 29 novembre 1863; et en cas d'enquêtes, commet pour les recevoir M. le juge CASIER; déboute les défendeurs de toutes fins et conclusions contraires... » (Du 29 avril 1864.)

Le ministère public a interjeté appel en tant seulement que le jugement n'admet point l'action en nullité fondée sur l'art. 298 du code civil. L'épouse C... forme un appel incident contre la partie du jugement qui rejette ses conclusions subsidiaires relatives à la nullité de l'acte de divorce.

ARRÊT. — « Attendu que l'action du ministère public appelant tend à faire déclarer nul et de nul effet le mariage des intimés célébré devant l'officier de l'état civil de Lillo le 7 décembre 1863;

« Attendu que la question à décider est celle de savoir si le mariage dont il s'agit, contracté en violation de l'art. 298 du code civil, peut être attaqué du chef de nullité par le ministère public;

« Attendu qu'après avoir posé dans les chapitres 1er et 2 du livre Ier du code civil, les principes, les conditions et les formalités à suivre en matière de mariage, le législateur a fait des *demandes en nullité de mariage*, la matière d'un chapitre tout spécial, le IVe du titre *Du mariage* même, et qu'en agissant ainsi il a manifesté clairement l'intention de rassembler, dans ce chapitre, tout ce qui se rapporte aux nullités pour lesquelles un mariage peut être attaqué et aux parties qui ont qualité pour les faire valoir;

« Attendu que les seules nullités qui donnent au ministère public le droit d'attaquer un mariage par action directe, sont les nullités appartenant *au droit public*, comme le dit PORTALIS dans l'exposé des motifs au Corps législatif, lesquelles sont énoncées dans les art. 184 et 191 du code civil;

« Attendu que parmi ces nullités ne figure pas le mariage contracté en contravention à l'art. 298 du code civil; que, par suite, *le législateur a mis tous ceux qui voudraient se prévaloir de l'empêchement établi par l'article précité ainsi que par les articles* 295, 297 *et* 228, *pour faire annuler les mariages contractés au mépris de l'obstacle qu'il y apportait, dans l'impuissance de le faire* (MERLIN, *Questions de droit*, Vo *Nullité*, § Ier, no 7);

« Attendu que quelque déplorable que puisse être, au point de vue de la morale publique, l'existence d'un mariage comme celui dont il s'agit, le législateur n'a donné à personne le droit d'en poursuivre la nullité, et ce serait, comme le dit encore MERLIN, *Questions de droit*, Vo *Mariage*, sect. VI, § 2, *une doctrine bien alarmante que celle qui permettrait d'aller puiser des moyens de nullité contre le mariage, hors du titre du mariage; une pareille excursion est impossible, elle est en contradiction avec les principes les plus élémentaires;*

« Attendu qu'en n'attachant la peine de nullité qu'aux empêchements dirimants signalés dans les art. 184 et 191 du code civil et en ne donnant action au ministère public que dans les cas spécialement déterminés, le législateur a pensé qu'il suffisait, pour faire respecter les empêchements prohibitifs, de s'en rapporter aux lumières et au zèle des officiers de l'état civil et surtout à la vigilance et à la surveillance active des magistrats exerçant le ministère public; et que, s'il arrivait que cette surveillance fût quelquefois trompée, il y avait moins d'inconvénients à laisser exister un semblable mariage qu'à en faire prononcer la nullité; que, dans ce cas, il y avait lieu à l'application du principe : *Multa fieri in jure prohibentur, quæ si facta fuerint, tenent;*

« Attendu que cette intention du législateur résulte clairement des paroles de PORTALIS qui, après avoir rappelé que « *le ministère public peut s'élever d'office contre un mariage infecté de quelqu'une des nullités qu'on a énoncées comme appartenant au* DROIT PUBLIC, disait : *Mais gardons-nous de donner à cette censure confiée au ministère public pour l'intérêt des mœurs et de la société, une étendue qui la rendrait oppressive, et qui la ferait dégénérer en inquisition. Le ministère public ne doit se montrer que quand le vice du mariage est notoire, quand il est subsistant, ou quand une longue possession n'a pas mis les époux à l'abri des recherches directes du magistrat. Il y a souvent plus de scandale dans les poursuites indiscrètes d'un délit obscur, ancien ou ignoré, qu'il y en a dans le délit même;* — qu'elle résulte encore tout aussi clairement du rapport fait au Tribunat par GILLET, le 17 ventôse an XI, et ainsi conçu : *C'est un désordre social, sans doute, que des noces ourdies en fraude des lois, mais lorsqu'une fois elles sont subsistantes, souvent c'est un plus grand désordre encore de les rompre. Une telle union, quelqu'imperfection qu'on lui suppose, a toujours pour les associés des suites ineffaçables et souvent la naissance des enfants y ajoute des effets plus importants encore,* etc.; » et plus loin, résumant l'esprit et l'économie des dispositions spéciales en matière de nullités de mariage, il ajoute : « *Les pensées qui dominent sont :* 1° *qu'il n'y a pas de nullité irréparable absolument, hormis celles où le mariage devient un crime, comme dans les cas d'inceste ou de bigamie;* 2° *que l'attaque en nullité ne puisse pas être également dirigée ni en tout état de choses, ni par tous; mais qu'elle soit proportionnée, sous les restrictions les plus exactes, à l'importance des droits qui ont été violés, à la nature de l'infraction, au temps et aux circonstances qui ont pu la couvrir, à la protection due aux intérêts qui réclament;* » — que cette interprétation de l'intention du législateur est confirmée par les travaux préparatoires du code civil; qu'on lisait, en effet, dans le projet primitif du code civil présenté par le gouvernement, un article, le neuvième du *Livre préliminaire*, mis en tête du code civil, ainsi conçu : « *Les lois prohibitives emporteront nullité quoique cette peine n'y soit pas formellement exprimée;* » mais que cet article fut rejeté au conseil d'État sur la simple observation du tribunal de cassation que cet article était inutile et dangereux (FENET, t. II, p. 419);

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que ce serait méconnaître la volonté expresse du législateur et proclamer qu'il a laissé son œuvre incomplète et inachevée que d'admettre qu'un mariage puisse être attaqué par d'autres nullités que celles qui sont énumérées dans le chapitre 4 prémentionné; — que vainement on objecte que ce chapitre ne prévoit pas tous les cas de nullité, puisqu'il ne range pas parmi ceux-ci : 1° le mariage contracté entre personnes du même sexe; 2° le mariage contracté par une personne atteinte de mort civile, et 3° le mariage contracté entre l'adoptant et l'adopté; qu'en effet, pour écarter ces exemples, il suffit de faire remarquer, qu'à la différence des cas prévus par les art. 184 et 191 du code civil dans lesquels il s'agit d'actes annulables qui ont une existence véritable, mais qui se trouvent entachés d'un vice pour lequel la loi permet de les faire casser, il s'agit dans les trois premiers exemples cités d'actes radicalement nuls, qui n'ont qu'une apparence sans réalité, qui n'existent pas légalement, et qu'aucune cause postérieure, quelle qu'elle soit, ne peut valider ou confirmer, *quod nullum est confirmari nequit;* qu'en un mot, il est impossible de faire annuler parce qu'on ne peut anéantir le néant (discussions au conseil d'État, FENET, t. IX, p. 45 et suiv., 50 et 99); — qu'on objecte à la vérité que, pour empêcher les résultats qu'on voudrait faire produire à ces actes nuls, il faudrait encore s'adresser à la justice; que cela est vrai, mais dans ce cas, on ne demandera pas à la justice d'annuler les actes dont il s'agit; il suffira de se borner à lui demander de reconnaître et de proclamer que ces actes n'existent pas et qu'ils n'ont jamais légalement existé; — quant au quatrième exemple, le mariage contracté entre l'adoptant et l'adopté, l'art. 348 ne crée pas une nullité qui n'est pas prévue par le titre du mariage, puisqu'il ne fait qu'appliquer au cas de la parenté adoptive les prohibitions établies par les articles 161, 162 et 163 pour la parenté naturelle, et la nullité écrite dans l'art. 348 se réfère nécessairement et se rattache par voie de conséquence aux art. 161 et 184 précités;

« Attendu que si la loi générale du 20 avril 1810 a élargi le cercle des attributions du ministère public en lui donnant le droit d'agir par voie d'action pour l'exécution des lois dans les dispositions qui intéressent l'ordre public, elle ne contient aucune dérogation aux lois spéciales du code civil relatives aux demandes en nullité de mariage; que c'est donc aux lois spéciales seules qu'il y a lieu de recourir en cette matière, suivant la règle exprimée par POTHIER : *Cum duæ leges contrariæ videntur quarum altera specialiter de casu de quo judicandum aut respondendum est, disponit, altera generaliter duntaxat disponit, prævalere debet illa quæ specialiter disponit* (POTHIER, *Pandect. justinin.*, Lib. 1, t. III, no 25);

« Attendu que l'on comprend d'autant mieux que le législateur de 1810 n'ait pas entendu déroger aux dispositions limitatives des lois spéciales concernant les demandes en nullité de mariage, qu'il s'agit d'une matière qui touche à la fois aux intérêts les plus sacrés de l'ordre social et aux intérêts privés les plus graves et les plus légitimes; que c'est en vue de concilier ce double intérêt que le législateur n'a pas voulu abandonner à l'appréciation et à la discrétion sans limites du ministère public la question si délicate et si périlleuse de décider dans quel cas il y a lieu de poursuivre d'office la nullité d'un mariage contracté malgré les prohibitions formelles de la loi;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour met l'appel au néant... » (Du 14 mars 1865. — Plaid. M. le premier avocat général CORBISIER c. Me KENNIS, du barreau d'Anvers.)

OBSERVATIONS. — On admet généralement avec l'arrêt ci-dessus que la défense faite par l'art. 298 du code civil à l'époux divorcé pour cause d'adultère de se marier avec son complice, est un empêchement simplement prohibitif, c'est-à-dire que cet art. 298 forme bien obstacle à la célé-

bration du mariage des deux coupables, mais sans entraîner de nullité pour le cas où ceux-ci parviendraient à se marier. V. en ce sens TOULLIER, n° 651, tome II, (t. Ier, p. 194 édit. Tarlier); DURANTON, n° 178 du tome II (t. I, p. 234 édit. Tarlier); ZACHARIÆ, édit. Massé et Vergé, § 128, n° 6, note 11; ORTOLAN, *Le ministère public*, t. I, p. 176; ALLEMAND, *Traité du mariage*, t. I, p. 475, MAZEBAT, n° 204; VAZEILLE, *Traité du mariage*, n° 103; DALLOZ, Rép., n° 250; DEMOLOMBE, n° 339 du t. II, édit. belge, (t. III, édit. française.)

Contra : PROUDHON, t. I, p. 406. V. encore le discours prononcé par M. le premier avocat général CORBISIER sur l'action du ministère public (BELG. JUD., t. XIX, p. 1441 à 1458.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Lelièvre.

LOCATAIRE. — ASSURANCE. — PAIEMENT DE LA PRIME. RESPONSABILITÉ.

Le locataire qui paie, pour le propriétaire, la prime d'assurances, n'est pas déchargé de la responsabilité qui lui incombe aux termes de l'art. 1733 *du code civil.*

(ASSURANCES GÉNÉRALES C. LOUTE.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'en assurant, le 29 novembre 1855, contre les risques de l'incendie, les bâtiment, grange, étable et remise appartenant à Désiré Gillon et à sa sœur Julie Gillon, la compagnie d'assurances générales s'est réservée contre les locataires ses droits ainsi que ceux des assurés qui l'ont subrogée à tous leurs droits, recours ou actions;

« Attendu qu'il y a, dans l'assurance contre l'incendie d'un immeuble occupé par un locataire, deux risques distincts et qui n'ont rien de commun l'un avec l'autre : d'abord, le *risque du propriétaire* qui paie prime entière, pour être indemnisé de ses pertes en cas d'incendie, et qui subroge en même temps son assureur dans tous les droits et recours qu'il pourrait avoir à exercer contre tous garants de l'incendie, et notamment contre tous locataires; que, dans ce cas, la prime est minime; qu'elle serait nécessairement plus élevée, si l'assureur n'obtenait pas la chance de recouvrer l'indemnité à payer à charge soit du locataire, soit de tout autre personne responsable de l'incendie. Ensuite il y a le *risque du locataire*, que les compagnies assurent moyennant soit le quart, soit les trois quarts de la prime du propriétaire, suivant qu'elles ont fait en même temps l'assurance du propriétaire ou que cette dernière assurance a été faite par une autre compagnie;

« Attendu que, dans l'espèce, la compagnie demanderesse n'a assuré que le risque du propriétaire; elle n'a traité qu'avec lui, et la prime payée est celle qui couvre exclusivement le risque de ce propriétaire : aucune prime n'a été payée du chef du risque locatif;

« Attendu que, dans ces circonstances, l'on ne comprend pas comment le locataire, défendeur en cause, qui n'a payé ni au propriétaire, ni à la compagnie, une prime d'assurance quelconque du chef du risque locatif, pourrait être affranchi de ce risque locatif, en d'autres termes, être affranchi de la responsabilité qui lui incombe d'après l'art. 1733 du code civil; qu'il faudrait établir qu'une dérogation formelle à cette disposition légale a été stipulée par le bail : or, l'on ne trouve rien de pareil dans l'art. 9 du bail authentique, en date du 16 juillet 1850, invoqué par le défendeur;

« Attendu, en effet, qu'il n'est pas exact, comme le portent les conclusions du défendeur, que de l'ensemble de cet article résulterait *obligation pour le propriétaire de faire, dans l'intérêt commun, assurer le bâtiment* : c'est, au contraire, au preneur que l'article impose une obligation, *celle de lui rembourser, par anticipation, les primes d'assurances que lui-même aura payées par anticipation*, et cette obligation fait partie de la série des charges auxquelles le locataire est assujetti et n'est pas d'une autre nature que les autres charges moyennant lesquelles il a le droit de jouir de la chose louée;

« Attendu que c'est par pure subtilité que le défendeur ajoute dans ses conclusions « qu'en cette situation toute combinaison de « la part du propriétaire qui aurait pour effet de laisser le locataire, qui a payé la prime, exposé à tous les dangers de l'incendie et de lui faire supporter le risque *à lui*, et non à la « société qui a reçu cette prime, est contraire à l'intention des « parties et à la bonne foi »; qu'en effet, la prime remboursée par le preneur au propriétaire n'est pas la prime d'assurance du *risque locatif* : le risque auquel le preneur reste exposé n'est que celui de sa propre imprudence qui est légalement présumée; qu'il n'en court aucun, s'il prouve que l'incendie est arrivé par cas fortuit, force majeure, vice de construction, ou que le feu a été communiqué par une maison voisine; qu'ainsi la compagnie, qui n'a reçu que les primes afférentes à l'assurance du propriétaire, remplit pleinement son obligation, quand elle indemnise le propriétaire, moyennant subrogation;

« Attendu que le défendeur a parfaitement su qu'il ne remboursait que la prime de l'assurance du propriétaire et partant il n'a pu croire un instant qu'il était affranchi du risque locatif; qu'en fait il l'a si peu cru que ce n'est qu'après avoir vainement essayé d'autres moyens, qu'il a produit son exception;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1733 du code civil, le locataire répond de l'incendie, à moins qu'il ne prouve que l'incendie est arrivé par cas fortuit, force majeure, vice de construction, ou que le feu a été communiqué par une maison voisine; que le défendeur n'a pas fait cette preuve, qu'il ne l'a pas offerte et ne s'est pas réservé de la faire;

« Attendu que la compagnie demanderesse ayant payé aux Gillon une somme de 1,284 fr. pour sinistre du bâtiment dont question, et ayant été subrogée à leurs droits contre le locataire, se trouve réellement créancière du défendeur jusqu'à concurrence de la somme qu'elle a payée; qu'ainsi la saisie-arrêt pratiquée à sa charge est bonne et valable;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare le défendeur non fondé en ses conclusions, le condamne à payer à la demanderesse la somme de 1,284 fr., acquittée aux Gillon, à titre d'indemnité, pour les dommages éprouvés par eux dans l'incendie du 18 février 1864, dont il est responsable, ainsi que les intérêts de cette somme : déclare bonne et valable la saisie-arrêt pratiquée à sa charge entre les mains de la compagnie l'*Union belge;* ordonne que les sommes que cette compagnie doit ou aura à payer au défendeur, de quelque chef que ce soit, et notamment du chef de l'incendie de son mobilier et de ses récoltes, seront versées en mains de la demanderesse jusqu'à concurrence de sa créance principale, intérêts et dépens; condamne le défendeur aux dépens; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution. » (Du 6 mars 1865.—Plaid. MMes METDEPENNINGEN C. ADOLPHE DU BOIS.)

ASSOCIATION RELIGIEUSE.—PERSONNE CIVILE.—INCAPACITÉ.

C'est à tort et contrairement aux dispositions du décret du 18 *février* 1809 *que la communauté des sœurs de S*t*-Vincent de Paule, établie à Somerghem, a reçu la personnification civile, par arrêté royal du* 10 *décembre* 1839.

Il résulte des statuts mêmes de cette communauté qu'elle n'a pas exclusivement pour but de desservir les hospices du royaume; qu'elle a notamment le caractère d'une communauté enseignante.

L'arrêté royal du 10 *décembre* 1839 *relatif à cette communauté, est donc nul et inopérant devant les tribunaux.*

La donation de biens immeubles, faite à une communauté religieuse et acceptée par la directrice au nom de cette communauté, comme à ce autorisée par arrêté royal, ne saurait, au cas où il appert que l'association ne jouit point de la personnification civile, valoir comme donation faite aux membres de ladite association, considérés individuellement.

(WILLEMS C. DE GRAVE ET CONSORTS.)

Ainsi jugé par jugement du tribunal civil de Gand, du 4 août 1863, en cause du donateur Willems, agissant en nullité de donation et délaissement d'immeubles, contre les demoiselles Rosalie de Grave et consorts, au nombre de 29, composant la communauté de S*t*-Vincent de Paule, établie à Somerghem et reconnue comme personne civile par arrêté royal contresigné par M. de Theux, lesquelles défenderesses se sont référées à justice.

Les statuts de la communauté, publiés dans le *Bulletin officiel*, 1839, n° 89, et dans la PASINOMIE, 1839, n° 911, portent que l'association a pour but : « 1° d'entretenir et de soigner les per- « sonnes pauvres, malades et incurables, des deux sexes, moyen- « nant un prix modique à payer par le bureau de bienfaisance « ou par des personnes charitables; 2° d'enseigner gratuitement « le catéchisme, la lecture, l'écriture, l'arithmétique et les tra- « vaux manuels, aux enfants pauvres de la commune; 3° de tenir « école rétribuée pour les enfants de la bourgeoisie; 4° de tenir « une école dominicale gratuite pour tous les habitants de la « commune de 7 à 18 ans. »

OBSERVATIONS.—On peut diviser les associations recon-

nues comme personnes civiles, par arrêtés royaux, en deux catégories : 1° les associations qui ne rentrent pas dans les termes du décret de 1809, qui ne desservent point gratuitement des hôpitaux destinés aux malades indigents; en un mot qui ont été reconnues par des arrêtés royaux illégaux et nuls; ce qui permet aux donateurs et héritiers du testateur, de revendiquer les biens donnés ou légués; 2° les associations dont la destination rentre dans les termes du décret du 18 février 1809 et qui ont été valablement reconnues, associations qui sont la plupart éteintes à défaut de présence, dans leurs rangs, de religieuses ayant satisfait à l'art. 8 du décret de 1809, c'est-à-dire ayant pris leur engagement en présence de l'évêque, ou d'un ecclésiastique délégué, et de *l'officier de l'état civil qui dressera l'acte et le consignera sur un registre double, dont un exemplaire sera déposé aux archives de la commune*. A défaut d'engagement contracté en cette forme, on ne fait point partie de l'association; à défaut de membres, il n'y a plus d'association, plus de personne civile; à défaut d'association, les biens donnés ou légués sont sans maître, ils deviennent biens de l'État.

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Première chambre. — Présidence de M. Libioulle.

TESTAMENT. — TÉMOIN INCAPABLE. — NULLITÉ. RESPONSABILITÉ DU NOTAIRE.

L'art. 975 du code civil, qui défend d'appeler pour témoins à un testament authentique les parents ou alliés des légataires jusqu'au quatrième degré, s'applique aux legs remunératoires aussi bien qu'aux legs ordinaires.

Le notaire instrumentant est responsable, en pareil cas, de la nullité de l'acte qu'il a reçu, à moins qu'il ne prouve qu'il a pris toutes les précautions que la prudence commande pour s'assurer de la capacité des témoins.

(LONGFILS C. GAUTHIER ET CONSORTS.)

M. Rouvez, substitut du procureur du roi, qui a pris la parole dans cette affaire, s'est exprimé en ces termes :

» La cause est à tous égards éminemment intéressante : d'une part, c'est un testament qui est attaqué dans son entier, un legs considérable et plusieurs legs rémunératoires et par là même plus respectables, subordonnés à la validité d'un legs minime de 600 fr., nul par une circonstance complétement indépendante de la volonté du testateur, et ici les sentiments les plus honnêtes de l'homme semblent disposés à se mettre en révolte avec la rigueur de la loi; d'autre part, c'est un notaire, dont la loyauté et la capacité, on le reconnaît, n'ont jamais été suspectées et que l'on entend rendre responsable de la nullité d'un acte qu'il a reçu; ici c'est le notariat tout entier qui est intéressé à la décision que le tribunal est appelé à prononcer.

I. L'action principale tend à faire déclarer nul et de nul effet le testament de Maximilien Scohier, reçu par le notaire Cambier, de Fontaine-l'Evêque, le 27 mai 1863, et elle est fondée sur ce qu'un des témoins de ce testament, le sieur Yernaux, était l'oncle par alliance du sieur Malengret, légataire du disposant pour une somme de 600 fr.

Nous n'hésitons pas à le reconnaître, et nous le faisons par devoir à défaut de sympathie, ce moyen est fondé en droit, comme en fait.

a) En droit, l'art. 975 du code civil dispose : Ne pourront être pris pour témoins du testament par acte public, ni les légataires, à quelque titre qu'ils soient, ni leurs parents ou alliés jusqu'au quatrième degré inclusivement, etc.

Et l'art. 1001 à son tour : Les formalités auxquelles les divers testaments sont assujettis par les dispositions de la présente section et de la précédente (dans laquelle se trouve écrite la disposition de l'art. 975) doivent être observées à peine de nullité.

Le doute n'est pas permis en présence des termes de la loi; l'art. 975 est aussi précis que possible, il exclut comme témoins du testament par acte public tous les légataires à quelque titre qu'ils soient et leurs parents et alliés jusqu'au quatrième degré inclusivement, et le motif de cette exclusion, qui n'est pas de création moderne, mais qui existait déjà sous les coutumes et que l'on trouve écrite dans l'ordonnance de 1735, n'est autre que l'intérêt direct ou indirect de ces personnes à l'existence et à l'exécution du testament, à la confection duquel elles sont appelées à coopérer, pour en certifier la sincérité et la validité, au point de vue de l'observation des conditions et formalités auxquelles la loi la subordonne.

En inscrivant dans le code une disposition aussi précise, le législateur a voulu couper court aux difficultés de l'interprétation, et pour y parvenir il a exclu d'une manière expresse tous les légataires, soit universels, soit particuliers, appelés à recueillir des legs importants ou des legs modiques et insignifiants, et même des legs simplement rémunératoires, sans aucune distinction. Il n'a plus laissé aux cours et tribunaux le moindre pouvoir d'appréciation à cet égard, en imposant une prohibition absolue, d'une rigueur excessive peut-être, mais d'une application fatale. Peu importe donc la nature et l'importance du legs, fait à un témoin ou à l'un de ses parents ou alliés au degré prohibé, ce legs frappera le testament tout entier d'une nullité radicale. Ainsi le veut la loi, toujours sage en principe et inique parfois dans l'application : *Summum jus summa injuria*.

Cette doctrine éminemment juridique, qui est celle des auteurs les plus considérables, entre autres de Troplong, *Des donations et testaments*, sur l'art. 975, nos 1598 et suivants, et de Coin-Delisle sur l'art. 986, n° 31, a cependant rencontré des adversaires. Il est des auteurs, tels que Toullier et Delvincourt, qui veulent faire fléchir la rigueur du principe en faveur du légataire à titre rémunératoire; mais c'est en vain qu'on leur demanderait la raison d'une distinction aussi contraire au texte absolu de la loi; Toullier notamment, sur l'avis duquel on a essayé d'étayer le principe d'une semblable distinction, est d'un intérêt complétement nul à cet égard. En effet, cet auteur rend compte d'un arrêt de la cour de cassation de France du 17 juin 1810, qui avait décidé qu'un don fait à des témoins n'est pas un legs, s'il n'est que la juste récompense ou le salaire d'un service pieux, qu'un tel don est une charge de l'hérédité, et il ajoute, il se borne à ajouter, sans donner aucune ombre de vraisemblance à son opinion : Ce principe semble devoir être étendu aux donations rémunératoires, surtout lorsque les services sont appréciables à prix d'argent. Rien de plus.

Cette distinction, outre qu'elle viole manifestement la prohibition absolue, expressément écrite dans la loi, n'a d'ailleurs pour nous aucune raison d'être en principe. Il est certain, en effet, que le témoin a un intérêt dans la disposition qui le gratifie, même pour le récompenser de services appréciables à prix d'argent, car le testament qui la consacre le dispense d'une action en paiement de ses services contre les héritiers et lui donne un titre qu'il chercherait souvent inutilement ailleurs que dans le testament; et c'est ici le lieu de faire remarquer, en anticipant sur l'examen de la question de fait, que, dans l'espèce, l'intérêt du témoin est évident, puisque le légataire Malengret, son parent, est sans titre de créance à charge de la succession, et que, pour établir la reconnaissance d'une dette envers lui dans le chef du disposant, on a été jusqu'à invoquer le testament lui-même comme un commencement de preuve écrite, sur lequel on veut étayer la preuve par témoins de cette dette.

Pour en finir sur le point de droit, nous appelerons l'attention du tribunal sur deux arrêts qui nous paraissent destinés à mettre fin à la discussion :

Le premier est un arrêt de la cour de cassation de France du 13 décembre 1847. Il décide qu'un testament doit être déclaré nul par cela seul que l'un des témoins nécessaires de ce testament y a également figuré comme légataire; qu'il importe peu qu'il s'agisse d'un legs de peu de valeur; que peu importe aussi à quel titre le legs aurait été fait, et que les testaments ne peuvent être livrés à des appréciations arbitraires de la quotité des legs, de la valeur des successions et de la qualité des personnes.

Le second est un arrêt de la cour de Bordeaux, du 3 avril 1841; il décide que le testament authentique contenant reconnaissance d'une dette au profit de l'un des témoins instrumentaires est nul, lorsque cette reconnaissance forme le seul titre de la dette, consacrant le principe : *nullus idoneus testi in re sua intelligitur*.

b) En fait, les demandeurs doivent établir deux points :

1° Que l'un des témoins du testament du sieur Scohier était l'allié au degré prohibé de l'une des personnes avantagées par ce testament. Ce premier point est acquis; il n'a pas été contesté que le témoin Yernaux fût l'oncle par alliance du sieur Malengret;

2° Que le testament contient un legs au profit dudit Malengret. Cela ne nous paraît pas douteux en présence des termes mêmes du testament.

« Je donne et lègue, dit le disposant, à Désiré Gauthier, mon « cousin, tous les biens meubles et immeubles que je délaisse- « rai au jour de mon décès, l'instituant mon héritier universel « de toute ma succession à charge de payer les frais funéraires,

« mes dettes, s'il y en a, et en outre de payer dans l'année de « mon décès :

« 1° A Catherine Richelet, ma cousine, une somme de 4,000 fr.;

« 2° A Joseph Navez, mon domestique, une somme de 4,000 fr.;

« 3° A Désirée Daivière, ma servante, une autre somme de « 4,000 fr.;

« 4° A Auguste Malengret, l'un de mes ouvriers, une somme « de 600 fr.;

« 5° A Adeline Daivière, sœur de ma servante, une somme de « 600 fr.;

« 6° Enfin à Rose Mercier, mon ancienne servante, une somme « de 1000 fr.;

« Et ce pour les récompenser l'un et l'autre des soins et ser- « vices qu'ils m'ont *rendus*. Ces sommes que je leur lègue à « chacun leur seront payées franches de tous droits de succes- « sion, etc. »

Le doute n'est plus permis, lorsque le testateur a parlé aussi hautement, en disant qu'il lègue à diverses personnes, ses domestiques pour la plupart, diverses sommes, et en prenant soin d'ajouter que ces legs, qu'il fait à chacun d'eux, leur sont attribués pour les récompenser des soins et services qu'ils lui ont rendus. Il n'est plus possible de prétendre, en présence de termes aussi lumineux, que le testateur a reconnu dans ces dispositions l'existence de dettes dont il entendait se libérer. Si j'ai des dettes, dit-il, mon héritier institué les acquittera, et outre le paiement de ces dettes, il acquittera encore les legs que je fais à chacune des six personnes dont j'entends reconnaître et récompenser les soins et les services.

Si on le veut, le testateur dit à son héritier : Vous paierez d'abord les dettes que je pourrais avoir contractées, mes dettes civiles, celles au paiement desquelles je suis légalement obligé, et de plus, vous solderez mes dettes de cœur, mes dettes de reconnaissance envers tous ceux qui m'ont prodigué des soins. Mais ces dettes de cœur et de reconnaissance, qui n'engendrent aucune obligation civile, et auxquelles le testateur, à son lit de mort, se croit néanmoins moralement tenu, elles constituent des legs dans le langage juridique, et c'est d'ailleurs ce langage qu'a parlé Scohier lorsqu'il a déclaré léguer les sommes reprises dans son testament.

Malgré l'évidence des termes du testament, on a voulu prétendre qu'il y avait, non pas dans les dispositions qui concernent les trois premiers et les deux derniers des six gratifiés par Scohier, mais dans la disposition qui concerne le sieur Malengret seulement, une reconnaissance de dette de la part du testateur, quoique Malengret soit mis par le testateur sur la même ligne que tous les autres gratifiés et qu'il le confonde avec eux dans l'expression de sa reconnaissance commune à tous.

Le notaire Cambier, appelé en garantie, et non pas le sieur Malengret, qui sur le mérite de l'action en nullité s'en est rapporté à la sagesse du tribunal, ce qu'il n'est pas indifférent de remarquer, a articulé une longue série de faits d'où il prétend tirer la preuve de l'existence d'une dette dans le chef du testateur envers le sieur Malengret.

Dans aucun cas cette preuve ne nous paraît admissible.

En effet, est-elle destinée à justifier que Malengret a rendu au défunt des soins et des services même appréciables à prix d'argent, et que le testateur lui aurait antérieurement manifesté l'intention de l'en récompenser ? Dans ce cas elle est inutile, puisque le testateur dans son testament a réalisé sa promesse en lui faisant un legs qu'il a proclamé être la *récompense* de ses soins et services, et que la rigueur des principes, comme nous avons la confiance de l'avoir démontré, embrasse le legs rémunératoire, comme *tous* les autres legs *sans distinction*, dans la *prohibition* de l'art. 975.

Entend-on prouver que le disposant aurait été redevable envers Malengret de salaires qui lui seraient dus à raison de son travail de journalier ? Mais ces salaires, Malengret pourrait les réclamer de l'héritier universel, tenu des dettes de la succession, sans préjudice au legs qui lui est fait uniquement en récompense des soins et services rendus par lui au défunt. Ce droit, l'art. 1023 du code civil le lui consacre, lorsqu'il dispose que le legs fait au créancier ne sera pas censé en compensation de sa créance, ni le legs fait au domestique en compensation de ses gages ; et la preuve sollicitée par le défendeur en garantie n'aura pas pour conséquence de détruire cette présomption que dans l'espèce les termes formels du testament érigent en certitude.

Par ces raisons nous estimons qu'il y lieu de faire droit à l'action principale en déclarant nul et de nul effet le testament dont s'agit, par application des art. 975 et 1091 du code civil combinés.

II. Les défendeurs au principal ont appelé en garantie le notaire Cambier, rédacteur du testament attaqué. Ils prétendent le rendre responsable de la nullité de ce testament, en se basant sur la disposition de l'art. 68 de la loi de ventôse an XI, qui rend, disent-ils, les notaires passibles de dommages-intérêts envers les parties lésées par la nullité des actes qu'ils ont reçus, et sur ce qu'il y a lieu notamment de rendre, dans l'espèce, le notaire rédacteur passible de dommages-intérêts, aussi longtemps qu'il n'aura pas prouvé qu'il a fait tout son possible pour s'assurer de la capacité des témoins qui l'ont assisté.

Nous avons à discuter ici la question de la responsabilité des notaires relativement à la nullité de leurs actes.

Nous avons voulu découvrir les racines du droit moderne en cette matière, et voici comment on peut résumer l'opinion de MERLIN sur cette importante question :

« Cette question, dit-il, est assez simple dans la thèse générale « et nous en trouvons la solution dans la loi 1, D., *si mensor « falsum modum dixerit*. On établit d'abord dans ce texte que « l'action en louage ne peut pas être exercée contre les person- « nes dont les travaux tiennent plus à l'esprit qu'au corps, et « qui, par cette raison, n'en reçoivent la rétribution qu'à titre « d'honoraires, et de là on conclut que ces personnes ne sont « garantes que de leur dol, en sorte que si elles commettent « quelque faute par impéritie ou négligence, c'est à la partie qui « les a employées à s'imputer de n'en avoir pas choisi de plus « instruites ou de plus attentives. On ajoute cependant que la « faute lourde est à cet égard assimilée au dol.

« Il faut tenir pour constant, ajoute-t-il, que la loi citée doit « servir de règle sur la question proposée, et par conséquent « qu'on ne peut pas en général rendre un officier quelconque ga- « rant d'une nullité qu'il a commise par simple impéritie ou né- « gligence. »

Il constate ensuite que la jurisprudence des arrêts est conforme à cette doctrine.

Si nous envisageons à présent la question au point de vue du droit moderne, il résulte pour nous des termes de l'art. 68 de la loi organique du notariat que, conformément à l'ancien droit, alors même qu'il s'agit de la nullité d'un acte *public* pour une des causes déterminées par la loi, la responsabilité des notaires vis-à-vis des parties lésées par cette nullité n'est pas absolument engagée. Ils ne sont même, dans ces cas, passibles de dommages-intérêts que s'il y a lieu. Qu'est-ce à dire ? Si les circonstances sont telles que la justice, qui en cette matière dispose d'un pouvoir souverain d'appréciation, les juge coupables d'une faute assez lourde pour qu'ils soient soumis à une réparation pécuniaire, principe fondé sur une raison d'intérêt public qu'il est facile de saisir : Le législateur n'a pas voulu que l'exercice des fonctions de notaire fût rendu impraticable par excès de rigueurs.

C'est là l'interprétation donnée à la loi par une jurisprudence fort respectable, et ce qu'a notamment proclamé un arrêt de notre cour de cassation du 20 mai 1853, dont il ne nous paraît pas inutile de rapporter ici les passages les plus saillants :

« L'art. 68 de la loi de ventôse, décide la cour, en établissant « le principe de la responsabilité des notaires dans les cas qu'il « prévoit, à raison de la nullité de leurs actes, a apporté une « modification aux principes du droit commun renfermés dans « les art. 1382 et 1383 du code civil ; en effet, si ces articles « prononcent, d'une manière générale et absolue, la responsa- « bilité de l'auteur de tout fait dommageable à autrui, toutes les « fois que ce fait est le résultat soit de la faute, soit de la négli- « gence ou de l'imprudence de son auteur, l'art. 68 au contraire « n'exige pas d'une manière générale que la responsabilité du « notaire, du chef de la nullité d'un acte, soit prononcée pour « toute faute, négligence ou imprudence quelconque, quelque « *légères* et excusables qu'elles puissent être ; *cette responsabi-* « lité, d'après les termes dudit art. 68, ne doit être prononcée « que s'il y a lieu. Ces expressions ne signifient pas s'il y a préju- « dice occasionné *par une faute quelconque, puisqu'alors cet arti-* « cle ne serait qu'une répétition inutile et surabondante des prin- « cipes de droit commun en matière de responsabilité ; mais ils « signifient : si le notaire doit, à raison de la gravité de sa faute, « être déclaré responsable. Il suit de là que lorsque les tribu- « naux sont appelés à statuer sur une poursuite dirigée contre un « notaire, à raison de la nullité d'un de ses actes, la loi leur fait « un devoir d'apprécier l'étendue et le degré de gravité de la « faute imputée au notaire, et qu'ils ne sont pas tenus, par ap- « plication des art. 1382 et 1383, de prononcer cette responsa- « bilité pour la faute même la plus légère. »

En résumé, et pour dégager le principe de la discussion, nous disons :

1° Que la nullité d'un acte n'entraîne pas par elle-même la responsabilité du notaire qui l'a reçu ;

Et 2° Que cette responsabilité est subordonnée à l'existence d'une faute grave, équipollente au dol dans le chef du notaire ;

que la nullité de l'acte doit être le résultat d'une faute lourde commise par lui.

Ces principes posés, il nous reste à vérifier en fait si la nullité du testament de Maximilien Scohier doit être attribuée à une faute lourde qu'aurait commise le notaire Cambier qui l'a reçu.

C'est, dit-on, parce que le notaire Cambier n'a pas fait tout son possible pour s'assurer de la capacité et de la qualité des témoins qui ont concouru à la confection du testament, que ce testament est nul et que cette nullité entraîne des conséquences si fâcheuses pour les défendeurs.

Nous croyons pouvoir poser en principe que les notaires sont tenus de s'assurer de la capacité et de la qualité des témoins qui concourent à la confection d'un testament, comme de tous ceux qui sont appelés à tous les actes quelconques de leur ministère. La non-parenté des témoins instrumentaires d'un testament est une de ces conditions qu'un notaire ne peut ignorer, et nous disons ici, avec un arrêt de la cour de Lyon du 3 janvier 1842, qu'admettre qu'un notaire peut se dispenser de s'enquérir si les témoins qui l'assistent remplissent cette condition, ce serait proclamer qu'il peut remettre au hasard la validité des actes qu'il recevrait et qu'il n'est pas tenu, pour assurer leur régularité, de se conformer aux règles de la prudence la plus commune.

Mais comment le notaire s'assurera-t-il de la capacité et de la qualité des témoins, et quand pourra-t-on dire qu'il a fait ce qu'il devait faire pour mettre sa responsabilité à couvert sous ce rapport? C'est là une question de fait, dont la solution variera suivant les circonstances. Souvent, croyons-nous, il suffira que le notaire ait interpellé les témoins sur le point de savoir s'ils remplissent les conditions exigées par la loi et notamment celle dérivant de leur non-parenté avec les légataires, et qu'il en ait reçu une réponse affirmative, pour que sa responsabilité soit dégagée, car il arrivera souvent que le notaire le plus diligent doive borner ses investigations à ces simples interpellations.

Dans l'espèce il n'est pas douteux, croyons-nous, qu'il doive en être décidé ainsi.

Toutes les circonstances, en effet, sont favorables au notaire Cambier :

1° L'acte attaqué a été reçu par lui à Leernes, c'est-à-dire à une lieue de sa résidence en présence de témoins qu'il a trouvés sur les lieux, qui lui ont été présentés et qui n'étaient pas ses témoins ordinaires, ceux dont la prudence lui commandait de connaître la qualité et la généalogie;

2° L'acte attaqué est un testament dont le notaire, qui est appelé à le recevoir, ignore complétement les dispositions, de même qu'il ne connaît pas ceux au profit desquels ces dispositions seront faites, circonstances qui ne lui permettent pas de vérifier au préalable la qualité relative des témoins qui doivent l'assister dans sa mission;

3° Les noms des gratifiés d'ailleurs ne pouvaient faire surgir dans son esprit aucun doute au sujet de leur parenté avec les témoins, dont aucun ne porte les mêmes noms, et partant aucun doute sur l'idonéité desdits témoins.

Il est donc certain que le notaire ne pourra plus être taxé de faute lourde, lorsqu'il sera acquis au procès qu'il a fait aux témoins du testament de Scohier des interpellations ayant pour objet de s'assurer qu'ils n'étaient ni parents ni alliés des légataires de ce testament. Il sera acquis par là qu'il a fait ce que la prudence dans l'occurrence lui commandait de faire pour dégager sa responsabilité; exiger plus serait méconnaître l'esprit de la disposition de l'art. 68 de la loi organique du notariat et étendre contre les notaires au lieu de diminuer à leur profit la rigueur des principes généraux de la responsabilité.

Mais, dit-on pour le notaire, l'acte attaqué constate par lui-même que les témoins avaient les qualités voulues par la loi; or cette constatation prouve que le notaire qui l'a faite a adressé aux témoins les interpellations nécessaires pour s'assurer de leurs qualités; il n'y a donc plus de preuve à fournir à cet égard, et l'on cite à l'appui de cette prétention un arrêt de la cour de Bruxelles, du 28 juin 1851, rendu en faveur du notaire Desmedt dans des circonstances qui, nous devons le reconnaître, se rapprochent beaucoup de cette espèce.

Nous sommes convaincu que c'est aller trop loin. Oui, la constatation faite par le notaire dans le testament que les témoins ont les qualités voulues par la loi peut rendre vraisemblable que le notaire s'est enquis de leur capacité, qu'il a pris souci d'assurer sous ce rapport l'exécution de la loi; mais d'un autre côté les termes vagues et dénués de toute précision dont il s'est servi pour acter cette constatation, sont plutôt ceux d'une simple clause de style, et ils ne peuvent par eux-même fournir la preuve complète qu'il a suffisamment fait connaître aux témoins les dispositions de la loi relatives à leur idonéité et notamment la prohibition de l'art. 975 du code civil.

En conséquence, nous estimons qu'il y a lieu par le tribunal, sur le mérite de l'action en garantie, de déclarer la pertinence des faits articulés par le défendeur dans un ordre subsidiaire et d'ordonner la preuve sollicitée. »

Le tribunal a prononcé en ces termes :

JUGEMENT. — « Sur la demande principale :

« Attendu que le système présenté par la partie de Me Huwart est repoussée par le texte et par l'esprit de l'art. 975 du code civil : par le texte, car les expressions, *les légataires à quelque titre qu'ils soient*, n'admettent aucune distinction et s'appliquent aussi bien aux legs rémunératoires qu'aux legs ordinaires; par l'esprit, car en décrétant cet article, le législateur a voulu exclure les témoins qui seraient intéressés directement ou indirectement au maintien du testament, et leurs parents ou alliés jusqu'au quatrième degré : or, il est évident que, quand même le legs fait au sieur Malingret serait purement rémunératoire, et que celui-ci aurait une action en justice pour se faire rembourser la prétendue créance, il serait encore intéressé au maintien du testament, puisqu'il constituerait pour lui un titre inattaquable;

« Attendu, d'ailleurs, que si le sieur Malingret est réellement créancier du défunt, pour lui avoir rendu des services appréciables en argent, il résulte des termes du testament et de la disposition de l'art. 1023 du code civil, qu'il aurait le droit de se faire payer sa créance et de réclamer en outre le legs qui lui a été fait par le testateur, en sorte que, dans tous les cas, ce legs devrait être considéré comme une véritable libéralité;

« Attendu qu'il est constaté par les documents produits que le sieur Vernaux, l'un des témoins instrumentaires, est l'oncle par alliance dudit sieur Malingret; d'où la conséquence que le testament litigieux est nul, en vertu de l'art. 975 précité;

« Sur la demande en garantie :

« Attendu que s'il est vrai que l'art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI a apporté, en faveur des notaires, un tempérament aux principes posés dans les art. 1382 et 1383 du code civil, toujours est-il que les auteurs et les documents de jurisprudence, qui ont sagement interprété cette disposition de la loi de ventôse, sont unanimes pour reconnaître la nécessité de montrer une certaine sévérité, lorsqu'il s'agit de l'accomplissement des formalités intrinsèques nécessaires à la validité des actes, parce que c'est là l'objet principal de la mission des notaires, et qu'il faut les considérer comme des mandataires obligés, auxquels les particuliers doivent forcément avoir recours, lorsqu'ils veulent revêtir leurs conventions de la forme authentique;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le notaire instrumentant serait tenu de garantir les défendeurs originaires des conséquences de la nullité du testament qu'il a reçu, s'il n'avait pas pris les précautions que la prudence commande, pour s'assurer si les témoins possédaient toutes les qualités requises par la loi, et si notamment ils n'étaient point parents, au degré prohibé, avec l'un ou l'autre des légataires;

« Attendu qu'il n'est pas suffisamment établi, par les énonciations du testament, que le défendeur en garantie aurait interpellé les témoins sur ce dernier point; mais qu'il a posé, en ordre subsidiaire, des faits qui sont pertinents et dont il demande à faire preuve;

« Par ces motifs, le Tribunal, sur les conclusions conformes de M. ROLVEZ, substitut du procureur du roi, déclare nul et de nul effet le testament du sieur Maximilien Scohier, reçu par Me Cambier, notaire à Fontaine-l'Evêque, le 27 mai 1863, enregistré; déclare que les défendeurs au principal sont sans titre ni droit pour s'immiscer dans la succession dudit Maximilien Scohier, laquelle succession appartient exclusivement aux demandeurs; condamne lesdits défendeurs aux dépens de la demande principale; et statuant sur l'action en garantie dirigée contre la partie de Me Huwart, rejette comme non pertinente la preuve qu'elle a offerte à l'effet de démontrer que le sieur Malingret était créancier du testateur; et avant faire droit au fond, admet le défendeur en garantie à prouver par tous moyens légaux, témoins compris, les faits suivants :

« 1° Que, quand le notaire Cambier a été appelé pour recevoir le testament dont il s'agit au procès, il y avait urgence, à cause de la maladie grave du testateur qui pouvait mourir d'un moment à l'autre;

« 2° Que le testament devant être passé hors de la résidence du notaire Cambier, le choix des témoins, qui ont été pris dans la localité, n'a pas été fait par ledit notaire, mais par le testateur, qui les a fait appeler, et dont trois, notamment le témoin Vernaux, se trouvaient déjà chez lui, à l'arrivée du notaire;

3° Qu'à plusieurs reprises, le notaire Cambier a interpellé le testateur et les témoins sur les conditions de capacité de ceux-ci et notamment sur la prohibition résultant de la parenté ;

« Les demandeurs en garantie admis en preuve contraire... » (Du 25 février 1865.—Plaid. MMes Dubois, Demaret, Ed. Dupret, Huwart, Defontaine.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. de Sauvage.

PREUVE. — SERMENT. — MATIÈRE CRIMINELLE.

La fausseté du serment litisdécisoire prêté à l'occasion d'un contrat non susceptible d'être prouvé par témoins, peut être établie par témoins devant la justice répressive.

(MINET.)

Arrêt. — « Attendu que le demandeur a reçu le 26 février 1865 l'avertissement prescrit par l'art. 296 du code d'instruction criminelle, et qu'il a régulièrement formé, le 28 du même mois, sa demande en nullité ;

« Attendu que cette demande est fondée « sur ce que l'arrêt de « renvoi en date du 23 février 1865 décide que la fausseté du « serment litisdécisoire, prêté à l'occasion d'un contrat non sus- « ceptible d'être prouvé par témoins, peut être établie par témoins, « et a qualifié crime un fait que la loi pénale n'atteint pas » ;

« Attendu qu'il est de règle que l'existence des crimes peut être établie par tous les moyens de conviction, et notamment par la preuve testimoniale ;

« Attendu que les art. 1341, 1347 et 1348 du code civil sont, en général, étrangers au ministère public agissant dans l'intérêt exclusif de la société ; que, s'il est vrai que ces articles étendent leur empire sur la procédure criminelle au cas où la convention préexistante à prouver peut former le principe d'une action civile, rien n'empêche que le ministère public établisse cette convention même par témoins, lorsqu'elle n'est qu'un élément du fait punissable, la loi déniant, d'ailleurs, toute action à la partie lésée ;

« Attendu que l'art. 1363 du code civil démontre que la preuve de la fausseté du serment décisoire est sans influence sur les intérêts privés ;

« Attendu qu'en reconnaissant au ministère public le droit absolu de prouver, par tous moyens, nul excepté, les divers éléments qui constituent le crime dont il s'agit, on se conforme à l'intention du législateur ;

« Attendu, en effet, que la suppression de l'art. 366 du code pénal avait été demandée en vertu des considérations mêmes que le demandeur invoque ; mais que l'article a été maintenu et qu'il appert, tant de l'exposé des motifs que du rapport présenté au nom de la commission législative, que cette résolution a été adoptée dans la pensée que le code civil ayant irrévocablement réglé tout ce qui était relatif aux intérêts de la partie civile, il fallait laisser au ministère public toute latitude ;

« Attendu que de ce qui précède il suit que l'arrêt attaqué, en puisant dans les dépositions des témoins entendus les charges suffisantes qu'il admet, a justement appliqué les lois précitées ; d'où la conséquence que c'est d'un fait légalement qualifié crime, aux termes des art. 1, 8, n° 3, et 366 du code pénal, que le demandeur est accusé ;

« Et attendu, au surplus, que l'arrêt attaqué fait mention de la réquisition du ministère public, et qu'il constate qu'il a été rendu par un président de chambre et quatre conseillers dont les noms y sont mentionnés ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller De Longé en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Cloquette, avocat général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 27 mars 1865. — Plaid. Me Woeste.)

COMPÉTENCE CRIMINELLE. — TRIBUNAUX MILITAIRES. GENDARMES.

Les gendarmes ne sont justiciables des tribunaux militaires qu'à raison des infractions relatives au service et à la discipline militaires.

(L'AUDITEUR MILITAIRE DU HAINAUT C. DAMIN.)

Arrêt. — « Attendu que la chambre du conseil du tribunal de première instance de l'arrondissement de Charleroi, par ordonnance du 9 janvier 1865, et le conseil de guerre de la province de Hainaut, par jugement du 28 du même mois, se sont tous deux déclarés incompétents pour connaître du délit imputé à Jean-Joseph Damin, gendarme, prévenu d'avoir le 1er décembre 1864, se trouvant dans un café à Binche, outragé par paroles, gestes et menaces le bourgmestre de ladite ville dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, ou tout au moins de lui avoir adressé, ainsi qu'au sieur Gigonnon, des injures ou expressions outrageantes, et d'être auteur de bruits et de tapages injurieux de nature à troubler la tranquillité publique ;

« Attendu que ces deux décisions contradictoires émanées de juges indépendants l'un de l'autre, étant passées en force de chose jugée, établissent un conflit négatif de juridiction qui arrête le cours de la justice ; que par suite il y a lieu à règlement de juges ;

« Attendu que les conseils de guerre n'existant qu'exceptionnellement en dehors du droit commun, les règles qui établissent leur juridiction et fixent leur compétence doivent être rigoureusement observées et ne peuvent recevoir d'extension ;

« Attendu que bien que la gendarmerie fasse partie de l'armée, il résulte des dispositions des art. 97 et 98 de la loi du 28 germinal an VI, sainement interprétées, comme aussi de l'art. 35 du règlement sur la police, la discipline et le service de la maréchaussée du 30 janvier 1815, que les attributions des conseils de guerre sont restreintes aux seuls délits relatifs au service et à la discipline militaire, et que, dans tous les autres cas, la connaissance en appartient aux tribunaux ordinaires ;

« Attendu que, dans l'espèce, les faits imputés au gendarme Damin n'ont aucun rapport avec le service et la discipline militaire ; que par conséquent c'est avec raison que le conseil de guerre du Hainaut s'est déclaré incompétent pour en connaître ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. Marcq, conseiller et sur les conclusions conformes de M. Cloquette, avocat général, statuant en règlement de juges, sans s'arrêter à l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de Charleroi, en date du 9 janvier 1865, laquelle est déclarée nulle et comme non avenue, renvoie les pièces de la procédure devant la chambre du conseil du tribunal de première instance de Mons pour y être procédé conformément aux règles tracées par le code de procédure ordinaire ; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres du tribunal de l'arrondissement de Charleroi et que mention en sera faite en marge de l'ordonnance annulée. » (Du 27 mars 1865.)

APPEL CORRECTIONNEL. — AVOUÉ. — MANDAT.

Est valable l'appel que l'avoué interjette au nom d'un prévenu, en matière correctionnelle, sans mandat spécial, même lorsque l'avoué n'a point représenté le prévenu devant le tribunal, et qu'il n'eût pu le représenter, le délit étant puni d'emprisonnement.

(DE LEENER C. LIPPENS.)

Arrêt. — « Conforme à la notice. « (Du 15 mars 1865. — (Cour d'appel de Gand, 2me chambre.)

ACTES OFFICIELS.

Notariat.—Démission.—Par arrêté royal du 23 mars 1865, la démission de M. J. Landuyt, de ses fonctions de notaire à la résidence de Termonde, est acceptée.

Justice consulaire. — Institutions. — Par arrêté royal du 7 avril 1865, sont institués :

1° Président du tribunal de commerce de Bruxelles, M. G. de Decker, fabricant ;

2° Juges au même tribunal, MM. C. Bols, négociant ; E. Demoors, banquier ; C. Hauwaerts, brasseur, et B. Tournay-Stevens, négociant, à Bruxelles ;

3° Juges suppléants au même tribunal, MM. P. Brasseur, banquier ; N. Desmarest-Van Mierlo, négociant ; R. Huart, id. ; L. Martin-Stevens, id. ; A. Stembert, id. ; O. Tournai, id. ; E. Triest, id. ; F. Van Humbeeck, banquier, et E. Wallaert, fabricant.

Tribunal de première instance. — Avoué. — Nomination. — Par arrêté royal du 7 avril 1865, M. J. Kempeneer, avocat à Malines, est nommé avoué près le tribunal de première instance, séant en cette ville, en remplacement de M. de Pauw, décédé.

Justice de paix.—Juge suppléant.— Démission. — Par arrêté royal du 7 avril 1865, la démission de M. M. Christiaen, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Passchendaele, 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, Rue de l'Équateur, 3*bis*, 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 sont envoyés à la rédaction.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

CASSATION CIVILE. — FOI DUE AUX ACTES. — QUALITÉS. OFFRES.

Doit être cassé pour violation de la foi due aux actes, l'arrêt qui déclare que des offres contestées d'abord comme insuffisantes ont été ensuite complétées et acceptées, lorsque les qualités constatent que ces offres ont été, au contraire, positivement refusées.

(JOANNÈS C. WEYLAND.)

Pourvoi en cassation contre un arrêt rendu, le 25 novembre 1863, par la cour de Liége.

ARRÊT. — « Sur le premier et troisième moyens tirés respectivement :

« 1° De la violation des art. 1317, 1319 et 1320 du code civil, et des art. 141 à 145 inclus du code de procédure civile;

« 2° De la violation des art. 1116, 1117, 1304 et 1596 du code civil; en ce que l'arrêt attaqué en méconnaissant la foi due aux qualités du jugement de première instance, auxquelles il se réfère, a rejeté, par une fin de non-recevoir que la loi n'autorise pas, l'action en nullité d'un contrat de vente;

« Considérant qu'il conste de l'arrêt attaqué que, par acte avenu devant le notaire Pair, à Virton, le 15 mai 1862, le défendeur a acquis certains immeubles appartenant aux demandeurs; que ceux-ci étaient représentés à l'acte de vente par Nicolas Evrard, en vertu d'une procuration passée devant le même notaire, le 24 juin 1860, et qu'ils avaient remis alors en blanc au défendeur; que les demandeurs ont prétendu, tant en degré d'appel qu'en première instance, que cet acte de vente est le résultat d'un dol pratiqué à leur préjudice par le défendeur, qu'ils soutiennent avoir été leur mandataire chargé directement de vendre lesdits immeubles et n'ayant pu par conséquent les acheter lui-même; qu'à l'appui de leur prétention, ils ont articulé plusieurs faits dont ils ont demandé à faire la preuve;

« Considérant que l'arrêt attaqué, sans avoir égard à ces conclusions et sans examiner la pertinence des faits articulés ni l'admissibilité de la preuve offerte, a écarté l'action des demandeurs par le seul motif que d'une part, le défendeur a consenti devant le tribunal de première instance, à laisser vendre publiquement les immeubles qu'il a acquis par l'acte incriminé du 15 mai 1862, et que, d'autre part, « les demandeurs n'ayant soutenu ces offres insuffisantes qu'en ce qu'elles ne comprenaient pas les frais de la vente, il a été répondu pour le défendeur qu'il offrait de supporter ces frais. » D'où la cour a inféré : « Que ces offres ayant ainsi satisfait à la demande de nullité de « la vente, l'action des demandeurs s'est trouvée destituée d'intérêt; »

« Considérant qu'il appert de ce qui précède que la base de la décision de la cour consiste dans le fait par elle allégué que devant le tribunal de première instance, les demandeurs n'ont soutenu les offres du défendeur insuffisantes qu'en ce qu'elles ne comprenaient pas les frais de la vente; ce qui impliquait l'acceptation de ces offres sauf à les voir parfaire;

« Considérant qu'un fait capital est formellement contredit par les qualités du jugement du tribunal de première instance qui portent : *Maître Tedesco ayant soutenu que les demandeurs n'acceptent pas l'offre du défendeur, mais que cette offre est même insuffisante*, ce qui impliquait le maintien des conclusions tendant à la nullité de la vente;

« Considérant que la cour a donc méconnu la foi due aux qualités dudit jugement auxquelles l'arrêt attaqué se réfère, et qu'en refusant par suite aux demandeurs l'exercice d'une action en nullité textuellement inscrite dans les art. 1116 et 1117 du code civil, elle a expressément contrevenu à ces articles, ainsi qu'à l'art. 1319 du même code;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE CRASSIER en son rapport et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, premier avocat général, casse et annule... » (Du 30 mars 1865. — Plaid. MMes ORTS c. L. LECLERCQ.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Présidence de M. Hermans.

COMPÉTENCE CIVILE. — COMPTABLE DE L'ÉTAT. — COMMIS. RESPONSABILITÉ. — DÉTOURNEMENTS.

L'action dirigée par l'État contre un de ses comptables en restitution de sommes détournées au préjudice du trésor public par son commis, est de la compétence des tribunaux ordinaires.

(L'ÉTAT BELGE C. LES HÉRITIERS VAN ASSCHE.)

Des détournements avaient été pratiqués par le commis du sieur Van Assche, receveur des accises à Anvers, au préjudice du trésor public, et ce commis avait été condamné de ce chef à un an d'emprisonnement par jugement du tribunal correctionnel d'Anvers du 12 août 1858.

L'État avait réclamé aux héritiers du sieur Van Assche la restitution des sommes détournées, par le motif que celui-ci était responsable des actes posés par son commis dans l'exercice des fonctions auxquelles il l'employait, et ces héritiers avaient refusé de faire cette restitution.

Sur l'assignation donnée par l'État, les défendeurs soulevèrent une exception d'incompétence.

« Aux termes de l'art. 5 de la loi organique de la cour des comptes, du 29 octobre 1846, disaient-ils, cette cour est chargée de l'examen et de la liquidation des comptes de l'administration générale et de tout comptable envers le trésor; elle arrête les comptes des différentes administrations de l'État et est chargée de recueillir à cet effet tous renseignements et toutes pièces comptables; elle a le droit de se faire fournir tous états, renseignements et éclaircissements relatifs à la recette et à la dépense des deniers de l'État et des provinces.

« D'après l'art. 10, la cour règle et apure les comptes de l'État et des provinces. Elle *établit* par des arrêts définitifs si les comptables sont quittes, en avance, ou en débet. Dans les deux premiers cas, elle prononce leur décharge définitive et ordonne la restitution des cautionnements, la mainlevée des oppositions s'il y a lieu, et la radiation des inscriptions hypothécaires existant sur leurs biens à raison de leur gestion.

« Trois ans après la cessation de ses fonctions, le comptable a une décharge définitive, s'il n'a été autrement statué par la cour des comptes.

« D'après les dispositions de l'art. 11, la cour, nonobstant un arrêt qui a définitivement jugé un compte, peut, dans le même délai de 3 ans, à partir de la date de l'arrêt, procéder à la révision, soit sur la demande du comptable appuyée de pièces justificatives recouvrées depuis l'arrêt, soit d'office, pour erreurs, omissions ou double emploi reconnus par la vérification d'autres comptes.

« Les défendeurs avaient, à la date du 20 juillet 1855, obtenu un arrêt de la cour des comptes qui, statuant définitivement sur le compte rendu au nom du sieur Van Assche, décédé, avait décidé que ce dernier était quitte envers l'État et avait prononcé sa décharge définitive, comme aussi celle de ses héritiers ou ayants droit.

« Les défendeurs ajoutaient que c'était plus de 7 années après la décharge ainsi prononcée que l'État a intenté son action; qu'il est évident qu'aux termes de l'art. 5 de la loi prérappelée, la cour des comptes avait seule pouvoir et compétence pour reviser, s'il y avait lieu, le compte dont elle avait primitivement reconnu l'exactitude. »

Pour l'État, on répondait :

« Que l'action dirigée contre le sieur Van Assche, en la personne de ses héritiers, ne l'était pas en sa qualité de receveur, à titre d'une obligation découlant de sa dite qualité envers l'État; que l'État a été victime d'une soustraction frauduleuse commise par le sieur Forgensen qui en est personnellement responsable; qu'aux termes de l'art. 1384 du code civil, le sieur Van Assche, à part sa qualité de comptable de l'État, était civilement responsable du fait posé par Forgensen, dans les fonctions auxquelles il l'employait; que cette responsabilité est indépendante de la qualité de receveur; que ce n'est nullement parce que Van Assche était comptable de l'État qu'il l'a encourue; qu'au contraire, il en aurait tenu alors même que n'étant pas receveur, l'État eût été victime d'un vol commis par l'un des employés dudit Van Assche; que cette responsabilité était donc bien distincte de la responsabilité de Van Assche comme comptable de l'État, qui seule est de la compétence spéciale de la cour des comptes; que l'objet de la demande est également étranger à l'examen du point de savoir si le comptable, comme tel, a suffisamment rendu ses comptes, puisqu'il s'agit non pas de reviser ou d'apurer les comptes d'un comptable, mais d'apprécier les conséquences d'un fait dommageable posé par un tiers vis-à-vis de l'État; que l'action naissant de l'art. 1384 du code civil, s'adressant non à l'homme public mais à l'homme privé, non au fonctionnaire mais au commettant, résultant d'un délit posé par un tiers et non d'une faute contractuelle, est évidemment de la compétence des tribunaux ordinaires et n'a rien de commun avec l'action qui pourrait naître au profit de l'État de l'acceptation par Van Assche des fonctions de receveur, avec toutes les conséquences qu'elles entraînent; que dès lors la loi du 29 octobre 1846 est sans application au procès.

« On faisait observer surabondamment qu'alors même qu'il s'agirait d'un débat ayant les caractères juridiques que les défendeurs lui assignent à tort, l'action serait encore recevable aujourd'hui par application de l'art. 11, paragraphe final, de la loi du 29 octobre 1846. »

JUGEMENT. — « Attendu qu'il résulte de l'exploit introductif d'instance du 7 août 1862, enregistré, et des conclusions prises par l'Etat belge, le 30 mai 1864, que l'action dirigée contre les défendeurs ne procède pas de la loi sur la comptabilité de l'Etat et des obligations spéciales qui dérivent de la qualité de comptable public du receveur Van Assche; qu'elle a pour base unique le droit commun et l'obligation qui incombe à tout commettant de répondre civilement des délits commis par son préposé dans les fonctions auxquelles il l'employait (art. 1370 et 1384 du code civil);

« Attendu qu'il s'en suit que cette action est de la compétence des tribunaux ordinaires;

« Attendu que les défendeurs objectent vainement, en invoquant les art. 5, 10 et 11 de la loi du 29 octobre 1846, que la cour des comptes a seule compétence pour reviser, s'il y a lieu, les comptes d'un comptable public; que par arrêt du 20 juillet 1855, cette cour a prononcé la décharge définitive du receveur Van Assche et de ses héritiers ou ayants droit et qu'il ne pouvait être procédé à la révision des comptes de leur auteur que dans le délai de 3 ans à partir de la date de cet arrêt;

« Attendu que, pour la solution de la question de compétence, que les demandeurs confondent avec le fond du litige, le caractère et le fondement juridique de l'action du demandeur doivent seuls être pris en considération;

« Attendu que, par cela seul que cette action, telle qu'elle est intentée, ne prend sa source que dans le droit commun, la juridiction commune est aussi seule compétente pour en connaître;

« Attendu que c'est lors du jugement à rendre sur le fond du litige qu'il y aura lieu de rechercher si un comptable public qui a obtenu depuis plus de 3 ans une décharge définitive, peut encore être déclaré civilement responsable des détournements commis par son préposé par application de l'art. 1384 du code civil et s'il lui incombe de ce chef, en vertu du droit commun, une responsabilité distincte de celle établie par les art. 7 et 10 de la loi du 15 mai 1846;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis M. HAUS, substitut du procureur du roi, rejette le déclinatoire d'incompétence proposé et se déclare compétent pour connaître de l'action du demandeur telle qu'elle est intentée et libellée... » (Du 24 décembre 1864.)

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Gilleaux, vice-prés.

APPEL DE JUSTICE DE PAIX.

COMPÉTENCE. — AFFAIRES COMMERCIALES. — TRIBUNAUX CIVILS. — EXCEPTION.

Le non commerçant qui de son chef n'a contracté qu'une obligation civile n'a pas pour cela le choix d'attraire le commerçant devant le tribunal civil ou devant le tribunal de commerce. Il est tenu de procéder devant la juridiction commerciale.

Les juges de paix sont radicalement incompétents pour connaître des affaires commerciales; l'exception peut donc être soulevée en tout état de cause et même en appel pour la première fois.

En est-il de même des tribunaux civils de première instance?

(MARÉCHAL C. LEMOINE.)

M. VAN BERCHEM, procureur du roi, a donné son avis dans les termes suivants :

« Par exploit du 4 mai 1863, le sieur Lemoine, propriétaire à Wallers (France), a fait assigner devant M. le juge de paix du canton de Chimay le sieur Maréchal, voiturier à Monceau-Imbrechies, en paiement d'un somme de 143 fr., prix d'un cheval vendu par Lemoine à Maréchal.

Après le jugement interlocutoire et enquêtes, M. le juge de paix rendit le 18 juillet 1863 un jugement définitif qui condamne le défendeur à payer 70 fr. pour solde.

Par exploit du 12 juin 1863, Lemoine assigna devant le même juge le sieur Maréchal « en restitution d'une jument remise en « dépôt chez Maréchal pour s'en servir gratuitement et pour ses « frais de nourriture. »

Les parties échangèrent conclusions au fond et le 25 juillet 1863, M. le juge de paix condamna Maréchal à restituer la jument sinon à payer sa valeur fixée à 150 fr.

C'est de ces deux jugements que, par actes des 28 et 30 novembre 1863, le sieur Maréchal a interjeté appel en basant son recours sur des moyens du fond.

Un jugement de ce tribunal en date du 12 novembre 1864 a ordonné la jonction des deux instances pour y être fait droit par un seul et même jugement; par des conclusions signifiées le 15 du même mois, l'appelant a conclu à ce que le tribunal déclarât pour droit que le juge de paix était incompétent pour connaître des contestations entre parties à raison du caractère commercial de ces contestations.

Il est en effet à remarquer que Maréchal est voiturier, à ce titre commerçant et que l'achat d'un cheval, le commodat d'un autre cheval sont dans son chef des actes relatifs à son commerce, par suite des actes commerciaux. Cela n'a pas été contesté par l'intimé et cela est du reste incontestable (1).

(1) V. Conforme : Cassation, 9 janvier 1810 (JOURN. DU PALAIS à sa date); Paris, 6 octobre 1815 (Idem); Bruxelles, 18 février 1829 (PAS., 1829, II, 61); Liége, 22 mars 1841 (Id., 1843, II, 64); Caen, 27 février 1847 (S. V., 48, II, 192).

L'intimé soutient cependant que le déclinatoire n'est pas fondé ou tout au moins qu'il ne peut plus être reçu.

Nous allons examiner les moyens qu'il présente à l'appui de ses conclusions.

I. L'intimé prétend en premier lieu que le juge de paix était compétent. L'objet de la contestation est civil de sa nature; il s'agit d'une vente et d'un prêt; cet objet reste civil dans le chef de l'appelant, demandeur originaire et ne devient commercial dans le chef de l'intimé, défendeur originaire, qu'à raison de sa qualité de commerçant. Dans ces conditions, le sieur Lemoine soutient qu'il avait le choix de la juridiction, qu'il pouvait à son gré attraire son débiteur devant la juge civil ou devant le juge commercial.

De nombreuses autorités de doctrine et de jurisprudence sont invoquées par l'intimé à l'appui de ce système qui est, nous devons le constater, presqu'universellement admis par les cours françaises (2).

On fait valoir en faveur de cette manière de voir que les tribunaux civils constituent la juridiction ordinaire, générale, la juridiction de tous les citoyens sans distinction; les tribunaux de commerce sont au contraire des tribunaux d'exception. Le commerçant ne peut se plaindre d'être appelé à se défendre devant le juge ordinaire plutôt que devant le juge d'exception; mais le citoyen non commerçant pourrait se plaindre d'être obligé de plaider comme demandeur devant la juridiction exceptionnelle qu'il ne serait pas tenu d'accepter comme défendeur.

La juridiction ordinaire est plus favorable même pour le défendeur commerçant; elle offre plus de garanties par les aptitudes des magistrats qui la composent et par les formes de la procédure qui doit y être suivie; l'exécution de ses sentences ne peut avoir lieu, au moins en thèse générale, par la voie de la contrainte par corps. Le défendeur commerçant attrait devant le tribunal civil est donc sans intérêt à réclamer son renvoi.

Il est bien vrai qu'à la première vue il résulte de ce système pour le commerçant une position d'inégalité vis-à-vis du non commerçant, puisque celui-ci a le choix de deux juridictions et que le commerçant n'a pas ce choix; mais cette inégalité n'est pas une injustice, car en contractant avec le non commerçant, le commerçant a dû s'attendre à cette éventualité qui est devenue dès lors une des conditions ou plutôt une des suites prévues du contrat.

On fait valoir au surplus que ce système était celui admis expressément par l'ordonnance de 1673, laquelle dans l'art. 10 du titre XII autorisait « les gens d'église, les gentilshommes et bour-« geois, laboureurs, vignerons et autres à assigner, pour ventes « de denrées procédant de leur cru, ou par devant les juges et « consuls ou par devant les juges ordinaires, si les ventes « avaient été faites à des marchands et artisans faisant profession « de vendre. » Il est vrai que cette disposition n'est pas reproduite par le code de commerce; mais le silence de la loi à cet égard ne peut équivaloir à l'abrogation du principe appliqué par l'ordonnance, car ce principe n'est lui-même qu'une conséquence d'un principe supérieur admis par l'ancienne législation, et conservé par notre organisation judiciaire, à savoir la distinction de la juridiction ordinaire d'avec les juridictions exceptionnelles, et la nécessité de renfermer celles-ci dans les limites étroites de l'utilité spéciale pour laquelle elles ont été créées, l'expédition des affaires entre négociants et marchands.

Les discussions au conseil d'Etat, loin de donner la preuve de l'intention du législateur de modifier en ce point l'ancienne loi, laissent apercevoir une volonté contraire. Ainsi M. Treilhard (3) en parlant du droit que le particulier non marchand a d'assigner devant le tribunal de commerce le particulier marchand, a appelé ce droit une *faculté*, ce qui ne suppose pas la compétence exclusive des tribunaux de commerce, puisqu'alors ce ne serait pas pour le particulier non marchand une *faculté* mais une véritable *obligation*. Dans différentes occasions les membres du conseil d'Etat ont manifesté l'intention de conserver les principes de l'ordonnance de 1673 en ce qui concerne la compétence (4).

Nous ne saurions nous rallier à cette manière de voir. Nous croyons que pour déterminer la compétence à raison de la matière il faut s'attacher à la nature de l'engagement de la personne contre laquelle l'action est dirigée, comme pour déterminer la compétence territoriale du juge on ne fait attention qu'au domicile du défendeur.

L'adage « *actor sequitur forum rei* » est applicable dans l'un et l'autre cas; la position de celui qui est attaqué en justice est éminemment favorable et l'on conçoit que c'est à son point de vue seul qu'il faille se placer pour décider quel sera le juge appelé à vider le conflit.

Nous attachons peu d'importance à cette considération que les tribunaux de commerce constituent une juridiction exceptionnelle, car cela n'est que relativement et surtout que théoriquement exact, comme nous aurons l'occasion de le démontrer plus tard. Les tribunaux de commerce sont la juridiction ordinaire pour statuer sur les actes de commerce comme les tribunaux civils constituent la juridiction ordinaire pour juger les actes civils des citoyens. Il faut remarquer à ce sujet que contrairement à ce qui existait pour les juges et consuls de l'ordonnance de 1673, nos tribunaux de commerce ne sont pas institués pour une catégorie spéciale et exceptionnelle de citoyens, les négociants et marchands, mais pour tous les citoyens, qu'ils soient ou non marchands; une condition unique de compétence existe pour les uns et les autres, c'est qu'ils délèrent au juge consulaire une contestation sur un fait de commerce. Aussi les deux chefs de compétence indiqués à l'art. 631 du code de commerce n'en font véritablement qu'un : car si tout engagement contracté par un négociant est par cet article mis dans la compétence des tribunaux consulaires, ce n'est qu'en vertu d'une présomption tirée de la nature des choses, à savoir que cet engagement est relatif au commerce du négociant et par suite constitue un acte commercial. Cela est si vrai que lorsque cette présomption est démentie par le fait, la compétence du juge consulaire n'existe plus et le négociant doit être renvoyé devant le juge civil : l'art. 638 n'est qu'une application de ces principes sur lesquels tout le monde est d'accord.

C'est donc très-abusivement que dans cette matière on voudrait distinguer deux sortes de compétence pour les tribunaux de commerce : une compétence à raison de la personne (art. 631, § 1) et une compétence à raison de la matière (art. 631, § 2).

Les discussions qui ont eu lieu au conseil d'État sur le livre IV du code de commerce établissent positivement ce caractère distinctif de la juridiction moderne des tribunaux de commerce d'avec les juges et consuls de l'ordonnance de 1673. On peut consulter à cet égard les paroles de Cambacérès dans la séance du 9 mai 1807, de M. Beugnot dans celle du 23 juillet, de M. Cretet dans celle du 8 novembre et de M. Treilhard dans celle du 15 novembre 1806 (5).

C'est ce qui explique comme quoi en général les rédacteurs du code de commerce n'ont pas adopté les définitions et les termes de l'ordonnance de 1673 et plus spécialement comme quoi ils n'ont pas voulu du principe de l'art. 10, du chap. 12, de cette ordonnance invoqué comme argument historique par les adversaires de notre opinion.

Il est du reste superflu de rechercher une abrogation implicite de cette disposition; les termes impératifs des art. 631 et 632, combinés avec l'art. 638 du code de commerce et l'art. 2 de la loi du 15 septembre 1807 lequel est ainsi conçu : « A dater du « 1er janvier 1808 toutes les anciennes lois touchant les matières « commerciales sur lesquelles il est statué par ledit code sont « abrogées, » constituent une abrogation formelle de la disposition que le système de nos adversaires voudrait faire renaître.

Après cela est-il nécessaire de faire observer qu'il est contraire aux principes du droit de subordonner l'ordre des juridictions à la volonté arbitraire et à l'intérêt privé de l'une des parties? Faut-il insister sur l'inégalité qui, quoi qu'on en dise, résulte de ce système pour le défendeur négociant et sur l'intérêt très-réel que le négociant peut avoir à n'être pas distrait de son juge naturel, comme M. Cretet (6) le disait au conseil d'Etat? Les frais plus considérables, les complications et les lenteurs de la procédure civile, l'interdiction de la preuve testimoniale et enfin le défaut, supposé par la loi, chez les juges civils, de ces connaissances toutes spéciales qui sont nécessaires pour bien décider des choses du commerce, ne sont-ce pas là des motifs sérieux pour lesquels les négociants peuvent préférer les juges consulaires aux tribunaux civils?

Ces considérations sont du reste accessoires; ce qui renverse le système de nos adversaires, c'est l'absence d'un texte de loi qui puisse lui servir de base; et ce texte serait indispensable car le système est contraire à tous les principes d'organisation judi-

---

(2) Merlin, Quest. de droit, V° *Actes de comm.*, § 9; Pardessus, n° 1347; Horson, t. II, p. 255; Quest. 205; Nouguier, *Trib. de comm.*, t. I, p. 350; Rivière, *Répétitions écrites sur le code de commerce*, p. 630; Bourges, 17 juillet 1837 (Dalloz, Rép., V° *Compét. comm.*, n° 24); Montpellier, 31 mars 1841 (P., 42, I, 200); Cassation, 12 déc. 1856 (P., 57, I, 620); Cassation, 6 nov. 1843 Dalloz, *loc. cit.*; Paris, 20 nov. 1852 (Dalloz, Périod., 5e partie, col. 167, n° 24); Cassation, 22 février 1859 (Dalloz, Périod., 1859, 1re partie, p. 269).

(3) Locré, éd. Wahlen, tome II, p. 317, n° 6, *Code de commerce*.

(4) V. notamment, Locré, *loco citato*, p. 317, n° 6.

(5) Locré, *loco citato*, page 291, n° 20 — p. 311, n° 1 — p. 317, n° 5 — p. 333, n° 1.

(6) Locré, *loc. cit.*, p. 310, n° 7.

ciaire et à des dispositions bien formelles que nous avons indiquées.

Nous avons dit que la jurisprudence française décidait la question dans le sens de l'opinion que nous combattons. Nous pouvons invoquer en faveur de notre manière de voir la pratique universellement suivie en Belgique et une jurisprudence invariable de nos cours d'appel (7).

II. L'intimé soutient en second lieu que l'appelant n'est plus recevable dans son déclinatoire, parce qu'il a volontairement prorogé la juridiction du juge de paix en concluant au fond et en renonçant ainsi à l'exception d'incompétence qu'il aurait dû produire *in limine litis*. En supposant que malgré le silence du défendeur, le juge de paix eût dû se déclarer d'office incompétent, l'appelant resterait encore non recevable à réclamer une déclaration d'incompétence du tribunal de première instance qu'il a lui-même saisi du fond du litige par ses actes d'appel, en renonçant ainsi une seconde fois à son exception.

La question importante que l'intimé soulève est celle de savoir si les tribunaux civils, tribunaux de première instance et juges de paix, sont radicalement incompétents pour connaître des affaires commerciales ou bien si leur incompétence n'est que relative; si par suite les parties, explicitement ou tacitement, peuvent ou non proroger la juridiction de ces tribunaux sans que ceux-ci doivent se déclarer d'office incompétents.

Cette question est déjà ancienne et néanmoins reste très-controversée dans la doctrine. La jurisprudence française et belge s'est presqu'unanimement prononcée en faveur du système qui ne déclare les tribunaux civils de première instance que relativement incompétents pour connaître des affaires commerciales (8).

Nous ne connaissons qu'un seul arrêt belge qui ait adopté le principe contraire : c'est un arrêt de la cour de Bruxelles en date du 14 juin 1843 (9).

La même controverse a été soulevée à l'occasion des affaires mises par la loi dans la compétence des juges de paix. Les éléments de la question sont d'après nous les mêmes que pour les affaires commerciales; aussi la plupart des auteurs qui donnent aux tribunaux civils de première instance le droit de retenir les affaires commerciales quand le déclinatoire n'est pas produit *in limine litis*, adoptent la même solution pour le cas où il s'agit d'affaires de la compétence des juges de paix. Les cours françaises font en général de même; les arrêts belges ont aussi admis une solution identique pour les deux cas; cependant depuis quelques années la jurisprudence belge paraît distinguer, et si elle reste unanime à accorder aux tribunaux de première instance le droit de retenir les affaires commerciales, elle leur dénie le droit de connaître d'emblée et *omisso medio* des affaires de la compétence des juges de paix (10).

Nous ne pouvons examiner ici si cette distinction est fondée, mais nous tenons cependant à constater la tendance que paraît avoir la jurisprudence belge à refuser aux tribunaux de première instance toute compétence pour connaître des affaires attribuées aux justices de paix, parce qu'elle constitue un argument dont nous pouvons tirer parti dans la discussion de la controverse qui s'agite au procès.

Avant d'exposer notre manière de voir, qu'il nous soit permis d'avouer l'appréhension que nous avons à examiner de nouveau une question débattue tant de fois et qui depuis 1808 jusqu'en 1864 a presque toujours reçu une solution identique de la part de toutes les cours de France et de Belgique; si le respect que nous professons pour les grands corps judiciaires devait nous induire à admettre sans contestation leur jurisprudence unanime, le devoir de ne présenter au tribunal que le résultat de nos convictions nous a forcé de vérifier les arguments sur lesquels cette jurisprudence est établie.

III. — La question à résoudre est double. Quel est le caractère de l'incompétence des juges de paix en matière d'affaires commerciales? Quel est le caractère de cette incompétence en ce qui concerne les tribunaux de première instance?

La nature des arguments qu'il nous faudra discuter nous engage à commencer d'abord par les tribunaux de première instance.

IV. — Les tribunaux civils de première instance sont-ils radicalement incompétents pour s'occuper d'affaires commerciales?

Non, répond la jurisprudence dont nous avons parlé; non, répondent beaucoup d'auteurs (11). Les tribunaux civils de première instance constituent la juridiction ordinaire, originaire; les tribunaux de première instance ont la plénitude de juridiction; « ce sont, comme le disait LOYSEAU (12), les juges des lieux et « du territoire ayant justice naturellement et universellement sur « les personnes et les choses qui sont en i-celui. » Les tribunaux créés par la loi pour expédier les affaires des commerçants constituent une juridiction démembrée de la juridiction civile, spéciale pour certaines personnes, spéciale pour certaines affaires, une juridiction exceptionnelle, « extraordinaire et extravagante, « comme le dit aussi LOYSEAU, *extra ordinem utili causâ constituta*. »

Quand des motifs supérieurs d'ordre politique et social ont fait constituer les premiers, ce sont des motifs d'intérêt privé qui ont fait plus tard constituer les seconds.

Les tribunaux de commerce ont été créés pour faciliter à une certaine classe de citoyens l'accès de la justice; on a rendu la procédure plus facile, plus prompte et moins dispendieuse. En un mot, les tribunaux de commerce ont été introduits en faveur des commerçants.

Quand ceux-ci sont assignés devant les tribunaux civils, ils ont certes le droit de réclamer leur renvoi devant le tribunal de commerce; mais quand ils consentent à être jugés par le juge civil, quand ils renoncent à la faveur de la juridiction exceptionnelle, expressément ou tacitement, font-ils autre chose que renoncer à l'exercice d'un droit privé? Outragent-ils par là quelque principe d'ordre public et d'intérêt social, comme si, par exemple, des citoyens plaidaient devant un juge civil un procès criminel ou une question de droit administratif? Peut-on dire, en un mot, que l'ordre des juridictions est interverti?

Faut-il que malgré le consentement des parties le juge civil refuse de juger des contestations de la nature de celles qu'il juge tous les jours et qui n'ont été distraites de sa compétence que dans l'intérêt de ceux-là même qui abandonnent le juge exceptionnel pour revenir à leur vrai juge naturel?

A part les principes du droit, les textes prouvent que les tribunaux civils ont le *germe* de la compétence en ce qui concerne les affaires commerciales, puisqu'ils tiennent lieu de tribunaux consulaires dans les arrondissements où ceux-ci n'existent pas, et qu'en outre ils connaissent de l'exécution des sentences consulaires.

Où est, du reste, la loi qui interdit au juge ordinaire de connaître des matières attribuées aux tribunaux de commerce lorsqu'aucune des parties ne demande son renvoi?

Citera-t-on les art. 169 et 170 du code de procédure civile?

Mais l'art. 169 autorise formellement la prorogation de la juridiction lorsqu'il s'agit d'une incompétence autre que celle à raison de la matière, et cet article s'applique parfaitement à l'exception que peut invoquer le commerçant assigné devant le juge civil.

L'incompétence visée par l'art. 169 n'est, en effet, pas seulement celle fondée sur le lieu du domicile du défendeur; ce n'est pas seulement l'incompétence purement *personnelle*. Tout le

---

(7) LOCRÉ, *Esprit du code de comm.*, t. VIII, p. 200; FAVARD, Rép., V° *Trib. de comm.*, sect. 2, § 1, n° 5; CARRÉ, *Lois de la compét.*, t. IV, n° 488, note 6; ORILLARD, *Comp. des trib. de comm.*, n° 235; DALLOZ, Rép., V° *Comp. comm.*, n°s 22, 23, 24; DESPRÉAUX, n° 538; Orléans, 5 mars 1842 (P., 42, I, 452); Bastia, 10 août 1851 (P., à sa date); Bruxelles, 29 déc. 1858 (PAS., II, 38, 280); Idem, 3 avril 1841 (PAS., 41, II, 371); Gand, 8 juin 1841 (PAS., 41, II, 252); Idem, 20 juin 1863 (PAS., 64, II, 222).

(8) La question n'a jamais été soulevée à l'occasion des juges de paix; au moins n'avons-nous trouvé aucune décision dans les recueils.

(9) V. BELGIQUE JUDICIAIRE, t. I, p. 1117 et la note très-intéressante qui accompagne l'arrêt.

(10) V. Cass., 17 nov. 1853 (BELG. JUD., XII, 352); V. aussi dans ce sens un jugement du tribunal de Charleroi, 2e ch., du 30 mars 1864, en cause Pourbaix contre Adant. — Le tribunal de Bruges avait le 15 avril décidé le contraire (V. Cloes et Bonjean, t. XII, p. 152).

(11) V. pour la jurisprudence française : DALLOZ, V° *Comp. civile*, n°s 215 et suiv. et Table de la Pasicrisie française, V° *Prorogation de juridiction*, § 1, n° 1 et § 3, n° 13.

V. pour la jurisprudence belge la note insérée dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, t. I, p. 1117, à la suite de l'arrêt du 14 juin 1843. Il faut y ajouter les arrêts suivants : Bruxelles, 31 déc. 1816, PAS., à sa date; Idem, 16 juin 1820, id.; Idem, 2 juin 1818, id.; Idem, 14 juillet 1846 (BELG. JUD., V, 563); Idem, 1er février 1858 (BELG. JUD., XVI, 344); Gand, 29 déc. 1853 (BELG. JUD., XII, 1345); Idem, 10 juillet 1857 (BELG. JUD., XVI, 1013); Liége, 13 déc. 1843 (PAS., 1844, II, 213); Idem, 25 février 1864 (PAS., 1864, II, 246); La Haye, 4 juin 1817 (PAS., à sa date). Les arrêts de Liége de 1843 et de 1864, l'arrêt de Gand de 1853, ont été rendus contrairement aux conclusions de MM. les avocats généraux BRIXHE, BELTJENS et DONNY. Aux auteurs indiqués dans la note comme professant ce système, il faut ajouter BIOCHE et GOUJET, BRAVARD, p. 729 et CLOES, *Commentaire sur la loi du 25 mars 1841*, n° 205.

(12) *Offices*, livre 1, chap. 6, n° 48.

monde admet que l'on doit y comprendre l'incompétence à raison du lieu du bien litigieux ; cependant, il n'y a rien de *personnel* dans le motif de ce second chef d'incompétence. Cela prouve qu'il faut trouver une autre définition à cette incompétence qui n'est pas à raison de la matière : on doit dire que l'art. 169 est fait pour le cas où l'incompétence est introduite en faveur des parties, n'importe le motif sur lequel elle est fondée : lieu du domicile du défendeur, lieu de la situation du bien litigieux, qualité de commerçant.

L'art. 170 a dû, au contraire, déclarer absolue l'incompétence fondée sur la matière, c'est-à-dire sur un motif d'intérêt public, l'ordre des juridictions. Il est clair que, quant à celle-ci, les parties ne peuvent valablement renoncer à en tirer argument puisqu'elle n'est pas introduite en leur faveur ; il ne s'agit plus ici d'un intérêt privé sur lequel les parties pourraient pactiser.

Ce système peut, dit-on, invoquer non-seulement la jurisprudence actuelle mais encore la jurisprudence d'avant le code : il était anciennement admis en doctrine et en pratique que les tribunaux ordinaires pouvaient connaître des matières commerciales si les parties y consentaient (13).

Les lois nouvelles qui ont institué à côté des tribunaux civils de première instance des juridictions exceptionnelles, n'ont pas modifié le caractère que ces différents tribunaux ou ceux qui leur étaient analogues avaient dans l'ancien droit et qu'ils tiennent les uns et les autres de la nature des choses. C'est ce qui fait que malgré ces lois nouvelles, qui sont restées muettes sur la question, il faut la décider aujourd'hui comme on la décidait auparavant.

Tels sont les motifs que l'on invoque à l'appui du système qui permet aux tribunaux de première instance de retenir dans certains cas la connaissance des affaires commerciales.

Nous allons actuellement essayer de résumer les raisons qui doivent, d'après nous, en entraîner le rejet (14).

Recherchons d'abord s'il n'y a pas de textes qui aient tranché la question.

Ces textes, croyons-nous, existent ; nous les trouvons dans les art. 168, 169, 170 du code de procédure civile, et dans l'art. 4 du titre IV de la loi du 24 août 1790.

Il résulte des dispositions citées du code de procédure qu'il n'y a que deux sortes d'incompétence, l'une à raison de la matière qui rend le juge radicalement incompétent ; elle est prévue par l'art. 170 ; l'autre, à laquelle l'art. 169 ne donne pas de nom, mais qui, par opposition à l'art. 170, n'est pas à raison de la matière et qui doit être, à peine de forclusion, invoquée *in limine litis*.

Sans violer ces textes, on ne peut imaginer une troisième espèce d'incompétence.

D'autre part, les art. 168, 169, 170 placés dans le livre II intitulé *Des tribunaux inférieurs*, sont applicables devant les tribunaux de commerce aussi bien que devant les tribunaux civils ; l'art. 424 le prouve d'une manière surabondante. Ces articles disposent cependant d'une façon générale sans distinction ni tempérament pour le cas où ils seraient appliqués devant l'une ou l'autre juridiction.

On ne peut donc non plus, sans ajouter à la loi, par suite sans la violer, dire : Devant les tribunaux civils, les art. 169, 170, recevront telle interprétation ; devant les tribunaux de commerce ils recevront une interprétation différente ; on ne peut dire surtout que ces articles, placés dans le code à l'endroit où il traite de la procédure devant les tribunaux civils, seront appliqués strictement devant toutes les juridictions, sauf celle pour laquelle ils paraissent principalement faits.

C'est cependant à ces résultats qu'arrive le système que nous combattons.

Il n'est pas allé jusqu'à imaginer une troisième espèce d'incompétence, puisqu'il abrite sa solution sous l'art. 169, mais au moins il applique différemment cet article et l'art. 170 aux tribunaux ordinaires et aux tribunaux de commerce, sans qu'aucun autre texte l'y autorise et malgré la généralité des deux articles.

La définition que l'on donne de l'incompétence prévue par l'art. 169 est-elle du reste exacte? Cet article prévoit-il l'incompétence qui est fondée sur le droit du défendeur de réclamer une juridiction d'un autre ordre, cette juridiction fût-elle exceptionnelle? N'est-ce pas là plutôt une incompétence à raison de la matière prévue par l'art. 170? Il nous paraît impossible d'en douter. Tous les auteurs anciens et modernes qui ont donné les définitions des deux espèces d'incompétence peuvent être invoqués à l'appui.

« L'incompétence, dit POTHIER (15), résulte ou de la matière « qui fait l'objet de la demande, *ratione materiæ*, ou de la qua« lité de la personne assignée, *ratione personæ*. Il y a incompé« tence *ratione materiæ* non-seulement lorsque la demande est « donnée devant un juge d'attribution sur quelque matière qui « ne lui est pas attribuée, mais même lorsqu'elle est donnée de« vant le juge ordinaire sur une matière qui, suivant les ordon« nances et édits, a été distraite de la juridiction ordinaire et at« tribuée à quelque juge d'attribution, comme si l'on formait « une demande devant le juge ordinaire sur une matière d'eaux « et forêts ou sur une matière consulaire. Il y a incompétence « *ratione personæ* lorsque la personne n'est pas justiciable du « juge devant qui elle est assignée, ou parce qu'elle demeure « hors du territoire de ce juge. »

DALLOZ (16), HENRION DE PANSEY (17), CARRÉ (18), BOITARD (19), donnent les mêmes définitions que POTHIER. Ces auteurs indiquent la relation que l'art. 169 a avec l'art. 59 et avec cet article seulement, ainsi que la nécessité pour déterminer la compétence à raison de la matière de recourir à nos lois d'organisation judiciaire.

On ne peut donc appliquer l'art. 169 au cas qui nous occupe.

L'impossibilité d'avoir recours à cette disposition a conduit beaucoup d'arrêts et quelques auteurs (20) à risquer de heurter de front la généralité du texte de l'art. 170 et à dire : L'incompétence du tribunal ordinaire pour connaître des affaires commerciales est bien à raison de la matière, mais elle n'est pas absolue, elle n'est que relative. De telle manière que malgré les textes bien positifs qui n'admettent que deux sortes d'incompétence, ces auteurs et ces arrêts en ont créé une troisième espèce, l'incompétence relative à raison de la matière.

Ces détails ne prouvent-ils pas que les textes du code de procédure civile font défaut au système ou plutôt lui sont tout à fait contraires?

Mais il y a encore un autre texte à consulter. Pour vérifier la compétence à raison de la matière, il faut, avons-nous dit, recourir aux lois d'organisation judiciaire et à la première de toutes, à la loi du 24 août 1790. L'art. 4 du titre IV est ainsi conçu : « Les « juges de district connaîtront en première instance de toutes « les affaires personnelles, réelles ou mixtes en toutes matières, « *excepté* seulement celles qui ont été déclarées de la compétence « des juges de paix et les affaires de commerce... »

Cette disposition, surtout lorsqu'on la met en rapport avec les art. 169 et 170 du code de procédure, ne constitue-t-elle pas un texte contre lequel ne pourraient rien, encore qu'elles fussent justifiées, les considérations historiques et théoriques invoquées par le système que nous combattons?

Ce texte répond, du reste, aussi à quelques-unes de ces considérations. Que devient cette théorie qui attribue la plénitude de juridiction aux tribunaux de première instance et leur donne le caractère de tribunaux ordinaires avec les conséquences que nous connaissons? Comment pourrait-on dire que ces tribunaux ont la plénitude de juridiction, lorsque la loi qui les institue ne leur donne qu'une compétence restreinte, lorsqu'elle *excepte* formellement de leur compétence les affaires attribuées aux juges de paix et aux tribunaux de commerce?

Comment dire que les tribunaux de première instance constituent la juridiction originaire, ordinaire dont les autres ont été démembrées, puisque toutes ont été établies au même instant par la même loi?

Est-il bien exact, au surplus, que dans l'ancienne législation les tribunaux ordinaires aient eu, au point de vue de la compétence et à raison de la théorie qui les appelait les juges des lieux et du territoire, des droits différents de ceux qu'avaient les juridictions exceptionnelles? Malgré les affirmations de beaucoup d'auteurs modernes, on peut en douter.

Nous avons déjà vu que POTHIER, donnant la définition de l'incompétence à raison de la matière, range sur la même ligne les tribunaux ordinaires et les juges d'attribution.

---

(13) HENRION DE PANSEY, *De l'autorité judiciaire*, chap. 13 et 14.

(14) V. Bruxelles, 14 juin 1845 (BELG. JUDIC., t. I, p. 1117 et la note).

Ajouter aux auteurs cités dans cette note : HENRION DE PANSEY, *De l'autorité judiciaire*, chap. 13 et 14. C'est par erreur que l'auteur de la note en question range parmi les partisans de la compétence absolue des tribunaux de première instance : NOUGUIER, *Trib. de comm.*, n° 225 ; FOUCHER, *Commentaire des lois des 26 mai et 21 août 1838*, p. 25 et 51 ; BENECH, *Traité des justices de paix et des trib. de 1re inst.*

(15) *Traité de la procédure civile*, partie I, chap. 2, sect. IV, § 2.

(16) Rép., V° *Comp. civile*, n° 212.

(17) *De l'autorité judiciaire*, ch. 13, p. 178.

(18) *Les lois de la procéd. civile*, sur 170, § 128 et sur 59, § 50.

(19) *Procéd. civile*, sur 170, t. I, p. 315, éd. Hauman.

(20) V. notamment CARRÉ, *loco citato*, § 128.

DOMAT (21) distingue en théorie entre les tribunaux ordinaires et les autres juridictions, mais il ne fait résulter de cette distinction qu'une seule conséquence : « c'est que les juges ordi-« naires à la différence des juges d'attribution connaissent natu-« rellement de toutes les matières sans autre exception que de « celles qui ont été attribuées expressément à d'autres juges. » D'ARGENTRÉ, sur l'art. 11 de la Coutume de Bretagne, exige, pour qu'il y ait prorogation volontaire, que la juridiction du magistrat auquel on s'adresse soit la même que celle du juge qui aurait dû connaître naturellement du litige : « *Juridictionem similem ei* « *cui prorogatur.* » Il paraît donc restreindre la prorogation volontaire au cas d'incompétence à raison du domicile du défendeur et de la situation du bien litigieux. LOYSEAU (22), que nous avons déjà cité, dit aussi : « Tous les interprètes sont d'accord que la « juridiction peut être prorogée par les parties *in simili foro non* « *dissimili ut de ecclesiastico ad seculu rem vel e contra* : pour « ce que la fin de non procéder ne concerne que l'intérêt parti-« culier de la partie ou bien celui du seigneur de la justice et « non pas l'intérêt public, et partant est couverte *quo ad omnes* « après la sentence définitive contradictoirement donnée. » D'après la doctrine de LOYSEAU, il faut donc pour qu'il y ait prorogation, que le juge du litige soit de même nature que le juge incompétent, *in simili foro*.

HENRION DE PANSEY lui-même (23), qui donne en l'approuvant toute la *théorie* du système préconisé par nos contradicteurs, ne dit-il pas : « Telle est la théorie de cette matière; nos anciennes « lois l'avaient modifiée et les nouvelles semblent en écarter l'ap-« plication ? »

On conçoit très-bien que dans l'ancienne organisation judiciaire où chaque tribunal avait un intérêt même pécuniaire à rendre sa compétence la plus étendue possible, la théorie exposée par HENRION DE PANSEY ait été plus ou moins facilement acceptée par les tribunaux ordinaires, qui n'avaient été dépossédés du reste du droit de juger les affaires commerciales que depuis 1563 à Paris, et que beaucoup plus tard dans le reste de la France. Mais nous devons douter très-fort que la jurisprudence qui a appliqué cette théorie ait jamais été conforme à la loi, lorsque nous consultons les textes relatifs à la constitution des tribunaux consulaires.

C'est l'édit de novembre 1563 qui a institué les juges et consuls à Paris (24). « Connaîtront les juge et consuls, dit l'édit, de « tous procès et différends qui seront ci-après mus entre mar-« chands pour faits de marchandise seulement ..... de quelles « matières et différends nous avons de notre pleine puissance et « autorité royale attribué la connaissance, jugement et décision « auxdits juge et consuls, *privativement à tous nos juges*, excep-« tés toutefois et réservés les procès de la qualité susdite ja in-« tentés et pendant par devant nos juges auxquels néanmoins « enjoignons de les renvoyer par devant lesdits juge et consuls « des marchands si les parties le requièrent et consentent. »

Cette restriction à l'incompétence absolue des juges ordinaires, cette autorisation de proroger leur juridiction n'est accordée, on le voit, que pour les procès déjà commencés par exclusion des autres, et les expressions « privativement à tous nos juges » sont bien explicites dans le même sens.

Les juges ordinaires ayant commis diverses entreprises sur la juridiction des juge et consuls, nouvel édit du 28 avril 1565 (25) où nous lisons ce qui suit : « Scavoir faisons que désirant singu-« lièrement justice être administrée à nos sujets par les juges « que leur avons commis, sans qu'aucun excède le pouvoir à lui « attribué et que par entreprise ou autrement l'un n'empêche « l'autre au cours de la juridiction qui lui est commise..... Vou-« lons que les juge et consuls des marchands établis en notre « dite ville de Paris connaissent et jugent en première instance « de tous différends entre marchands habitant de Paris pour mar-« chandise achetée ou vendue, en gros ou en détail, sans que « pour raison de ce notre cour de Parlement à Paris ou autres « nos juges en puissent prendre aucune cour, connaissance et « juridiction, soit par appel ou autrement, sinon ès cas qui excè-« dent la somme de 500 livres tournois suivant l'édit et laquelle « en tant que de besoin est ou serait, nous leur avons de rechef « interdit et très-expressément défendu, interdisons et deffen-« dons par les présentes... »

Ces défenses faites aux juges ordinaires, sous peine de prise à partie, sont bien générales et résistent à l'idée que la loi continuait à considérer ces juges ordinaires comme ayant conservé la plénitude de juridiction même pour les affaires commerciales ; l'édit leur refuse, en effet, toute cour, connaissance et juridiction pour ces affaires, et l'auteur que nous citons, dit en note (26) : « Par cet édit, la connaissance est interdite à tous juges ordinai-« res des différends concernant la juridiction des consuls même « *entre personnes privilégiées* si elles font trafic de marchan-« dise. »

Un édit du 4 octobre 1611 renouvela les défenses de l'édit de 1563 (27).

On sait que l'ordonnance de 1673, par son art. 1er, a rendu applicables pour toute la France l'édit de 1563, et les autres édits que nous avons indiqués. Comme cas de jurisprudence postérieure à l'édit de 1673, on peut citer un arrêt du Parlement de Paris du 17 juillet 1699 (28), dont le dispositif porte : « Fait dé-« fense aux officiers de Creil et à tous autres de connaître à l'a-« venir des matières consulaires. »

Ces textes nous paraissent démontrer qu'il y avait dès avant la loi de 1790 séparation absolue, radicale entre la compétence des tribunaux de commerce et les tribunaux ordinaires.

Quand on lit les discussions qui ont eu lieu au conseil d'Etat relativement au livre IV du code de commerce, on est également convaincu de la volonté du législateur d'établir entre les deux juridictions un mur de séparation, comme le dit HENRION DE PANSEY.

Déjà, dans l'*exposé général du code de procédure civile*, fait au Corps législatif (29), M. TREILHARD avait dit : « Nous ne pouvons « saisir aujourd'hui que la justice paternelle des juges de paix, « ou les tribunaux de première instance pour les affaires civiles « et les tribunaux de commerce pour les affaires commerciales. « L'on a donc pensé qu'il ne fallait pas s'occuper d'un règlement « sur la compétence dans une loi qui n'a pour objet que l'in-« struction. »

Ces paroles, disons-le en passant, donnent la preuve de ce que nous avons dit plus haut, que l'art. 169 du code de procédure civile ne peut avoir trait à l'incompétence fondée sur l'attribution du litige à telle ou telle juridiction, et n'est relatif qu'à l'incompétence fondée sur la contravention à l'art. 59 du code de procédure.

Si l'on recherche dans les travaux préparatoires du code de commerce les motifs de l'institution des tribunaux consulaires, on reste convaincu que ce n'est point par des motifs d'intérêt privé, en vue de faire une faveur aux commerçants et seulement pour leur faire économiser du temps et de l'argent, que le législateur s'est décidé à conserver la juridiction consulaire, mais bien par des raisons de l'ordre le plus élevé, qui ont trait à la prospérité de l'Etat et à la bonne administration de la justice, par des raisons qui dominent le législateur lorsqu'il détermine l'ordre des diverses juridictions. On oublie trop souvent le motif principal qui a engagé le législateur à conserver la spécialité des tribunaux destinés à juger les affaires commerciales ; c'est la supposition que pour la bonne application de la loi commerciale, il faut le concours des connaissances pratiques. C'est ce que le ministre CHAPTAL, en présentant le projet (30), la commission de rédaction dans son discours préliminaire (31), ont déclaré en termes exprès ; c'est ce que M. GILLET, dans son discours au Corps législatif (32), a dit également.

L'intention d'établir une séparation absolue, radicale entre les les tribunaux civils et les tribunaux de commerce, éclate dans tout son jour dans la discussion qui a eu lieu au conseil d'Etat à propos de l'art. 635 du code de commerce, et relativement au jugement des oppositions au concordat et à l'homologation du traité du failli avec ses créanciers. Le système proposé était d'attribuer compétence au tribunal de commerce quand le concordat avait été accepté par tous les créanciers, et de renvoyer le jugement des oppositions et l'homologation du concordat en cas d'opposition au tribunal civil. Ce système n'a pas été admis, comme on peut le voir en lisant l'art. 635. Le Tribunat, qui ne voulait pas de la proposition, disait (33) : « Les juridictions sont d'ordre « public, et cet ordre ne saurait admettre pour principe de ses « distributions les variations qui naissent de la pure volonté des « parties. La nature des affaires en elles-mêmes et le rapport

(21) Partie 2, l. 2, titre 1, § 15.
(22) Des offices, *loco citato*, n° 86.
(23) *Loco citato*, p. 180.
(24) BORNIER, *Conférence des ordonnances de Louis XIV*, avec les anciennes ordonnances du Royaume, le droit écrit et les arrêts, t. II, p. 696.
(25) BORNIER, *loco citato*, p. 699.
(26) P. 710.
(27) BORNIER, *loco citato*, p. 705.
(28) BORNIER, *loco citato*, p. 716.
(29) LOCRÉ, *Code de procédure civile*, t. I, p. 11, n° 4.
(30) LOCRÉ, *Code de commerce*, t. I, p. 3.
(31) Idem, p. 15, 26, 27.
(32) Idem, tome II, p. 377, n° 2.
(33) LOCRÉ, *loco citato*, p. 309, n° 7.

« plus ou moins direct qu'elles ont avec l'une ou l'autre juridic-
« tion, paraît une mesure plus sûre à consulter. »

Combien ces paroles s'appliquent directement à la controverse que nous discutons!

Dans la discussion qui s'engagea au conseil d'Etat sur les observations du Tribunat, M. Crétet disait (34) : « On ne peut don-
« ner l'homologation aux tribunaux civils sans tomber dans un
« inconvénient qu'il faut éviter; les créanciers négociants se
« trouveraient en effet distraits de leurs juges naturels. »

« Il ne faut rien faire pour les tribunaux de commerce, con-
« tinuait M. Regnaud de Saint-Jean-d'Angély (35), mais il faut
« tout faire pour le commerce. Si donc on trouve chez les juges
« du commerce plus de connaissance de l'affaire et plus d'éco-
« nomie, on ne peut lui refuser l'homologation... Or, les négo-
« ciants connaîtront toujours mieux que tous les autres les affai-
« res de commerce. »

Dans la séance du 23 juillet 1807, M. Beugnot (36) rendit compte de la conférence qui avait eu lieu en vertu des constitutions entre les deux sections de l'intérieur et de législation, qui n'étaient pas d'accord sur les propositions du Tribunat. Il s'exprima ainsi : « Pour concilier les deux opinions, il n'a été besoin
« que de se rappeler les principes déjà établis par le code sur la
« compétence respective des tribunaux de commerce et des tri-
« bunaux civils. Puisque les premiers ne doivent connaître que
« des affaires de commerce, on ne peut leur laisser juger les op-
« positions qui sont fondées sur des causes civiles; puisque les
« autres ne doivent connaître que des causes civiles, on ne peut
« leur déférer des oppositions qui dérivent d'engagements de
« commerce. Il faut donc renfermer chaque espèce de juridiction
« dans sa compétence naturelle, et c'est dans cette vue que l'on
« est convenu de former un article particulier des nos 3, 4 et 5
« de l'art. 18 du livre IV. »

Cet article est devenu l'art. 635 du code de commerce.

Résumons les arguments que l'on peut tirer de ces citations. Il nous paraît en résulter la preuve qu'il a été dans la vue du législateur de confier aux tribunaux de commerce une compétence absolue, exclusive pour toutes les affaires de commerce, privativement à tous autres juges, comme disait déjà l'édit de 1563. Il en résulte aussi que ce sont des raisons touchant à l'intérêt public qui ont fait instituer une juridiction spéciale pour le commerce. Ce n'est pas pour faire une faveur aux commerçants, faveur à laquelle ils pourraient renoncer, que les tribunaux consulaires ont été créés, mais bien pour assurer en matière commerciale à tous les citoyens et même aux étrangers, c'est pour assurer au commerce, en un mot, une juridiction regardée, à tort ou à raison, comme possédant seule une aptitude convenable. Personne ne dira que c'est un droit privé que celui d'être bien jugé, à peu de frais et d'une manière prompte, car sinon il faudrait conclure que l'on peut renoncer à toutes les garanties que la loi a consacrées dans ce but et livrer tout l'ordre des juridictions au libre caprice des particuliers qui pourraient y déroger quand ils le jugeraient convenable et hors des cas exceptionnels où la loi a permis expressément une semblable dérogation.

En terminant, nous ferons observer que la question ne peut changer de face dans les arrondissements où, à défaut de tribunaux de commerce, les tribunaux civils de première instance jugent consulairement. Ces tribunaux ont alors une juridiction spéciale toute distincte de leur juridiction civile, des droits et des devoirs différents, une procédure et une taxe des dépens également différentes.

Cette attribution des affaires de commerce, dans un cas donné, aux tribunaux de première instance, ne peut non plus servir d'argument pour le système de nos contradicteurs; ce n'est pas parce qu'ils seraient les juges ordinaires que la loi leur a fait cette attribution; ce n'est pas même parce que la loi a estimé qu'il était indifférent de voir juger les affaires commerciales par les tribunaux civils ou par les tribunaux de commerce; c'est uniquement pour parer à l'impossibilité d'avoir des tribunaux consulaires dans chaque arrondissement. C'est un sacrifice que la loi fait à son système, et elle le fait par des raisons de force majeure.

V. — Les juges de paix sont-ils également incompétents d'une manière absolue pour connaître des affaires commerciales?

L'affirmative ne saurait être douteuse pour nous, qui refusons toute compétence en cette matière aux tribunaux de première instance.

Mais l'affirmative n'est pas douteuse non plus pour les parti-sans de la compétence relative des tribunaux de première instance. Les juges de paix ne peuvent à aucun titre invoquer, comme on le fait pour les tribunaux d'arrondissement, le caractère de tribunaux ordinaires ayant la plénitude de juridiction. Les juges de paix, comme les tribunaux de commerce eux-mêmes, sont de simples juges d'attribution et ne peuvent par suite connaître que des affaires que la loi leur a expressément attribuées.

Cette question n'est pas sérieusement controversée (37).

VI. — Si le tribunal admet avec nous que les tribunaux de première instance, aussi bien que les justices de paix, sont radicalement incompétents pour connaître des affaires commerciales, il aura évidemment à rejeter les moyens opposés par l'intimé au déclinatoire de l'appelant; mais en supposant que le tribunal ne partage pas notre manière de voir sur la nature de l'incompétence des tribunaux de première instance, en l'admettant toutefois quant aux justices de paix, il y aurait encore lieu de rejeter les conclusions de l'intimé.

Le tribunal n'est, en effet, saisi que comme juge d'appel; il ne peut faire que ce que le premier juge aurait dû faire, c'est-à-dire, dans l'espèce, déclarer que le juge de paix était incompétent pour connaître du litige : l'incompétence dont il s'agit étant à raison de la matière, ne se couvre pas par des défenses au fond et peut être opposée en tout état de cause, même en appel.

Mais, dit-on, l'appelant a d'abord basé son appel sur des moyens du fond. Cela n'a pu couvrir l'incompétence du juge de paix, laquelle est absolue, et cela ne peut non plus rendre le tribunal de première instance compétent, puisque saisi seulement comme juge d'appel, il est restreint à statuer dans les limites et les conditions où se trouvait le premier juge lui-même.

Il n'y a qu'un cas où les défenses sur le fond proposées en appel pourraient empêcher l'appelant de réclamer ensuite une déclaration d'incompétence du juge d'appel : c'est le cas où celui-ci peut évoquer, en vertu de l'art. 473 du code de procédure civile, parce qu'alors il absorbe en lui les deux degrés de juridiction. Mais il faut, pour cela, une condition qui n'existe pas dans l'espèce; il faut que le juge devant lequel l'appel est porté soit le juge en degré d'appel et du tribunal *a quo* et du tribunal devant lequel le renvoi est demandé.

Nous estimons qu'il y a lieu d'accueillir le déclinatoire, de condamner l'intimé aux dépens des deux instances et d'ordonner la restitution de l'amende. »

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu qu'il est constant que l'appelant, défendeur originaire, est voiturier, c'est-à-dire commerçant, et que les actes à raison desquels il a été attrait devant le juge de paix du canton de Chimai sont relatifs à son commerce; d'où il suit que dans son chef ces actes sont incontestablement commerciaux;

« Attendu que l'intimé prétend à tort que le non commerçant peut à son choix actionner le commerçant soit devant la juridiction civile, soit devant les tribunaux consulaires; que s'il en était ainsi sous l'ordonnance de 1673, c'est parce que l'art. 10 de son titre XII le portait en termes formels; mais que cette disposition, si peu en harmonie avec les principes admis aujourd'hui en matière de juridiction, n'a pas été reproduite dans notre code; qu'elle a, au contraire, été abrogée par l'art. 2 de la loi du 15 septembre 1807, et que dès lors il n'est pas possible de l'appliquer en l'absence d'un texte de loi qui l'ait fait revivre;

« Attendu que l'intimé n'est pas mieux fondé à soutenir que l'exception d'incompétence proposée par l'appelant est relative, et que par suite elle est non recevable pour n'avoir pas été présentée *in limine litis;*

« Attendu, en effet, que les art. 168 à 170 du code de procédure civile distinguent bien entre l'incompétence à raison de la matière et l'incompétence à raison de tout autre motif; mais qu'ils n'établissent pour la première aucune subdivision; que du moment qu'elle existe à raison de la matière, elle peut se produire en tout état de cause, et le tribunal est même tenu de la déclarer d'office; qu'il importe peu qu'elle puisse être qualifiée de plus ou moins absolue, de plus ou moins relative eu égard aux diverses considérations et distinctions auxquelles on peut se livrer en théorie pure; mais que le juge ne peut admettre des distinctions qui doivent être considérées comme complétement arbitraires, puisqu'elles ne sont consacrées ni explicitement ni implicitement par aucun texte de loi;

---

(34) Idem, p. 310.
(35) Idem, p. 310.
(36) Idem, p. 311.
(37) Dalloz, Rép., Vo *Comp. des trib. de paix*, no 319; Foucher, *Commentaire sur les justices de paix*, no 21; Benech, Idem, page 58; Curasson, t. I, p. 240; Caron, t. I, p. 77; Delebecque, *Commentaire législatif sur la loi du 25 mars 1841*, no 12; Clois, *Commentaire sur la compétence en matière civile*, no 2, page 19.

« Attendu que, dût-on reconnaître au tribunal civil ordinaire la plénitude de juridiction dans le sens le plus étendu, fallût-il admettre que ce tribunal n'est pas incompétent *ratione materiæ* pour les contestations commerciales, encore serait-il impossible d'appliquer la même règle à la juridiction du juge de paix, juridiction dont le caractère spécial n'est pas contestable et qui partant ne peut être considérée comme ayant le germe de la compétence pour les affaires de commerce;

« Par ces motifs, sur les conclusions conformes de M. Van Berchem, procureur du roi, met à néant les jugements dont est appel; émendant, dit que le premier juge était incompétent et condamne l'intimé aux dépens des deux instances; ordonne la restitution des amendes consignées... » (Du 3 avril 1865. — Plaid. MMes Dubois et Panaux.)

TRIBUNAL CIVIL DE VERVIERS.

Présidence de M. Dreze.

TÉMOIN. — REPROCHE. — CONDAMNATION POUR ESCROQUERIE.

Le témoin qui a été condamné à une peine correctionnelle du chef d'escroquerie, ne peut être reproché.

(LA COMMUNE DE THEUX C. LA SOCIÉTÉ ANONYME DU CHEMIN DE FER DE PEPINSTER A SPA.)

La commune de Theux, autorisée à faire une enquête dans un procès qu'elle avait intenté à la Société du chemin de fer de Pepinster à Spa, fit assigner comme témoin un sieur B..., qui avait été condamné à quatre mois d'emprisonnement pour escroquerie par le tribunal correctionnel de Verviers.

La Société défenderesse reprocha ce témoin, et maintint son reproche lors des plaidoiries au fond.

Jugement. — « Attendu, quant au reproche dirigé contre le témoin B..., que l'art. 283 du code de procédure civile ne considère les individus condamnés à une peine correctionnelle comme reprochables, que quand ils ont été convaincus du délit de vol;

« Que cette cause de reproche est fondée sur l'indignité qui s'attache à la condamnation et que comme telle, elle ne peut être étendue à d'autres délits;

« Qu'en vain, on prétendrait qu'il y a analogie complète entre le vol et l'escroquerie, et que ce dernier délit accuse même une plus grande perversité que le premier;

« Qu'on signalerait sans plus de succès l'inconséquence résultant de ce que les reproches fondés sur l'indignité seraient restrictifs, tandis que les autres, énoncés dans une même disposition de loi, faisant partie d'une même énumération, seraient simplement démonstratifs;

« Que cette inconséquence apparente se justifie aisément par la nature des deux catégories de reproches; qu'en effet les uns trouvent leur fondement dans les relations qui existent entre une des parties et le témoin, et que les autres sont basés uniquement sur un fait personnel au témoin;

« Que l'on comprend parfaitement qu'il n'était pas possible au législateur de prévoir tous les cas où les relations d'une partie et du témoin seraient de nature à faire suspecter la déposition de celui-ci;

« Qu'au contraire, les incapacités qui sont fondées sur les infractions à la loi pénale, pouvaient facilement être indiquées;

« Attendu que si même en adoptant cette interprétation de l'art. 283, on doit écarter les reproches dirigés contre ceux qui auraient été condamnés, par suite de l'admission des circonstances atténuantes, à des peines correctionnelles du chef de faits qualifiés crimes par le code pénal, cette conséquence ne peut arrêter le juge qui n'a pas pour mission de corriger la loi;

« Qu'au surplus, ce serait là un moyen de diminuer les incapacités, et qu'en matière de peine, il est de règle qu'il faut toujours se prononcer dans le sens le plus favorable aux inculpés ou aux condamnés;

« Attendu que les témoins qui ont été condamnés à une peine correctionnelle à raison d'un fait autre que le vol, ne peuvent donc être réprochés quand il n'existe aucune espèce d'intérêt qui puisse faire planer le doute sur leur impartialité;

« Que, dans tous les cas, les tribunaux sont libres d'avoir tel égard que de raison aux dépositions de semblables témoins;

« Attendu, au fond, etc...

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Beltjens, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, rejette le reproche dirigé contre le témoin B... » (Du 7 décembre 1864. — Plaid. MMes Herla c. Delrée.)

Observations. — Cette question est neuve. Du moins les arrêtistes ne rapportent aucune décision où elle ait été traitée.

Toutefois deux arrêts rendus en France ont adopté le même système, dans des espèces où il s'agissait de témoins condamnés à des peines correctionnelles pour faux, en vertu de la loi de 1832 qui permet de diminuer les peines, lorsqu'il existe des circonstances atténuantes. V. cass. franç., 18 février 1845 (Dalloz, pér., 1845, 1, 137; Bordeaux, 3 décembre 1857 (Ibid., 1858, 2, 153). V. cependant les observations en sens contraire présentées par M. le conseiller Mestadier, rapporteur dans l'affaire jugée le 18 février 1845, Dalloz, pér., *loco citato*.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. De Sauvage.

VOIRIE. — NAVIGATION. — MEUSE. — RÈGLEMENT.

Le règlement pour la navigation de la Meuse du 30 octobre 1820, n'est pas obligatoire faute de publication régulière.

Le règlement du 20 mai 1843, sur le même objet, n'est pas applicable à la navigation intérieure sur territoire belge.

(LE PROCUREUR DU ROI A HUY C. OGER.)

Arrêt. — « En ce qui touche le règlement du 30 octobre 1820 qui sert de base au jugement attaqué :

« Attendu que ce règlement d'intérêt général en ce qu'il régit la navigation de la Meuse dans tout son parcours sur le territoire belge, n'a été publié par aucun des modes indiqués par la loi pour le rendre obligatoire;

« Qu'il ne peut donc y avoir lieu de s'y arrêter;

« Et ce qui concerne le traité du 5 novembre 1842 et le règlement du 20 mai 1843 :

« Attendu que de l'ensemble du traité du 5 novembre 1842 et spécialement de l'art. 50 dudit traité, ainsi que des art. 1, 9, 10, 11, 13, 32, 34, 35, 36 et 37 du règlement fait pour son exécution, entre les deux puissances contractantes, le 20 mai 1843, à Anvers, ce traité, ainsi que le règlement précité, ont exclusivement pour objet la navigation internationale sur la Meuse, de la frontière de France à Gorcum et *vice versa*, en ce sens que les Hollandais parcourant la Meuse en Belgique et les Belges naviguant sur les mêmes eaux en Hollande, sont soumis à un tarif uniforme de péages sans distinction de nationalité; tandis que, en ce qui concerne la navigation intérieure, exercée restrictivement sur l'un ou sur l'autre des deux territoires par des patrons ou conducteurs restreints par leur patente ou permis de navigation à ne pas dépasser les limites de leur pays respectif, les motifs d'intérêt international cessant, le règlement ne leur est pas applicable puisqu'ils restent exclusivement soumis ainsi que le porte l'art. 35, aux autorités du pays où ils sont tenus d'exercer leur industrie, en d'autres termes, aux dispositions réglementaires prises ou à prendre par chacun des deux gouvernements intéressés en ce qui touche la navigation intérieure sur leur territoire respectif;

« Attendu que le jugement attaqué constate qu'il s'agit dans l'espèce d'un batelier naviguant à l'intérieur;

« Attendu qu'en l'absence de l'arrêté royal du 30 octobre 1820 à défaut d'existence légale en Belgique, il n'est aucune disposition pénale applicable au fait mis à charge du défendeur;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Dewandre en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Cloquette, avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 10 avril 1865.)

Huit années de crédit.

Jurisprudence générale, par Dalloz. Répertoire seul, 47 vol., 528 fr.; répertoire, table et recueil, 1845 inclus 1863, 800 fr. Seul représentant de l'administration en Belgique : M. Foreville, rue Neuve, et 21, rue Saint-Michel, à Bruxelles.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLE, 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, Rue de l'Équateur, 3bis, 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 sont envoyés à la rédaction.

DROIT ADMINISTRATIF.

CONSEILS COMMUNAUX. — COMPÉTENCE. — POUVOIR RÉGLEMENTAIRE DE POLICE. — POUVOIR D'ADMINISTRATION. — CIMETIÈRES ET INHUMATIONS.

SOMMAIRE :

I. — Tandis que les règlements de police provinciale sont illégaux ou abrogés suivant qu'ils portent sur des matières réglées par des lois antérieures ou postérieures, les règlements de police communale sont valables et restent en vigueur sous cette seule restriction : « Y a-t-il une disposition légale contraire? »

II. — Les conseils communaux ne peuvent réglementer que les objets de police spécialement placés par les lois anciennes ou modernes sous la tutelle des autorités locales; ils sont sous ce rapport les successeurs légaux des corps municipaux, administrations municipales, maires, collèges des bourgmestre et échevins, auxquels ci-devant le pouvoir réglementaire de police était confié.

III. — A part le pouvoir de faire sous des peines de police des règlements concernant certains objets, notamment concernant les cimetières, les conseils communaux ont le pouvoir de régler l'administration du domaine public communal, dont les cimetières font partie.

IV. — La division des cimetières par culte, prescrite par l'art. 15 du décret du 23 prairial an XII, est-elle compatible avec les grands principes proclamés par la Constitution : la liberté des cultes, la liberté de conscience, l'égalité entre tous les citoyen, et la séparation de l'église et de l'État?

V. — Cette division était une disposition de circonstance : l'article 15 du décret du 23 prairial an XII est tout au moins tacitement abrogé par cessation de motif.

VI. — Les corps administratifs ont comme les corps judiciaires qualité pour constater l'abrogation tacite des dispositions légales.

Dans le cours des discussions auxquelles donna lieu au sein du conseil communal de Malines, le *Rapport* que nous avons publié dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, t. XXII, p. 529 et suivantes, un membre du conseil proposa, pour éviter tout nouveau conflit entre les autorités civile et religieuse, d'ordonner sous des peines de police que les enterrements se feraient désormais suivant numéro d'ordre, sans distinction de culte ni d'opinion. Cette proposition fut l'objet de nombreuses objections. En qualité de rapporteur de la section du contentieux, M. DEVOS, juge au tribunal de Malines, y répondit longuement.

Nous extrayons de ses rapports le travail suivant concernant les principales difficultés de droit soulevées; nous le croyons de nature à intéresser tous ceux qui s'occupent de la question des inhumations :

I.

Comme tout examen doit se rapprocher graduellement du but, je répondrai d'abord à l'objection qui a le plus de portée au point de vue des attributions des conseils communaux, à celle consistant à dire que les autorités inférieures ne peuvent réglementer plus avant ce qui est déjà réglé par la loi.

Sans doute, cela est exact pour ce qui concerne l'autorité provinciale; car l'art. 85 de la loi du 30 avril 1836 dit expressément que les règlements du conseil provincial ne peuvent porter sur des objets déjà régis par des lois ou des règlements d'administration générale, et qu'ils sont abrogés de plein droit si dans la suite il est, soit par une loi soit par un règlement général, statué sur les mêmes objets.

Nul doute non plus que le décret du 23 prairial an XII, réglementaire de la police des cimetières, n'ait force de loi.

Ce n'est pas que Napoléon, en rendant sous le nom de décrets de véritables lois, n'ait outrepassé les pouvoirs qui lui avaient été confiés; mais sous l'empire de la Constitution du 22 frimaire an VIII, le pouvoir législatif seul était compétent pour prononcer l'inconstitutionnalité d'un décret. (Rapport au roi par la commission chargée de la révision des anciennes lois. *Moniteur français*, 23 décembre 1825.)

En ce sens, il a été jugé par une foule d'arrêts qu'un décret impérial obtenait définitivement force de loi lorsque, dans les dix jours de sa promulgation en la forme régulière, il n'avait point été dénoncé par les corps politiques de l'Etat chargés soit de concourir à la confection des lois, soit de veiller au maintien de celles qui fixaient les limites des pouvoirs constitutionnels. ELOUIN, TRÉBUCHET et LABAT, *Dict. pol.*, V° *Décret*.

Et il est constant que le décret du 23 prairial an XII n'a pas été déféré au pouvoir législatif comme inconstitutionnel. Ce décret est donc une véritable loi.

Mais, vu que la loi communale ne contient pas de disposition semblable à celle de l'art. 85 de la loi provinciale, on a tort de prétendre que parce que le décret de prairial règle la matière des cimetières, les conseils communaux seraient incompétents pour régler plus avant les cas prévus. La différence de rédaction des deux lois quant à l'étendue du pouvoir de réglementer, n'est en effet pas le résultat du hasard, mais celui d'un système préconçu et médité.

Le projet de la loi communale, présenté par le gouvernement, reproduisait la disposition prohibitive de l'art. 85 de la loi provinciale déjà votée à cette époque. Pourquoi cette rédaction n'a-t-elle pas été maintenue? Le *Moniteur* du 25 février 1834 nous l'apprend.

M. DE BROUCKERE disait à la Chambre des représentants : « Il peut arriver, il arrivera même très-fréquemment que les règlements des conseils communaux s'appliquent à des objets déjà régis par des lois et règlements d'administration générale. Il faut seulement que les règlements communaux ne soient pas contraires à ces lois et règlements.

« La section centrale a, avec raison, proposé une nouvelle rédaction en ce sens :

« Qu'on ouvre seulement le code de simple police et l'on verra sur combien d'articles se fonde la nouvelle rédaction de la section centrale.

« Ce code commine une amende pour défaut de nettoyage de cheminées et de réparation des usines. Suit-il de là qu'un conseil communal ne peut régler les réparations et le nettoyage des cheminées, ni ce qui est relatif aux usines? En aucune façon. Il suffit que les règlements communaux ne soient pas contraires au code de simple police.

« La rédaction de la section centrale, quant à la première partie du paragraphe, vaut donc mieux que celle du gouvernement; mais, me semble-t-il, la section centrale ne s'est pas montrée conséquente avec elle-même dans la seconde partie du même paragraphe. Cette seconde partie est ainsi conçue : « Ils sont abrogés de plein droit si, par la suite, il est statué sur les mêmes objets par des lois ou règlements d'administration générale. »

« Il ne faut pas que les règlements d'administration communale soient abrogés par cela même qu'ils traitent la même matière; ils ne doivent l'être que pour autant qu'ils soient contraires à ce qui est prescrit par les lois ou règlements d'administration générale.

« Il suffit donc de la première partie de l'article : « Ces règle- « ments et ordonnances ne peuvent être contraires aux lois et « règlements. »

Les membres de la Chambre qui voulaient le maintien de la rédaction primitive argumentaient de la disposition analogue que l'on avait admise dans la loi provinciale; mais M. DUMORTIER, rapporteur de la section centrale leur répondait : « Il y a une distance immense entre la loi provinciale et la loi communale : dans la loi provinciale on stipule pour des intérêts généraux; dans la loi communale on stipule seulement pour les intérêts circonscrits de la cité. » Il disait encore : « L'autorité provinciale est en quelque sorte un diminutif du pouvoir de l'Etat; elle règle non pas les intérêts de telle ou de telle localité, mais de beaucoup de localités. Ses ordonnances ont cela de commun avec les lois générales qu'elles se rapportent à une foule d'intérêts différents, mais les règlements d'administration locale sont des règlement exclusivement locaux. »

C'est à la suite de ces observations que la Chambre a reconnu qu'il convenait d'établir entre les règlements de police communale et ceux de police provinciale, cette différence, que les premiers seraient valables sous cette seule restriction : y a-t-il une loi contraire? et que les seconds ne pourraient porter, ou seraient abrogés de plein droit s'ils portaient sur des matières réglées par la loi.

II.

En garantissant l'exécution des règlements communaux de police alors même que la matière est déjà réglée par une loi, la Chambre des représentants n'a cependant pas entendu sanctionner sans restriction tout ce qu'il plairait aux conseils communaux d'ordonner ou de défendre; il fallait définir le cercle dans lequel ces corps pourraient agir, et c'est dans cet ordre d'idées que sur la proposition de M. DE BROUCKERE le mot restrictif *communale* a été ajouté au mot *police*.

Dans l'intention de M. DE BROUCKERE, ces deux mots réunis résumaient tous les objets que les lois avaient placés ou placeraient sous la tutelle des autorités locales.

Pour prouver que les conseils communaux ont, sous l'empire de l'art. 78 de la loi communale, le pouvoir réglementaire de la police des cimetières, il importe donc de citer le texte de loi qui a placé cet objet dans les attributions des autorités locales, et ce texte je le trouve dans l'art. 16 du décret du 23 prairial an XII, qui place les lieux de sépulture, soit qu'ils appartiennent aux communes soit qu'ils appartiennent à des particuliers, sous *l'autorité*, la police et la surveillance des autorités municipales.

Quel est en effet la signification du mot *autorité*? M. l'avocat général DE WANDRE, dans son réquisitoire qui a précédé l'arrêt de la cour de cassation du 20 juillet 1843, l'a très-nettement déterminée. « Les cimetières, disait-il, sont soumis à l'autorité des corps municipaux. Qu'est-ce donc, dans l'ordre logique et légal, que l'autorité? C'est, disent tous les lexiques : *le pouvoir légitime auquel on doit obéir et être soumis*. Et plus loin il ajoutait : « De même que la loi subordonne en *général* l'exercice du droit de propriété aux dispositions réglementaires qui peuvent être jugées utiles dans l'intérêt de l'ordre public (code civil, art. 544), de même les cimetières ont pu être placés sous *l'autorité* des corps municipaux, ce qui est bien plus que la *surveillance*, car *autorité* et *surveillance* sont deux choses essentiellement différentes et qui n'ont rien de synonyme. La *surveillance* consiste à voir si l'on se conforme aux règlements. La *police*, qui est plus que la surveillance, donne le droit d'intervenir pour empêcher les abus. Mais *l'autorité* absorbe tout; elle emporte le droit de commander et de faire; le décret n'a posé aucune limite. » (JUR. DE BELG., 1843, t. I, p. 395.)

En portant dans la célèbre affaire de Stavelot la parole devant la cour d'appel de Bruxelles, M. l'avocat général CORBISIER disait également : « Notez les termes du décret : ce n'est pas seulement la police et la surveillance, mais c'est encore l'autorité qui sont attribuées aux municipalités... L'autorité c'est le pouvoir, c'est la puissance. » (BELG. JUD., XXII, p. 1504.)

L'autorité étant le droit de commander, le pouvoir, la puissance, il va de soi que celui qui a le droit d'autorité a le droit de faire des règlements : donc, en vertu de l'art. 16 du décret de prairial, les administrations municipales avaient le droit de réglementer le service des inhumations; donc en vertu de l'art. 78 de la loi communale, les conseils communaux jouissent du même droit.

Et ce droit est exclusif de toute intervention de la part de l'autorité administrative supérieure; car une fois que la faculté de prendre des mesures de police sur certain objet a été par le pouvoir législatif déclarée d'utilité locale, jusque révocation de la loi, l'autorité qui administre la commune, qui réside sur son territoire, qui connaît le mieux les événements qui y surviennent et qui est le plus à même d'en apprécier les besoins particuliers, a seule qualité pour protéger ces besoins par des règlements de police. C'est par ce motif qu'il a été décidé que, puisque l'art. 96 de la loi communale a placé dans les attributions des conseils communaux le droit de faire, au sujet des maisons de débauche, les règlements nécessaires ou utiles, l'arrêté royal du 20 août 1838 *réglementant* cette matière, est illégal et ne peut être appliqué. (Brux., cass., 16 juin 1841 (PASICRISIE, I, 187); Brux., 1er juin 1849 (BELG. JUD., VII, 1135.)

Mais, dit-on, l'art. 16 du décret du 23 prairial an XII n'accorde l'autorité, la police et la surveillance des cimetières qu'aux *administrations municipales*, et par ces motifs, il faut entendre les *colléges échevinaux*, ou depuis la loi du 30 juin 1842, *les bourgmestres*.

A l'appui de cette manière de voir, on peut invoquer le *commentaire de la loi communale*, par BIVORT, où sous l'art. 76 il est parfaitement démontré que dans le sens des lois modernes les expressions *collége échevinal* et *administration communale* sont synonymes; mais de ce que ces expressions sont de nos jours employées l'une pour l'autre, en résulte-t-il qu'on puisse remplacer les mots *administrations municipales* de l'art. 16 du décret du 23 prairial an XII par les mots *administrations communales*?

Une réponse absolue est impossible, tant les institutions politiques d'autrefois étaient différentes de celles qui nous régissent : témoin un décret du 4 thermidor an XIII qui, distinguant entre les maires et adjoints d'une part, et les membres des administrations municipales d'autre part, statue : « Il est défendu à tous maires, adjoints *et* membres d'administrations municipales de souffrir l'inhumation des corps ou l'ouverture des sépultures..... avant qu'il ne leur apparaisse de l'autorisation donnée par l'officier de l'état civil. »

Substituer dans l'art. 16 du décret de prairial les mots *administrations communales* aux mots *administrations municipales*, c'est donc passer par dessus la difficulté, car précisément la difficulté consiste toute entière à savoir quel est parmi les corps constitués actuels celui qui, quant au droit de réglementer, a succédé aux administrations municipales de l'an XII, et l'histoire seule peut nous éclairer à cet égard.

Si nous examinons l'organisation établie par l'assemblée constituante, nous voyons le pouvoir réglementaire de police attribué aux corps municipaux. (HÉLIE, *Traité de l'inst. cr.*, t. VII, § 476.)

Exemple : la loi du 24 août 1790 a placé tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places, etc., tout ce qui intéresse la tranquillité publique, le maintien du bon ordre dans les endroits où il se fait de grands rassemblements, tels que foires, marchés et autres lieux publics, tout ce qui intéresse l'inspection sur la fidélité du débit des denrées, la salubrité des comestibles, le soin de prévenir les accidents et les fléaux, et le soin d'obvier aux événements fâcheux qui pourraient être occasionnés par les insensés ou la divagation d'animaux malfaisants, sous la surveillance et *l'autorité* des corps municipaux, et jamais personne n'a nié qu'en vertu de cette loi les conseils communaux n'aient le droit de réglementer les objets y énumérés.

Il est vrai que cette loi parle d'objets placés sous l'autorité des *corps* municipaux, tandis que le décret de prairial an XII a placé les cimetières sous l'autorité des *administrations* municipales, mais cela tient au changement introduit par la loi du 28 pluviôse an VIII. Cette loi créa dans chaque commune un maire et un ou plusieurs adjoints administrant avec l'assistance d'un conseil municipal, et il était dans l'esprit de cette loi de conférer aux conseils municipaux les attributions précédemment exercées par les corps municipaux. (HENRION DE PANSEY, *Du pouv. munic.*, p. 221.)

Plus tard, par l'art. 5 du décret du 4 juin 1806, les maires, chargés de l'exécution des lois et règlements, furent investis aussi du pouvoir réglementaire de police. Ce système est encore en vigueur en France. Néanmoins, dans ce pays, on n'a cessé de distinguer entre les attributions des maires propres à l'administration générale et celles propres au pouvoir municipal. Quant aux premières, il est de principe que les maires ne peuvent exécuter que les mesures arrêtées par l'autorité supérieure; et quant aux secondes, ils ont le droit d'agir personnellement, sauf contrôle. (SOUQUET, *Dict. des temps légaux*, V° *Police*, 491e tab.)

Ainsi même en France, où les maires cumulent le pouvoir délibérant de police avec le pouvoir exécutif, « l'autorité réglementaire de la police réside encore dans la commune, et le maire en cette matière en est le représentant. » (HÉLIE, *Traité de l'ins. cr.*, t. VII, § 476.)

Remarquons au surplus que pour ce qui concerne spéciale-

ment les cimetières, les auteurs français enseignent que les devoirs des maires sont de deux sortes : 1° de veiller à l'exécution des règlements généraux établis par le législateur ou l'administration supérieure, et 2° de prendre les arrêtés qui peuvent être nécessaires dans tous les autres cas. (Rép., Journ. du Palais, V° *Cimetière*, n° 84.)

A plus forte raison est-on en Belgique non recevable à soutenir que l'autorité des cimetières appartient aux colléges échevinaux, considérés non comme représentants des communes, mais comme représentants du pouvoir central.

Sous le régime hollandais, un arrêté royal en date du 5 mai 1817 avait, par son art. 58, donné aux colléges des bourgmestre et échevins la direction de la police et tous les droits non spécialement réservés. Il en résultait que les colléges étaient substitués aux maires quant au droit de faire les règlements de police et quant au droit d'en surveiller l'exécution.

Mais par un second arrêté royal, celui du 19 juillet 1824, une importante modification fut introduite : le droit de délibérer fut séparé du droit d'exécuter, et attribué au conseil de régence (art. 70).

Survint la révolution de 1830. L'organisation municipale fut une des matières auxquelles le Congrès national déclara qu'il était urgent de pourvoir, mais en attendant, les statuts locaux furent provisoirement maintenus. C'est seulement en 1836 que fut promulguée la loi communale, et elle consacra, à l'exemple du dernier règlement sur les régences des villes, la division entre le pouvoir réglementaire de police et le pouvoir exécutif.

En 1832 et 1833 la question de savoir à qui il appartenait de régler la police des cimetières se présentait donc dans les mêmes termes qu'elle se présente de nos jours; or par arrêt du 21 novembre 1833, la cour de cassation déclarait légal et obligatoire un règlement adopté le 3 février 1832 pour le conseil de régence de Merbeek, et d'après la teneur duquel il était défendu sous peine de un à trois florins de creuser dans le cimetière des fosses sans avoir obtenu l'autorisation, comme aussi de déposer les corps dans des fosses autres que celles dont l'excavation aurait été autorisée. (*Bull. de la cour de cass.*, 1834, p. 75).

Prétendre aujourd'hui que le service des inhumations rentre exclusivement dans les attributions du collége échevinal ou du bourgmestre, parce que les mots *administrations municipales* seraient synonymes *d'administrations communales*, c'est donc nier l'histoire. Il n'est pas un droit qu'on ne pourrait enlever aux communes de cette façon.

Prenons un droit qui ne leur à jamais été contesté, celui d'ordonner des précautions locales sur les objets confiés à leur vigilance et à leur autorité par la loi du 24 août 1790. Qu'est-ce qui empêcherait de dire que les règlements de police sur ces objets étaient faits en l'an XII par les administrations municipales, or que ces mots sont synonymes de colléges échevinaux, donc que les conseils communaux n'ont plus rien à réglementer?

Dans toutes les communes importantes du royaume, la police des cimetières a été réglementée par le conseil communal : ce n'est donc pas seulement l'ancien conseil communal de Malines qui aurait excédé ses pouvoir, mais ce serait en outre le cas pour presque tous les conseils communaux du pays!

Des expéditons de ces règlements ont, il faut le supposer, été transmises au gouvernement, conformément aux instructions ministérielles; le gouvernement n'a prononcé aucune annulation : il se serait donc trompé aussi!

Bien plus, le 31 décembre 1854 a été promulgée une loi interprétative du règlement de police d'Anvers sur le transport des cercueils. Ce règlement a été édicté par le conseil communal par application des art. 78 de la loi communale et 21 du décret du 23 prairial an XII, donc précisément dans un cas que la section du contentieux du conseil de Louvain a prétendu être réservé au bourgmestre. Cependant il n'est pas venu à l'idée d'aucun représentant, d'aucun sénateur, de soutenir que les conseils communaux ne sont pas les successeurs légaux des autorités qui en l'an XII avaient le droit de réglementer : tous se seraient donc également trompés!

Une théorie qui conduit à de pareilles conséquences est une théorie jugée, et ce n'est certainement pas quand il peut invoquer à l'appui de sa compétence les auteurs et les arrêts, l'exemple des conseils communaux de toutes les grandes villes du pays, le silence du gouvernement et l'opinion des Chambres législatives, qu'un conseil communal doit se dépouiller d'une autorité que la loi lui a léguée, d'une ancienne franchise communale dont ses devanciers ont usé, dont il est gardien.

III.

Supposons pour un instant que le conseil soit incompétent pour prescrire sous des peines de simple police la mesure proposée, je soutiens que ce nonobstant il pourrait la prescrire en vertu de son pouvoir d'administration.

Que le pouvoir d'administrer un objet puisse exister abstraction faite du droit d'en réglementer la police, c'est ce qui n'est pas susceptible de contestation. Il suffit de comparer les art. 75 et 78 de la loi communale pour s'en convaincre. Voici du reste comment la cour de cassation s'est exprimée à ce sujet, dans un arrêt du 7 mars 1853, relatif à un règlement de police de Liége qui interdisait l'emploi de plusieurs couleurs ou nuances pour la peinture extérieure ou le badigeonnage des constructions :

« Considérant que l'autorité communale telle qu'elle est organisée par la loi du 30 mars 1836 a deux attributions principales bien distinctes : l'administration et la police;

« Qu'en vertu de la première, aux termes de l'art. 75 de ladite loi, elle règle tout ce qui est d'intérêt communal, et qu'en vertu de la seconde l'art. 78 lui reconnaît le droit de faire des ordonnances de police communale et de statuer des peines contre les infracteurs, en ajoutant que ces ordonnances ne peuvent être contraires aux lois;

. . . . . .

« Considérant qu'une loi précise, qui n'a jamais été abrogée, définit ce qu'il faut entendre par police communale ou municipale;

« Qu'en effet, la loi du 24 août 1790, en son titre XI, énumère sous une forme limitative les objets de police confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux;

« Qu'il résulte de là que pour être légale, une ordonnance de police communale doit avoir sa base dans cette disposition, à moins qu'elle ne porte sur un objet qu'une loi postérieure y aurait ajouté ;

. . . . . .

« Considérant qu'il est impossible de rattacher à aucun des objets compris dans la loi l'interdiction d'employer plusieurs couleurs ou certaines nuances pour la peinture extérieure ou le badigeonnage des constructions;

« Et qu'une pareille mesure n'est justifiée par aucune autre disposition;

« Par ces motifs, etc... » (V. Belg. Jud., XI, 1379.)

La cour déclara que le jugement attaqué en réputant illégal le règlement de police en question n'avait violé aucune loi, mais s'était conformé à l'art. 107 de la Constitution; et les motifs de l'arrêt indiquent assez que la décision aurait été autre si les façades des constructions avaient été soumises par la loi de 1790 ou par une loi postérieure à l'autorité des administrations locales, ou s'il s'était agi d'un règlement communal concernant des constructions dont la commune avait l'administration.

Dans l'espèce, l'art. 16 du décret du 23 prairial an XII a ajouté les cimetières à l'émunération, faite par la loi de 1790, des objets soumis à l'autorité des administrations locales; mais il me sera aisé d'établir que cet article n'existât-il point, le conseil n'aurait pas moins le droit d'ériger en règle d'administration, que les enterrements se feront désormais sur le terrain l'un à la suite de l'autre. Je passe à cette démonstration.

La commune est un être moral, une institution qui a pris profondément racine dans nos mœurs et dans notre organisation politique. Les intérêts collectifs que la commune représente et régit sont même plus anciens que ceux de l'Etat. Inutile d'insister sur ce fait souvent signalé par les politiques et les historiens.

« Le pouvoir municipal, dit Havard (*Du pouvoir municipal, introduction*, n° 4) n'est pas une création de la loi; il existe par la force seule des choses; il est parce qu'il ne peut pas être; il est parce qu'il est impossible que les habitants d'une même localité qui consentent à faire le sacrifice d'une partie de leurs moyens et de leurs facultés pour se créer des droits et des intérêts communs, soient assez imprévoyants pour ne pas donner des gardiens à ce dépôt, pour ne pas charger quelques-uns d'entre eux de veiller à sa conservation et d'en diriger l'emploi.» Et cet auteur ajoute avec raison (au numéro suivant) : « Toutes les fois qu'un gouvernement inquiet et jaloux évoque à lui le pouvoir municipal ou l'exerce en administrant les communes par des fonctionnaires de son choix et qu'il révoque à sa volonté, quelque dénomination qu'il donne à ces commissaires, il n'y a plus d'officiers municipaux. »

Aussi le décret relatif à la constitution des municipalités, en date du 14 décembre 1789, dûment publié en Belgique par arrêté des représentants du peuple du 19 frimaire an IV, et encore en vigueur en vertu des mots *intérêt communal* de l'art. 75 de la loi communale, ne dit-il pas dans son art. 50 (comme il le dit à l'art. 51) que les fonctions déléguées aux corps municipaux sont telles et telles, mais parle-t-il dans cet article des *fonctions propres au pouvoir municipal*, et parmi ces fonctions il range : 4° « l'administration des établissements qui appartiennent à la commune, qui sont entretenus de ses deniers, ou qui sont particulièrement destinés à l'usage des citoyens dont elle est composée. »

Les cimetières sont entretenus des deniers des communes ; ils sont particulièrement destinés à l'usage des citoyens dont elle est composée, et il est admis que quand même un terrain affecté aux inhumations n'appartiendrait pas à la commune, il existerait sur ce terrain au profit du domaine communal une servitude d'utilité publique aussi longtemps qu'il conserve sa destination : une seule de ces circonstances suffit pour faire rentrer les cimetières sous l'application de l'art. 50 du décret du 14 décembre 1789, mais toutes se rencontrent, et les conseils communaux seraient incompétents pour en régler l'administration ! Il incombe aux communes d'agrandir, le cas échéant, les cimetières, ou d'en acheter de nouveaux ; elles ont conséquemment intérêt à ménager le terrain public consacré aux inhumations, et elles ne pourraient pas ordonner dans ce but que les enterrements se feront l'un à la *suite* de l'autre ! Y a-t-il donc une différence entre le domaine communal destiné aux vivants et celui destiné aux morts ?

Par circulaire du 13 février 1844, M. le ministre d'Anethan a cherché à en établir une. « Je désire, écrivait-il aux gouverneurs, que toutes les concessions de terrains pour sépultures, accordées sans autorisation royale, soient soumises dans un bref délai à la sanction du gouvernement. — Vous voudrez bien faire remarquer aux administrations que la chose concerne, qu'il est de leur devoir de se replacer dans la légalité, et qu'elles ont, d'autre part, un grand intérêt à obtenir la régularisation de leurs actes, car à défaut de l'approbation du gouvernement, les concessions qu'elles ont faites sont nulles, et les concessionnaires sont en droit de leur intenter une action judiciaire. » (*Circ. min. de la just.*, 3e série, t. III, p. 225.)

Cette circulaire ne tarda pas à être retirée par une autre du 24 mai 1848, signée par M. de Haussy, et dans laquelle on lit : « La circulaire du 13 février 1844 pose en principe que les concessions de terrains dans les cimetières doivent, dans tous les cas, être autorisées par le gouvernement. — Cette nouvelle jurisprudence a soulevé de nombreuses objections..... Les instructions que j'ai l'honneur de vous adresser feront cesser cette divergence d'opinions..... J'hésite d'autant moins à prendre cette décision, qu'aucun motif d'intérêt général ne rattache ces sortes d'affaires à l'action du gouvernement. *Purement locales de leur nature*, et se reliant d'ailleurs à *la police des cimetières dont le soin est confié à l'autorité communale, il me semble hors de doute que les concessions ne peuvent avoir d'autres proportions que celles d'un acte ordinaire d'administration.* » (*Circ. min. de la just.*, 3e série, 1848, p. 183.)

De l'aveu du gouvernement, il est donc hors de doute que les concessions au cimetière n'ont d'autre caractère que celui d'un acte ordinaire d'administration ; il s'ensuit que le gouvernement, en reconnaissant aux communes le droit de faire des concessions, leur reconnaît par cela même le droit d'administrer les cimetières.

Après quelques hésitations, les cours et tribunaux se sont ralliés à cette manière de voir. Le remarquable arrêt rendu le 27 février 1864, par la cour de cassation, en cause de la commune et de la fabrique de l'église de Stavelot, porte notamment : que *les administrations communales ont seules le droit de régler, conformément au décret de prairial, l'usage des cimetières*, et que par voie de conséquence elles peuvent seules accorder des concessions de terrain.

La subordination établie par la cour de cassation entre le droit de régler l'usage du cimetière et celui d'accorder des concessions est frappante de vérité, car les fosses ne pouvant être renouvelées que tous les cinq ans, une inhumation ordinaire équivaut en réalité à une concession de cinq ans, et puisqu'il est constant que les concessions de terrain au cimetière, pour dix ou vingt ans ou à perpétuité sont des actes d'administration, le règlement de l'ordre des inhumations ordinaires rentre plus incontestablement encore dans l'exercice du droit d'administration. Malheureusement dans cet arrêt, sous certains rapports si bien motivé, se sont glissées des inexactitudes qu'il m'importe également de signaler.

Les termes « administrations communales » dont s'est servi la cour pour désigner sous le régime moderne les anciennes administrations municipales, doivent être entendus dans le sens de conseils communaux ; car il s'agissait d'un procès entre une commune et une fabrique d'église, de concessions faites par la commune et de sommes perçues par celle-ci ; mais par une erreur moins explicable, la cour, oubliant la distinction capitale qu'elle avait posée dans son arrêt précité du 7 mars 1853, a confondu dans celui du 27 février 1864 l'administration et le pouvoir réglementaire de police, au point de viser pour justifier dans le chef des communes le droit de régler l'usage des cimetières, l'art. 16 du décret de prairial an XII, au lieu de viser l'art. 51 du décret du 14 décembre 1789.

Il est clair qu'à l'occasion du droit de concéder il ne pouvait être question de l'*autorité* dont parle l'art. 16 du décret de prairial, car ce terme signifie pouvoir réglementaire de police, et ce pouvoir (la cour de cassation nous l'apprend elle-même) est essentiellement distinct de celui d'administrer. Cela est si vrai que si, par impossible, le mot *autorité* impliquait le droit d'administrer, les communes auraient en vertu de l'art. 3 du titre XI de la loi du 24 août 1790 le droit d'administrer la majeure partie des propriétés privées !

Bien mieux assurément est motivé le jugement rendu par le tribunal de Bruxelles, le 4 juin suivant, et rapporté dans la Belgique Judiciaire, t. XXII, p. 766. Ce jugement, pour prouver que les communes peuvent avoir l'administration des cimetières, alors même que ceux-ci sont situés en dehors de leur territoire, invoque les art. 50 du décret du 14 décembre 1789 et 75 de la loi communale, et en fait une saine application.

Mais par une confusion analogue à celle qui se rencontre dans l'arrêt précité de la cour de cassation, l'arrêtiste de la Belgique Judiciaire, en rapportant le jugement du tribunal de Bruxelles, l'a fait précéder de ce sommaire : « L'autorité, la police et la surveillance des cimetières appartiennent à la commune aux besoins de laquelle le cimetière est affecté, alors même que le cimetière est situé sur le territoire d'une autre commune. »

Il suffit de lire le jugement du tribunal de Bruxelles pour se convaincre que ce tribunal n'a nullement décidé ce qu'on lui attribue : la difficulté lui soumise était uniquement celle de savoir à qui compète l'administration du cimetière situé à Saint-Gilles, mais réservé aux habitants de Bruxelles. Le quatrième attendu du jugement le constate de la manière la plus formelle, et il y est déclaré très-expressément n'y avoir lieu de rechercher si la police de Bruxelles a sur ledit cimetière le droit d'exercer la police à l'exclusion de celle de la commune de la situation, celle-ci n'étant pas en cause.

Ce n'est donc que par suite d'une erreur, qui elle-même est la conséquence manifeste d'une autre erreur, que M. le bourgmestre de Termonde a pu invoquer le sommaire figurant en tête du jugement du tribunal de Bruxelles, rapporté par la Belgique Judiciaire, pour prétendre que l'échevin qui, en son remplacement, avait donné l'ordre d'enterrer à un endroit déterminé du cimetière réservé aux habitants de la ville de Termonde, sur le territoire de la commune de Saint-Gilles, avait en cette circonstance agi en qualité d'agent du pouvoir exécutif, et ne devait compte qu'à lui, bourgmestre, chargé en titre du service de la police, et au ministre de l'intérieur, leur supérieur immédiat.

Cette prétention, invoquée comme autorité dans le rapport de la section du contentieux de Louvain, est évidemment injustifiable. Un fonctionnaire public, quel qu'il soit, n'a qualité pour agir que dans les limites du territoire pour lequel il est assermenté, et ce principe est surtout de rigueur en matière d'exécution, les conflits de réquisition de la force publique pouvant entraîner les plus regrettables résultats.

C'est par application de ce principe d'ordre public, que la cour de cassation a décidé que les ordonnances de police arrêtées par le conseil de régence de Bruxelles le 5 mars 1831 et le 21 mars 1840, n'avaient pu être appliquées à des faits posés sur une propriété de la ville de Bruxelles sise à Nieuwenrode sous Meysse. (Cass., 30 nov. 1840 ; Bull., 1841, p. 117.)

C'est ainsi encore qu'elle a déclaré illégale l'ordonnance de la ville de Louvain du 11 juillet 1826, en tant que cette ordonnance interdisait même en dehors de l'enceinte de la ville, sous peine d'amende, tout chargement ou déchargement de marchandises sur la digue de son canal. (Cass., 28 avril 1842 ; Pasic., 42, I, p. 167).

Mais dans l'une et l'autre espèce, la cour a suffisamment fait entendre que bien qu'une commune n'ait pas la faculté de prescrire des obligations ou prohibitions à peine d'amende, ni celle d'établir des péages sur des propriétés situées en dehors de son périmètre, elle peut, sans distinction du lieu où sont situées ses propriétés, les administrer.

Donc, lorsque le premier magistrat d'une commune donne des ordres relativement à un cimetière situé sur le territoire d'une autre commune, ce ne peut être que comme représentant du conseil communal qu'il préside ; car, d'après l'art. 75 de la loi communale combiné avec l'art. 50 4e du décret du 14 décembre 1789, c'est le conseil communal de la commune aux habitants de laquelle le cimetière est réservé, qui est en droit d'en régler l'administration ; en ce cas, l'exécution des décisions arrêtées par le conseil revient en principe, aux termes de l'art. 90 3e de la loi communale, au collége échevinal, et si ce collége subdélègue le mandat qui lui incombe à son président, le bourgmestre, les pouvoirs de celui-ci sont comme ceux du collége circonscrits par les délibérations du conseil ; il doit, comme le collége lui-même, strictement s'y conformer ; ces délibérations sont pour lui des mandats dont il est tenu de rendre compte ; et s'il est démontré

qu'il a agi en dehors de ces mandats, il se trouve dans la position d'un mandataire qui a excédé ses pouvoirs : il est responsable en nom personnel, et ce qu'il a fait est étranger à la municipalité.

Le refus du bourgmestre de Termonde de donner des explications au conseil communal dans les circonstances indiquées, n'avait donc pas l'ombre de fondement, et c'est dès lors par une erreur nouvelle, suite de toutes celles déjà signalées, que dans le rapport de la section du contentieux de Louvain, la conduite de ce magistrat a été invoquée à titre d'autorité.

(*La fin au prochain numéro.*)

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Lellèvre.

TESTAMENT. — LÉGATAIRE UNIVERSEL. — CHARGE DE RESTITUER A SON DÉCÈS. — HÉRITIERS AB INTESTAT. — HÉRITIER A RÉSERVE. — QUOTITÉ.

La clause d'un testament conçue en ces termes : « J'institue mon mari mon légataire universel, à charge toutefois de restituer à mes héritiers ab intestat *ce qui restera à son décès des biens immeubles que je délaisserai » s'applique aux héritiers que la loi appelait au moment du décès de la testatrice, à recueillir sa succession* ab intestat *et par suite à leurs héritiers qui les représentent et qui sont les héritiers* ab intestat médiats *de la testatrice.*

S'il se trouve, dans l'une des deux lignes, un héritier à réserve qui, du vivant du légataire universel, a touché son quart, les héritiers de cette ligne ne peuvent plus, au décès du légataire universel, que toucher l'autre quart.

La réserve est comprise dans la moitié revenant à cette ligne.

(DE GHELLINCK C. DE LOOSE ET CONSORTS.)

Par testament mystique du 7 juin 1843, Mme d'Hane de Potter institua son mari son légataire universel, à charge toutefois de restituer à ses *héritiers ab intestat* ce qui resterait, au décès de J.-B. d'Hane, des immeubles par elle délaissés.

La testatrice mourut le 16 avril 1844.

Ses plus proches *héritiers ab intestat* étaient, dans la ligne paternelle, Edouard de Potter d'Indoye, son père, et, dans la la ligne maternelle, la douairière de Limnander, née Diericx, sa parente collatérale.

De Potter d'Indoye, qui était implicitement exclu de la succession de sa fille par le testament prérappelé, réclama sa réserve, qui, aux termes des art. 913 et 1094 du code civil, combinés entre eux, s'élevait à un quart en nue-propriété.

Le 30 juillet 1845, il intervint entre Edouard de Potter d'Indoye et J.-B. d'Hane, légataire universel, un acte sous seing privé par lequel les forces de l'hérédité furent établies et leur quart en nue-propriété attribuée à l'héritier réservataire pour le remplir du droit qu'il réclamait.

Dans cet acte, on ne s'écarta guère de la disposition de l'art. 832 du code civil et partant on y attribua à de Potter d'Indoye environ le quart des immeubles délaissés par sa fille et dont elle n'avait pas disposé à titre particulier. Les immeubles non attribués à de Potter suivirent nécessairement J.-B. d'Hane, en vertu de l'institution universelle faite à son profit.

D'Hane de Potter décéda le 30 novembre 1858. A de légères exceptions près, il n'avait pas disposé des immeubles qu'il avait recueillis dans la succession de son épouse. Son décès donna ouverture au fidéicommis *de residuo* que Mme d'Hane avait fait en faveur de *ses héritiers ab intestat*.

Des difficultés s'élevèrent tout d'abord entre les héritiers de Mme d'Hane de Potter et ceux de son mari, au sujet de l'étendue de ce fidéicommis. Ces derniers prétendaient que cette disposition ne s'appliquait qu'aux immeubles propres de Mme d'Hane, à l'exclusion de ceux formant sa part dans les acquêts de la communauté.

Un jugement du tribunal de Gand, en date du 24 mars 1862, passé en force de chose jugée, rejeta cette prétention.

Un autre différend s'éleva entre les héritiers de la ligne paternelle et ceux de la ligne maternelle de Mme d'Hane de Potter, à l'occasion du partage des biens fidéicommissés.

Les héritiers de la ligne maternelle soutinrent que les héritiers de la ligne paternelle, comme représentants de M. de Potter d'Indoye, devaient rapporter les immeubles que celui-ci avait reçus à titre de réserve, par l'acte du 30 juillet 1845 prérappelé.

En fait, ce système, au lieu de partager *par moitié* entre les deux lignes les biens fidéicommissés, qui restaient au décès de J.-B. d'Hane, en attribuait les deux tiers à la ligne maternelle et un tiers seulement à la ligne paternelle. La différence au préjudice de celle-ci était donc d'*un sixième*.

On procéda néanmoins à la vente des immeubles fidéicommissés, délaissés par J.-B. d'Hane de Potter, et il fut convenu entre parties qu'un sixième du prix principal de vente et des accessoires s'élevant à 149,662 fr. 6 cmes, resterait consigné entre les mains du notaire Eggermont, jusqu'au règlement du litige, pour ledit sixième être attribué à la ligne paternelle ou à la ligne maternelle, d'après la décision à intervenir en justice.

MM. de Ghellinck, par exploit introductif d'instance, réclamèrent *ce sixième* contre les héritiers de la ligne maternelle de Mme d'Hane, défendeurs au principal, et soutinrent qu'ils y avaient droit à l'exclusion de tous les autres parents de la ligne paternelle, défendeurs en intervention, se fondant sur ce que dans cette ligne ils étaient seuls appelés à recueillir le bénéfice du fidéicommis, attendu que leur mère, Reine-Marie-Ghislaine de Potter, épouse du chevalier Charles de Ghellinck, dont ils sont uniques héritiers, était la plus proche parente de Mme d'Hane, à l'époque où le fidéicommis s'est ouvert.

Le tribunal a statué en ces termes :

JUGEMENT. — « Vu le testament mystique de Mme d'Hane de Potter, en date du 7 juin 1843, conçu comme suit : « Voulant « donner à mon époux, M. Jean-Baptiste d'Hane, un témoignage « de mon affection et de mon estime, et désirant, en outre, que « mon décès n'arrête en rien son active bienfaisance, je l'institue « mon légataire universel, à charge toutefois de restituer *à mes* « *héritiers ab intestat* ce qui restera, à son décès, des biens im- « meubles que je délaisserai; et afin qu'on ne prétexte pas que « cette disposition, quant aux immeubles, renferme une substi- « tution prohibée, je déclare expressément que mon mari pourra « aliéner et grever lesdits immeubles pendant sa vie, sans au- « cune restriction; bien plus, si, contre ma volonté, la clause « de retour ci-dessus énoncée pouvait être entendue comme con- « tenant une substitution prohibée, je déclare, pour ce cas, insti- « tuer mondit époux purement et simplement et sans condition « ni charge aucune. »

« Sur le premier chef des conclusions :

« Attendu que le legs fait par Mme d'Hane *à ses héritiers ab intestat* ne peut appartenir qu'à ceux que la loi appelait, au moment de son décès, à recueillir sa succession *ab intestat*, et par suite à leurs héritiers qui les représentent et qui sont ainsi les *héritiers ab intestat médiats* de la testatrice ;

« Attendu qu'en premier lieu la preuve de cette proposition résulte de l'interprétation donnée au testament de Mme d'Hane par tous les intéressés depuis le décès de M. J.-B. d'Hane jusqu'à la fin de 1862; qu'en effet, c'est en qualité de représentants les uns de M. Edouard de Potter, les autres de Mme de Limnander, que toutes les parties qui sont au procès ont partagé et vendu d'abord les propres de Mme d'Hane et ensuite les immeubles de la communauté qui avait existé entre elle et son mari. Que, bien plus, interpellés, au nom des héritiers de M. J.-B. d'Hane, dans le procès terminé par le jugement du 24 mars 1862, sur le point de savoir en quelle qualité ils entendaient exercer les droits résultant du testament de Mme d'Hane, ils répondirent par un écrit signifié le 4 février 1862, dans lequel, après avoir établi quels sont les héritiers *ab intestat* de M. Edouard de Potter, ils disent : « tous les susnommés comme représentant M. Edouard de Potter sont donc les héritiers *ab intestat médiats* de feu Mme d'Hane de Potter, » et, après avoir constaté quels sont les héritiers *ab intestat* de Mme de Limnander, ils disent : « tous les susnommés ou leurs héritiers, comme représentants de Mme Ade-

laïde Diericx, douairière de Limnander, sont donc les héritiers *ab intestat médiats* de la dame d'Hane de Potter ;

« Attendu que plus loin on lit dans cet écrit : « tous les demandeurs soutiennent : 1° qu'ils ont droit au bénéfice de la disposition testamentaire de la dame d'Hane de Potter, les uns comme représentants de feu M. Edouard de Potter, et les autres comme représentants de la dame Adelaïde Diericx, douairière de Limnander, et partant comme héritiers *médiats* de Mme d'Hane de Potter ; 2° que, dans tous les cas, ladite disposition testamentaire a dû obtenir effet, à leur profit, comme ayant été appelés à la *recueillir* directement et immédiatement au décès de M. J.-B. d'Hane. » Qu'il est évident que ce soutènement subsidiaire, présenté en vue d'ôter aux héritiers de M. J.-B. d'Hane toute velléité de fins de *non-recevoir*, n'atténue en rien la force de l'affirmation principale « qu'ils tiennent les droits, dérivant « du testament de Mme d'Hane, de leur qualité de représentants « de ceux qui étaient les héritiers *ab intestat* de Mme d'Hane » ; que cette affirmation a même d'autant plus de force qu'il est constant par le n° 2° que la question soulevée aujourd'hui était connue, et que les parties ne se sont expliquées qu'avec la connaissance du droit et des intentions de Mme d'Hane ;

« Attendu que si l'on considère, d'une part, qu'il est de principe que l'exécution donnée à une convention, à une disposition, en est la plus sûre des interprétations, et, d'autre part, que les actes géminés d'exécution et d'interprétation rappelés ci-dessus et posés avec le conseil et sous la direction du jurisconsulte, qui était en même temps le rédacteur du testament de Mme d'Hane, on doit être forcé de reconnaître que ces actes acquièrent une autorité invincible ;

« Attendu, en second lieu, que la preuve de cette proposition résulte des termes exprès du testament : l'on y voit que Mme d'Hane appelle ses héritiers *ab intestat* : or, il n'y a et il ne peut y avoir d'autres héritiers *ab intestat* que ceux qui étaient tels par la vocation de la loi, au moment de son décès : *le mort saisit le vif*. Ceux qui étaient ses plus proches parents vivant au décès de J.-B. d'Hane ne sont pas *ses héritiers ab intestat;* ils ne peuvent l'être que *médiatement* pour autant qu'ils soient les héritiers légaux ou testamentaires des véritables héritiers *ab intestat ;* qu'il s'ensuit que le plus proche parent, s'il n'est pas héritier *ab intestat*, soit par lui-même, soit comme représentant de l'héritier *ab intestat*, n'est pas compris dans la vocation de l'héritier *ab intestat ;* et l'on ne peut soutenir le contraire que par une étrange confusion, impossible à justifier en raison ou en doctrine, entre les dispositions faites au profit *de la famille ou des parents*, et entre les dispositions faites au profit *des héritiers* et bien notamment des *héritiers ab intestat ;*

« Attendu qu'il n'est pas vrai de dire que les *héritiers ab intestat* de Mme d'Hane, étant morts avant J.-B. d'Hane, n'ont pas transmis à leurs héritiers les droits qu'ils tenaient du testament; qu'il en était ainsi dans la véritable substitution fidéicommissaire, lorsque la substitution était faite au profit *de personnes déterminées*, mais il n'en peut être de même dans l'hypothèse actuelle, parce que d'abord aujourd'hui le fidéicommis *de residuo* ou *si quid supererit* n'est plus une véritable substitution fidéicommissaire, et ainsi l'on courrait risque de s'égarer en appliquant, dans leur rigueur, les anciens principes relatifs aux substitutions. (Zachariæ, § 694, t. VI, p. 19.) — « La clause de retour, disait « Berlier, réduite dans son application au cas où un donataire « n'a pas usé de la faculté qu'il avait d'aliéner, ne constitue plus « une substitution fidéicommissaire, et n'est plus considérée « comme telle. » (Belg. Jud., t. XII, p. 258.) — Ensuite, parce que, même dans la véritable substitution fidéicommissaire, lorsque le substitué était l'*héritier ab intestat*, il en était tout autrement que lorsque c'était *une personne déterminée;*

« Attendu, en effet, que lorsque l'*héritier ab intestat* était appelé, son décès avant l'ouverture de la substitution n'emportait pas caducité, mais son droit était exercé par ses héritiers ; la vocation de l'*héritier ab intestat* équivalant à une stipulation de *retour à la succession légale*, laquelle subsiste toujours comme représentée par *l'héritier de l'héritier*. L'on satisfait à la fois à la volonté du testateur et aux expressions littérales de la vocation, puisqu'il était de doctrine constante que *appellatione hæredis, hæres hæredis intelligitur* : que cette règle est consacrée par plusieurs lois romaines et entre autres par la loi 65, *Dig., de verborum significatione*. Qu'il résulte de toute la contexture de cette loi, citée mal à propos par les demandeurs, que sous le mot *héritier* l'on ne comprenait pas *les parents quelque proches qu'ils fussent*, mais *les héritiers de l'héritier*. « *Hæredis appellatio non solùm ad proximum hæredem, sed ad ulteriores refertur; nam et hæredis hæres et deinceps hæredis appellatione continetur.* » Que la même doctrine est professée par Peregrinus, *de fideicommissis*, art. 32, n° 78, et par Merlin, Rép., V° *Réversion*, sect. II, § 2, art. 3, n° VIII.

« Attendu que le code civil lui-même vient confirmer cette démonstration ; qu'en effet, l'art. 1040 consacre la règle de la caducité pour le cas où le légataire décède avant l'accomplissement de la condition, mais l'art. 1041 ajoute « que la condition « qui, *dans l'intention du testateur*, ne fait que suspendre l'exé« cution de la disposition, n'empêchera pas l'héritier institué, « ou le légataire, d'avoir un droit acquis et transmissible à ses « héritiers. » Que dans l'occurrence, si l'on recherche l'intention de la testatrice, on doit demeurer convaincu que les mots a *charge de restituer* et *clause de retour*, employés par elle, impliquent *par eux-mêmes* que la disposition était faite en faveur de ceux à qui le droit revenait primitivement et qui en avaient été temporairement privés ; que l'on ne peut d'ailleurs invoquer une consécration plus positive de l'intention de la testatrice que l'interprétation de sa volonté par les intéressés à l'époque de son décès et pendant les premières années qui l'ont suivi ;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que l'on peut regarder comme certain que le droit aux immeubles délaissés par Mme d'Hane, a été acquis à ses héritiers *ab intestat* M. Edouard de Potter et Mme de Limnander, du jour du décès de Mme d'Hane, et qu'ils ont transmis ce droit à leurs héritiers ; que, dès lors, ce n'est que comme étant aux droits de M. Edouard de Potter, que les demandeurs ont pu recueillir le bénéfice de la disposition, et dès lors aussi la question de partage doit se vider, comme si elle s'agitait avec M. de Potter lui-même ;

« Quant au deuxième chef des conclusions :

« Attendu que, soit que les droits résultant du testament de Mme d'Hane soient dévolus aux seuls héritiers *ab intestat* de Mme d'Hane, et par suite à leurs représentants, soit que ces droits puissent être exercés, *jure proprio*, par ceux qui étaient les plus proches parents de Mme d'Hane, à l'époque du décès de M. J.-B. d'Hane, il faut bien reconnaître que les représentants de la ligne maternelle sont fondés à réclamer la juste moitié de tous les biens immeubles délaissés par Mme d'Hane ;

« Attendu, en effet, qu'en consultant soit l'intention présumée de Mme d'Hane, soit sa pensée exprimée, le droit de la ligne maternelle en ressort avec une égale évidence : d'abord *son intention présumée*, car il est hors de doute qu'elle n'a pu vouloir avantager sa famille paternelle au préjudice de sa famille maternelle ; que s'il avait existé une raison de préférence, c'était au profit de cette dernière, puisqu'il a été allégué, sans aucune contradiction, que c'était de ce côté que lui venait la presque totalité de la fortune dont elle disposait ; qu'elle faisait donc déjà beaucoup pour ses parents paternels, quand elle les appelait à recueillir la moitié des immeubles qu'elle délaisserait. En second lieu, *sa volonté exprimée :* car l'on ne trouve rien de plus clair, de plus significatif que les termes mêmes du testament : « à charge « de restituer *à mes héritiers ab intestat* ce qui restera à son « décès des biens immeubles que je délaisserai ; bien plus, si « contre ma volonté, *la clause de retour* ci-dessus énoncée pou« vait être entendue comme substitution prohibée... » Que c'est donc *à ses héritiers ab intestat* que Mme d'Hane a déféré sa succession immobilière, pour autant que M. d'Hane, qui en était propriétaire jusqu'à son décès, n'en aurait pas disposé. Qu'il est incontestable qu'en disant *mes héritiers ab intestat*, elle a exprimé que *l'ordre légal des successions* serait maintenu, en ce qui concerne ses immeubles ; elle a voulu que les biens fissent retour à la succession légale. La succession légale immobilière, tenue en suspens pendant la vie de M. d'Hane, doit donc revivre avec tous ses effets par la volonté de la testatrice ; or, l'ordre légal des successions, c'est la division entre les deux lignes (art. 733 du code civil) et cette division s'opère de plein droit, au moment même du décès, et, dès ce moment, la quotité attribuée à chaque ligne est ainsi fixée invariablement ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que la disposition de Mme d'Hane doit être exécutée comme si elle portait : « les biens « immeubles que je délaisserai, c'est-à-dire qui existeront à mon « décès (sauf le droit de libre disposition accordé à M. d'Hane), « suivront pour moitié à mes héritiers de la ligne paternelle et « pour moitié à mes héritiers de la ligne maternelle. » Qu'ainsi, du jour du décès de Mme d'Hane, le droit ou, si l'on préfère, l'espérance de recueillir les biens immeubles délaissés par elle, a appartenu pour moitié aux héritiers de la ligne maternelle ; et aussi du jour de ce décès, le droit éventuel ou l'espérance de la ligne paternelle n'a pu exister que pour la moitié des biens délaissés ; que cette proportion ne peut subir aucun changement ;

« Attendu que la propriété temporaire, accordée à M. J.-B. d'Hane, n'a pas modifié la disposition et les conséquences légales qui en découlent, puisque le décès de M. J.-B. d'Hane replace les choses dans leur état primitif. La résolution de son droit fait rentrer les biens dans la succession légale et les héritiers les recueillent comme s'ils sortaient immédiatement des mains de la testatrice : *gravanti succeditur, non gravato ;*

« Attendu que la présence dans l'une des lignes d'un héritier réservataire n'a pas évidemment apporté quelque changement

dans les droits respectifs de la ligne paternelle et maternelle, *droits certains et déterminés dès le moment du décès de la testatrice;* que la réserve a bien pu avoir pour effet d'amoindrir la propriété accordée à M. J.-B. d'Hane, et celui-ci, au lieu d'avoir la libre disposition de la moitié des immeubles dévolus à la ligne paternelle, comme de la moitié dévolue à la ligne maternelle, n'a plus eu que la disposition de la moitié de la moitié dévolue à la ligne paternelle, soit les trois quarts de la totalité : mais l'on ne découvre pas en quoi cela pourrait avoir pour effet d'accroître la part déférée par la testatrice à la ligne paternelle, part qui ne peut s'élever qu'à la moitié de la succession immobilière délaissée par Mme d'Hane; que l'art. 753 du code civil est formel : « à défaut « de frères et sœurs ou de descendants d'eux, et à défaut d'as- « cendants dans l'une ou l'autre ligne, la succession est déférée « *pour moitié* aux *ascendants survivants*, et pour *l'autre moitié*, « aux parents les plus proches de l'autre ligne ; »

« Attendu que, bien que l'ascendant ait une réserve d'un quart, néanmoins son droit héréditaire ne s'en trouve pas augmenté : il n'a jamais droit qu'à la moitié affectée à sa ligne, *sa réserve comprise*, et ce n'est même qu'en qualité d'*héritier ab intestat* qu'il peut réclamer sa réserve. Or, les représentants de la ligne paternelle sont actuellement en possession de la moitié des immeubles délaissés par Mme d'Hane, la réserve comprise; que l'on ne voit donc pas ce qu'ils peuvent réclamer de plus ;

« Attendu que si M. Edouard de Potter, qui s'est fait attribuer le quart des biens à titre de *réserve*, avait survécu à M. J.-B. d'Hane, et si c'était avec lui que les défendeurs eussent à procéder au partage, l'on ne concevrait pas qu'il eût pu exiger plus que le complément de la moitié afférente à sa ligne; qu'il ne l'aurait pu sans effacer l'art. 753 du code civil qui ne lui donne que la moitié *réserve comprise*, et sans aller à l'encontre de la volonté formelle et non équivoque de Mme d'Hane ; que, d'un autre côté, la présence d'un héritier à réserve dans l'autre ligne ne peut rendre la condition de la ligne maternelle plus mauvaise qu'elle ne l'aurait été, s'il n'y avait pas eu de réservataire, puisque la loi, qui, pour ce cas, n'ajoute rien aux droits de la ligne où se trouve le réservataire, condamne par cela même cette inégalité, et Mme d'Hane, qui s'est référée à la loi, n'a pas eu égard à cette circonstance (en supposant qu'elle fût entrée dans ses prévisions), pour amoindrir la part afférente à la ligne maternelle ;

« Attendu qu'à la date de la confection du testament de Mme d'Hane, en 1843, Edouard de Potter était âgé de 73 ans : qu'apparemment, vu cet âge avancé, Mme d'Hane a pensé que son père ne lui survivrait pas, et il est plus que probable que cette supposition, fondée sur l'ordre même de la nature, l'a seule déterminée à ne pas parler de lui et à croire que l'entièreté de ses immeubles passerait en toute propriété à son mari M. J.-B. d'Hane. Que son intention de ne pas avantager l'une des lignes au détriment de l'autre, en d'autres termes de ne pas attribuer à la ligne paternelle plus de la moitié de tous les biens immeubles délaissés au jour de son décès, n'en est que plus évidente : que cette intention, au surplus, était dictée à la testatrice par la circonstance, articulée sans contradiction et rappelée ci-dessus, que la presque totalité de ses biens lui étaient venus de la ligne maternelle ;

« Attendu qu'en supposant que M. J.-B. d'Hane eût renoncé à son legs en ce qui concernait les immeubles, ou qu'il eût fait aux *héritiers ab intestat* un abandon immédiat des biens qu'il était chargé de restituer, il est certain que, d'après la loi du code civil et la volonté manifeste de la testatrice, M. Edouard de Potter n'aurait pu réclamer plus qu'un quart pour sa réserve et un second quart pour complément de sa part héréditaire, donc une moitié, la réserve comprise. Or, il ne peut exister, au point de vue des effets légaux, aucune différence entre le cas de renonciation ou d'abandon volontaire par M. J.-B. d'Hane, et le cas de cessation ou de résolution de son droit par son décès ; dans les deux cas, son droit est à considérer comme n'ayant jamais existé et par conséquent l'on se trouve reporté, pour l'appréciation des droits des héritiers, au moment même de l'ouverture de la succession de Mme d'Hane ; que la conclusion serait encore la même, en supposant que M. J.-B. d'Hane fût mort quelques instants après sa femme ; qu'il est hors de doute qu'il est indifférent, *quant au droit*, que M. d'Hane lui ait survécu pendant quelques instants ou pendant quatorze ans ; qu'il est certain que Mme d'Hane a voulu que, dès la mort de son mari, son hérédité légale, assujettie au partage par moitié entre les lignes paternelle et maternelle, vint à revivre dans les mêmes conditions où elle eût été recueillie au jour de son décès, si elle n'avait pas fait de testament. Que cette volonté doit, avant tout, être respectée, et elle ne le serait certainement pas si, outre le quart déjà recueilli par le père de Mme d'Hane, la ligne paternelle était admise encore à prendre, pour sa part, une moitié des biens restants ;

« Attendu que c'est sans fondement que les demandeurs objectent que les biens à partager entre les héritiers *ab intestat* par portions égales ne sont que ceux que M. J.-B. d'Hane avait recueillis en propriété et dont il n'a pas disposé, et que ce partage ne peut comprendre le quart de ces biens dont la propriété lui a été enlevée par l'exercice de la réserve ; qu'en effet, si ce soutènement était vrai, il en résulterait que Mme d'Hane aurait eu dans la ligne paternelle, successivement *deux héritiers ab intestat*, d'abord son père et puis un collatéral ; que cela à part, l'argument aurait à peine quelque valeur, si les défendeurs n'étaient appelés qu'aux biens recueillis par M. J.-B. d'Hane, et comme succédant à M. J.-B. d'Hane, tandis que Mme d'Hane leur a légué les biens immeubles qu'*elle délaisserait*, ce qui signifie nécessairement toute la masse de la succession immobilière, telle qu'elle existait au décès d'elle testatrice; que cela étant, il n'importe aucunement *de quelle manière et à quel titre* une partie de cette masse immobilière en a été détachée au profit de la ligne paternelle ; que ce soit par effet de la loi ou que ç'eût été par le consentement volontaire de M. J.-B. d'Hane, la ligne paternelle, une fois nantie de cette part détachée, n'a plus à prendre sur le restant de la masse que ce qui est nécessaire pour parfaire la moitié que la loi de la succession *ab intestat* lui donnait dans cette même masse ;

« Attendu qu'à tort encore les demandeurs se basent sur ce que le quart recueilli à titre de *réserve* n'est pas sujet à rapport ; qu'il ne faut faire rapport que des dons ou legs, et que le rapport n'a lieu que de cohéritier à cohéritier, puisqu'il est complétement inutile de rechercher s'il y a lieu *à un rapport* proprement dit ; qu'il n'en serait pas ainsi, qu'il n'y aurait pas moins lieu à tenir compte de ce que la ligne paternelle a reçu, car lorsqu'après l'ouverture d'une succession, l'un ou l'autre des cohéritiers a reçu, par exemple, soit des fermages ou des capitaux de créances, il en doit compte à ses cohéritiers, quoique le mot de *rapport* ne s'applique pas à cette obligation ; qu'il est incontestable que, toutes les fois qu'il y a un partage à faire, il faut établir un compte entre les copartageants, et la disposition de l'art. 828 du code civil, aux termes duquel « on procède devant le notaire aux « comptes que les copartageants peuvent se devoir, à la forma- « tion de la masse générale, à la composition des lots et aux « fournissements à faire à chacun des copartageants, » est applicable aux partages entre légataires comme aux partages entre héritiers. Qu'en supposant que M. J.-B. d'Hane n'eût été gratifié que de *l'usufruit* des immeubles délaissés par Mme d'Hane et légués par elle à ses héritiers *ab intestat*, et qu'il eût délivré à M. Edouard de Potter sa réserve du quart, l'on ne pourrait certes prétendre que M. de Potter ou ses représentants, ne devant pas de *rapport proprement dit*, pourraient venir au partage, après la mort de l'usufruitier, sans devoir tenir compte du quart antérieurement reçu; qu'il en est de même dans l'occurrence où les héritiers de la ligne paternelle peuvent réclamer leur part héréditaire, sans faire de rapport, mais cette part héréditaire n'est plus de la moitié, mais du quart seulement ;

« Attendu que c'est sans aucune conséquence que l'on objecte que Mme de Ghellinck a eu droit au bénéfice de la disposition de Mme d'Hane *jure proprio*, comme plus proche parent au décès de M. J.-B. d'Hane, et non comme représentant l'*héritier ab intestat* M. Edouard de Potter : car, s'il est vrai, comme il a été démontré ci-dessus, que la division entre les lignes paternelle et maternelle s'est opérée au décès de Mme d'Hane, que dès lors les parts ont été fixées et que la moitié des biens délaissés a été dévolue à la ligne maternelle, il importe fort peu que les demandeurs se présentent *jure proprio* ou comme *représentants* de M. de Potter, puisqu'il demeure toujours certain qu'ils ne viennent à la succession de Mme d'Hane qu'en qualité de représentants de la ligne paternelle, qu'ils n'entendent exercer et ne peuvent exercer que les droits afférents à cette ligne; or, si déjà la part de cette ligne est réduite *au quart*, par la délivrance anticipée d'un premier quart au profit de cette ligne, on ne comprend pas en vertu de quel droit ils pourraient encore mettre la main sur la moitié dévolue à la ligne maternelle ; qu'il est incontestable qu'ils ne le pourraient sans blesser l'égalité entre les deux lignes, sans violer la loi, l'équité et la volonté connue et formellement exprimée de Mme d'Hane ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en audience publique les conclusions conformes de M. de MEREN, substitut du procureur du roi, déclare : 1° qu'indépendamment de MM. de Ghellinck, tous les défendeurs en intervention, notamment Mlle de Caters, ont droit, en qualité d'héritiers *médiats* de Mme d'Hane, dans la ligne paternelle, à recueillir la part des biens frappés de *la clause de retour*, dévolue à cette ligne ; 2° que la somme de 149,662 fr. 6 cmes, consignée entre les mains du notaire Eggermont, appartient exclusivement aux défendeurs Auguste de Loose et consorts, partie de Martelaere, et partant doit leur être remise par ce notaire avec adjonction des intérêts produits ; en conséquence, déclare les demandeurs et les assignés en intervention non fondés en toutes prétentions et conclusions contraires, les condamne aux dépens; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant

opposition ou appel et sans caution. (Du 20 mars 1865. — Plaid. MMes Goethals et Wauters c. Metdepenningen et Gilquin.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. De Sauvage.

COUR D'ASSISES. — JURÉS. — LISTE. — NOTIFICATION.

L'omission du prénom d'un juré sur la liste notifiée à l'accusé est indifférente si l'identité du juré n'est pas douteuse.

L'accusé ne peut se plaindre d'irrégularités entachant la formation des listes des jurés, si le jury de jugement a été légalement formé.

L'expert appelé aux débats par le président en vertu de son pouvoir discrétionnaire, doit prêter serment comme expert.

Le juré qui, à l'audience, émet un doute sur la vraisemblance du système que l'accusé vient de produire, ne manifeste pas l'opinion que l'accusé est coupable du crime imputé.

Première espèce.

(WAUQUIER, DEMANDEUR.)

Arrêt. — « Sur le moyen pris de la violation de l'art. 394 du code d'instruction criminelle, en ce que, dans la notification faite au demandeur de la liste des jurés, le septième juré n'a été désigné que par son nom de famille et que son prénom a été omis :

« Attendu que l'art. 394 du code d'instruction criminelle ne détermine point les énonciations que la notification qu'il prescrit doit contenir ;

« Que cette notification ayant pour but de mettre l'accusé à même d'exercer son droit de récusation en connaissance de cause, il suffit que les jurés soient désignés de telle manière qu'aucun doute ne puisse exister sur leur identité ;

« Attendu que dans la notification faite au demandeur, le citoyen inscrit sous le n° 7 a été désigné en ces termes : Thiry-Delbecque, négociant à Pecq ;

« Attendu qu'il n'est pas justifié qu'il se trouve dans la commune de Pecq deux ou plusieurs citoyens du même nom Thiry-Delbecque exerçant la profession de négociant ;

« Qu'il n'est donc pas possible que dans l'espèce l'omission du prénom ait pu rendre douteuse l'identité du juré ;

« Sur le moyen consistant dans la violation et fausse application des art. 395, 398, 399 et 400 du code d'instruction criminelle, ainsi que des art. 2, 3, 4, 5, 6, 8, 12 et 13 de la loi du 15 mai 1838, en ce que, par suite de l'inscription sur la liste générale des jurés de la province de Hainaut d'une personne qui n'aurait pas dû y figurer, il s'est trouvé, parmi les 24 jurés qui ont servi à constituer le jury de jugement, un juré supplémentaire de plus qu'il n'y en aurait eu si la loi eût été observée :

« Attendu que par suite d'un arrêt rendu le 27 février 1865, la liste du jury réduite à 21 jurés titulaires a été régulièrement complétée par l'adjonction de 3 jurés supplémentaires, appelés dans l'ordre de leur inscription ;

« Attendu que le jury de jugement ayant été formé, conformément aux art. 399 et 400 du code d'instruction criminelle, sur l'appel d'une liste portant les noms de 24 jurés capables, il en résulte que le demandeur ne peut se plaindre de la prétendue irrégularité qu'il signale ;

« Sur le moyen déduit de la violation et fausse application des art. 268, 269 et 44 du code d'instruction criminelle, en ce que le sieur Bernard, appelé par le président des assises, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, à constater la taille du demandeur, a procédé à cette opération et fait son rapport sous la foi du serment, alors qu'il n'aurait dû le faire qu'à titre de simple renseignement :

« Attendu que le sieur Bernard n'a pas été entendu comme témoin, mais qu'il a procédé comme expert ;

« Attendu qu'en qualité d'expert il était tenu de prêter le serment formulé dans l'art. 44 du code d'instruction criminelle, tandis que l'art. 269 du même code était sans application ;

« Attendu que la distinction que fait le pourvoi entre le cas où l'expert est désigné par arrêt de la cour d'assises et celui où il l'est par le président, ne repose sur aucune base juridique ; que la mesure, qu'elle émane de la cour d'assises lorsqu'il s'est produit un incident contentieux, ou qu'elle soit ordonnée par le président, lorsqu'il n'y a pas d'opposition, tend absolument aux mêmes fins ;

Sur le moyen tiré de la violation des art. 312, 342, 343 et 353 du code d'instruction criminelle, en ce qu'à l'audience du 1er mars, l'un de MM. les jurés a manifesté son opinion sur l'un des faits principaux faisant l'objet de l'accusation :

« Attendu que des faits tels qu'ils sont constatés par la cour d'assises, il ne résulte pas que le juré Boogaerts ait manqué à l'un de ses devoirs essentiels ;

« Attendu, en effet, et d'une part, que ce juré n'a point communiqué au dehors ; qu'en émettant à l'audience un doute sur la vraisemblance du système que l'accusé venait d'y produire, il n'a fait, en réalité, que provoquer les éclaircissements qui pouvaient servir à la découverte de la vérité ;

« Attendu, d'autre part, que par l'émission de ce doute, ledit juré n'a nullement manifesté l'opinion qu'il tenait l'accusé pour coupable du crime de meurtre qui lui était imputé ;

« Attendu que des considérations qui précèdent il suit que le pourvoi n'est fondé dans aucun de ses moyens ;

« Et attendu, au surplus, que les formalités, soit substantielles soit prescrites à peine de nullité, ont été accomplies, et qu'aux faits légalement reconnus constants, la loi pénale a été justement appliquée ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller De Longé en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Cloquette, avocat général, rejette le pourvoi, condamne le demandeur aux dépens... » (Du 10 avril 1865. — Plaid. Me Bosch.)

Deuxième espèce.

(MICHEL, DEMANDEUR.)

Arrêt. — « Sur le premier moyen pris de la violation de l'article 394 du code d'instruction criminelle, en ce que dans la notification faite à l'accusé de la liste des jurés, le septième, Thiry-Delbecque n'a été désigné que par son nom de famille et que son prénom a été omis, omission qui rend son identité douteuse :

« Attendu que ni l'art. 394 du code d'instruction criminelle ni aucune autre disposition ne trace de forme à suivre pour la désignation des jurés notifiés à l'accusé ;

« Que tout ce que peut exiger la loi à cet égard, c'est que les désignations soient telles qu'il ne puisse rester aucun doute raisonnable sur l'identité du juré notifié avec celui qui est intervenu dans la cause ;

« Attendu que la liste signifiée à l'accusé porte sous le n° 7, *Thiry-Delbecque, négociant à Pecq ;*

« Attendu que ces indications du nom de famille, de celui d'alliance, de la profession et du domicile du juré Thiry-Delbecque sont si peu susceptibles de laisser aucun doute sur son identité, que lors de la formation du jury de jugement, le 27 février, le demandeur n'a élevé aucune réclamation et qu'aujourd'hui encore il ne prétend nullement qu'il existerait à Pecq aucune autre personne qui pût être confondue avec lui ;

« Que le moyen manque donc de base ;

« Sur le deuxième moyen... (voir l'arrêt Wauquier) ;

« Sur le troisième moyen, consistant dans la fausse application et la violation des art. 268, 269 et 44 du code d'instruction criminelle, en ce que le sieur Corbisier, docteur en médecine, appelé comme expert par le président de la cour d'assises en vertu de son pouvoir discrétionnaire, a fait son rapport sous la foi du serment :

« Attendu que l'art. 269 du code d'instruction criminelle ne s'applique qu'aux personnes appelées et entendues comme témoins ; que la loi, d'autre part, ne considère pas les experts comme des témoins, puisque dans les art. 44 et 317 dudit code, elle leur trace des serments tout à fait distincts ;

« Attendu en fait que le procès-verbal des séances de la cour d'assises constate que le sieur Corbisier, docteur en médecine, n'a été ni appelé ni entendu comme témoin, et qu'il n'a pas prêté le serment prescrit par la loi pour les témoins, mais qu'il a été mandé comme expert pour donner de simples éclaircissements sur la nature d'une infirmité personnelle à l'accusé et alléguée par lui devant la cour, et qu'il a prêté le serment comme tel dans la forme prescrite par l'art. 44 du code d'instruction criminelle pour les experts, serment auquel il était tenu ;

« Que les articles invoqués par le pourvoi n'ont donc reçu aucune atteinte ;

Et attendu, au surplus, que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que la loi pénale a été justement appliquée aux faits légalement constatés ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Dewandre en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Cloquette, avocat général, rejette le pourvoi, condamne le demandeur aux dépens... » (Du 10 avril 1865. — Plaid. Me Bosch.)

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 34.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE. — LÉGISLATION. — DOCTRINE. — NOTARIAT. DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Équateur, 36*bis*, 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 sont envoyés à la rédaction.

DROIT ADMINISTRATIF.

CONSEILS COMMUNAUX. — COMPÉTENCE. — POUVOIR RÉGLEMENTAIRE DE POLICE. — POUVOIR D'ADMINISTRATION. — CIMETIÈRES ET INHUMATIONS (*).

IV.

La compétence des conseils communaux en fait de cimetières et d'inhumations étant établie, reste à examiner la proposition dont il s'agit au point de vue de l'utilité et de la légalité.

Pour bien se rendre compte de l'utilité, il importe de considérer que, jusqu'à présent, il n'existe aucune disposition réglementaire qui prescrive de suivre, quant aux enterrements, un ordre déterminé; rien n'empêche d'inhumer aujourd'hui à tel emplacement du cimetière, demain à tel autre.

Cependant, il y a un alignement à observer : les fosses doivent être à une certaine distance les unes des autres; tous les cinq ans elles peuvent être renouvelées.

Comment opérer ce renouvellement d'une manière régulière, si à côté d'une fosse de cinq ans, il y en a une de deux ans ou d'un an de date seulement? Comment ne pas vérifier plusieurs fois la même distance, si les enterrements ont lieu tantôt ici, tantôt là? Comment contrôler avec exactitude l'alignement prescrit, si l'ordre de délivrance des permis d'inhumation n'est pas reproduit sur le terrain?

Donc, si l'art. 15 du décret du 23 prairial an XII était encore en vigueur, les conseils communaux feraient à la fois un bon règlement de police et d'administration, en ordonnant que dans chaque enceinte les inhumations auront lieu l'une à la suite de l'autre : d'où par une conséquence logique, si la division à raison des cultes est abolie, la même mesure peut être légalement et utilement adoptée pour tout le cimetière, sans autre réserve que celle résultant des concessions de terrain.

Tout le monde reconnaît que les art. 18 et 19 du décret ne sont plus en vigueur. Le premier de ces articles permettait à l'autorité civile, lorsqu'un ministre du culte refusait son ministère pour une inhumation, d'en commettre d'office un autre pour remplir ces fonctions, et par le second, l'exercice public des cultes était défendu sur les rues ou places publiques.

S'agit-il, au contraire, de la division des cimetières par culte, ceux-là mêmes qui rejettent le plus énergiquement l'application des art. 18 et 19, comme contraires à la liberté des cultes, réclament avec le plus d'empressement l'application de l'art. 15, au nom de cette liberté.

Pour supposer qu'au sujet de la liberté des cultes les auteurs du décret ont eu des intentions aussi contradictoires, il faudrait oublier que dans la séance du conseil d'Etat, tenue le 2 prairial, il a été entendu que le clergé ne pourrait bénir globalement le terrain affecté aux membres de son culte; il faudrait faire abstraction de la circulaire du 8 messidor de la même année, qui fut envoyée aux préfets des divers départements, en même temps que le décret du 23 prairial précédent, qui indique le but et la portée des prescriptions de ce décret, et qui fut signée, non par le ministre des cultes, mais par le ministre de l'intérieur. (BELG. JUD., t. XX, p. 1249.)

D'ailleurs, il n'est pas de l'essence d'aucun culte d'avoir un cimetière séparé. A Paris, les cimetières ne sont pas divisés, les habitants y sont indistinctement enterrés; de même à Mons, à Tournai, à Charleroi et dans d'autres villes du pays, les défunts sont enterrés suivant numéro d'ordre, quel que soit le culte qu'ils aient professé, qu'ils aient abjuré ou non, que le clergé ait prêté son concours ou pas. Jamais le clergé français, jamais dans les villes belges précitées, les prêtres n'ont prétendu qu'il était porté atteinte au libre exercice de leur culte. En quoi dès lors la démolition des séparations qui existent dans certains cimetières violerait-elle la liberté des cultes?

En troisième lieu, la violation d'une liberté ne se conçoit pas sans atteinte portée aux droits d'une personne, et il n'y a que deux espèces de personnes : les personnes physiques, c'est-à-dire les citoyens, et les personnes civiles. Or, il est élémentaire que ces dernières personnes n'existent qu'en vertu d'une loi, et aucune loi n'a accordé la personnification civile au clergé.

En quatrième lieu, si la liberté des cultes était garantie aux cultes considérés comme êtres moraux, un catholique sincère ne pourrait jurer obéissance à la Constitution. Il reconnaîtrait en effet l'existence d'autres cultes, ce que sa religion lui défend.

Cette vérité a été clairement démontrée par M. LE CARDINAL-ARCHEVÊQUE DE MALINES dans ses *Lettres sur la Constitution belge et l'Encyclique de Grégoire XVI*. (V. BELGIQUE JUDICIAIRE, t. XXII, p. 533.)

Outre les arguments historiques qu'a fait valoir le savant prélat pour établir que la liberté des cultes n'est garantie qu'aux individus, on peut ajouter que l'art. 14 de la Constitution qui consacre cette liberté est placé sous la rubrique : « Des belges et de leurs droits; » que dans cet article la liberté des opinions, qui certes est un droit individuel, est mise sur la même ligne, et qu'immédiatement après, dans l'article suivant, le pouvoir constituant, pour indiquer que la liberté des cultes comprend même le droit de n'avoir pas de culte, a déclaré, se plaçant toujours au point de vue individuel que : nul ne peut être contraint de concourir d'une manière quelconque aux actes et aux cérémonies d'un culte, ni d'en observer les jours de repos.

Cette dernière déclaration caractérise le sens de la liberté des cultes sous l'empire de la Constitution; c'est le droit de l'individu à l'encontre des associations religieuses. Autrefois il y avait une religion d'Etat, des cultes reconnus; les dissidents étaient opprimés, persécutés. C'est contre cette oppression, contre cette persécution que la liberté des cultes a été réclamée et seulement obtenue après des siècles de luttes et d'efforts.

La liberté des cultes étant un droit individuel accordé même à ceux qui n'appartiennent à aucun culte, il en résulte qu'à côté de la liberté de chacun, il y a la liberté d'autrui. Tout catholique, protestant ou juif a le droit d'être enterré dans une fosse bénite par les prêtres de son culte, mais il n'a pas celui d'exiger qu'un autre soit enterré de telle ou telle manière, à tel ou tel emplacement. Ce ne serait plus là l'exercice d'un droit, mais un empiétement sur le droit d'autrui; ce ne serait non seulement pas une application de la liberté des cultes, mais une violation de l'art. 6 de la Constitution qui proclame : qu'il n'y a dans l'Etat aucune distinction d'ordres, et que tous les belges sont égaux devant la loi.

Au lieu de s'attacher à l'examen du fond du droit, de démontrer le caractère individuel de la liberté des cultes, et d'en déduire les conséquences quant au service public des inhumations, on s'est jusqu'ici presque exclusivement occupé de la constitutionnalité ou de l'inconstitutionnalité du mode d'exécution de la prétendue liberté de division. Pour résoudre cette difficulté secondaire, une distinction est nécessaire.

Si l'on admet que d'après l'esprit du décret de prairial l'auto-

(*) Suite. V. *supra*, p. 497.

rité civile ne doit pas rechercher la dernière pensée des mourants, mais simplement classer d'après la notoriété, il n'y a pas plus de motifs pour soutenir que la liberté des cultes est violée par la division du cimetière par culte, qu'elle ne l'est lorsque les gouverneurs s'assurent par la notoriété de l'orthodoxie des candidats fabriciens; qu'elle ne l'est lorsque les administrations communales exécutent d'après la notoriété l'art. 4, n° 9, de l'arrêté royal du 26 mai 1843, relatif à l'instruction et au culte des enfants pauvres; ou lorsque, conformément aux modèles annexés à l'arrêté royal du 30 juin 1840, les commissaires de police remplissent dans les registres de population, la colonne indiquant la religion des habitants.

C'est par contre lorsqu'on interprète l'art. 15 du décret de prairial en ce sens qu'il y a lieu, à l'effet de classer les défunts, de faire enquête sur leurs pensées, qu'il échet de dire que par suite de la séparation établie entre l'État et l'église par l'art. 16 de la Constitution, comme aussi par suite de la liberté des cultes sainement entendue, la division du cimetière par culte est constitutionnellement inexécutable : les agents de l'autorité civile ne pouvant en cette qualité connaître ni des dogmes essentiels qui différencient les cultes, ni des convictions religieuses de leurs administrés.

V.

Quoi qu'il en soit du fond du droit et de l'impossibilité d'exécution, d'autres considérations encore prouvent péremptoirement que l'art. 15 du décret du 23 prairial an XII est abrogé.

Comme le dit textuellement la circulaire qui accompagnait l'envoi de ce décret aux préfets, ce sont les nécessités du temps qui ont motivé la division des cimetières par culte.

Sous un souffle d'intolérance et de rivalité, des désordres s'étaient produits sur divers points de la France, à l'occasion de l'inhumation de protestants; et c'est pour prévenir ces désordres que le décret a, par son art. 15, prescrit la division des cimetières en autant de parties qu'il y a dans chaque commune de cultes professés. La preuve jaillit et de la circulaire et de cette circonstance que dans les communes où divers cultes ne sont pas professés, où il n'y a que des dissidents isolés, et où partant aucun désordre ne paraissait à craindre, les auteurs du décret n'ont prescrit aucune division. Prévenir des faits regrettables à l'occasion de l'inhumation de personnes appartenant à des cultes différents, tel était donc leur unique mobile.

Or, à notre époque, les collisions fâcheuses que la disposition de l'art. 15 du décret de prairial était destinée à prévenir, ne sont plus nulle part à redouter; les querelles religieuses ne se traduisent plus en combats; un esprit de tolérance, des idées larges et généreuses caractérisent les mœurs modernes; dans l'état de civilisation du peuple belge, la division des cimetières par culte n'a plus de raison d'être, et comme il est de règle que lorsque le motif qui sert de base unique à une disposition légale vient à cesser, cette disposition est tacitement abrogée, il résulte que sans même que besoin soit d'invoquer les principes proclamés par la Constitution, l'art. 15 du décret de prairial a cessé d'être en vigueur.

C'est la thèse qu'en ordre subsidiaire je vais essayer de développer. Pour mieux me faire comprendre, j'argumenterai par forme d'exemples.

Une loi du 10 septembre 1793 a défendu, sous peine de dix années de fer, à tous meuniers de faire le commerce de grains ou de farines. Cette loi n'a jamais été abrogée par aucune autre. Néanmoins elle n'est plus appliquée, parce que les circonstances qui y ont donné lieu, ne se sont heureusement plus reproduites.

Ces circonstances étaient l'insuffisance des récoltes et une famine tellement affreuse, que le gouvernement de l'époque crut devoir ordonner le recensement général de tous les grains récoltés dans l'étendue de la France.

Quand la famine eut cessé, les meuniers reprirent leur commerce et on les laissa faire, parce que, comme je viens de le dire, la loi de 1793 n'avait plus de raison d'être, pas plus que la division des cimetières, prescrite en l'an XII en vue d'éviter des collisions, n'a de raison d'être aujourd'hui.

Dans un autre ordre d'idées, une loi du 10 vendémiaire an IV a décidé qu'à défaut par un fermier de payer la portion de fruits promise au propriétaire, tous les habitants de la commune seraient tenus des dommages-intérêts. Cette loi non plus n'a jamais été abrogée par aucune autre et cependant elle n'est également plus appliquée. Pour en comprendre la portée, il faut se reporter à ces temps difficiles où les fermiers étaient soumis au pillage bien souvent par leurs propres voisins, et où le meilleur moyen d'empêcher les séditions, était de rendre les voisins responsables.

Si aujourd'hui les voisins étaient tenus de payer à défaut du fermier, loin d'éviter les séditions, on les provoquerait. De même en matière d'inhumation, non seulement la division des cimetières par culte n'est plus nécessaire pour empêcher les troubles, mais il y aurait bien plutôt des troubles à craindre, si la division des cimetières était observée : c'est ce qui, à Malines, a été officiellement et authentiquement constaté.

Veut-on un autre exemple?

La loi des 15-25 ventôse an XII a soumis à un droit de 25 centimes par poste et par cheval les entrepreneurs de messageries qui ne se serviraient pas des chevaux de relais.

C'était à une époque où les postes rendaient de grands services à l'Etat, au commerce, à l'industrie. On était loin de posséder alors les bonnes voies de communications actuelles; on ne supposait pas qu'un jour le pays serait sillonné par ces nombreux réseaux de chemin de fer qui honorent notre époque à un si haut degré.

La révolution qui s'est accomplie dans les moyens de transport a abrogé la loi de ventôse, tout comme la révolution qui s'est accomplie dans l'esprit public et dans les mœurs publiques, a abrogé le décret de prairial.

Un dernier exemple : je l'emprunte à des temps plus récents.

En 1831 et 1834, on a édicté des peines sévères contre les menées orangistes. Dans ce temps, la nationalité belge n'était pas affermie; le danger était plus grand, c'est pourquoi la répression devait être plus sévère.

Si aujourd'hui les menées orangistes se reproduisaient, appliquerait-on les lois spéciales? Evidemment non. De nos jours, les menées orangistes ne trouvent plus d'écho; les sympathies des populations sont définitivement acquises à la dynastie royale et à nos libres institutions. Le code pénal commun est une barrière suffisante.

Eh bien! ce qui est vrai en matière répressive l'est également en matière préventive. L'un et l'autre cas, ou plutôt tous les cas dont je viens de parler, sont dominés par ce principe supérieur que les lois faites en vue d'un ordre de choses disparaissent en même temps que l'ordre de choses en vue duquel elles ont été créées. S'il en était autrement, si les lois ne se modifiaient et ne disparaissaient pas avec les circonstances, elles deviendraient un obstacle au progrès.

VI.

Mais les corps administratifs peuvent-ils se prononcer sur les questions d'abrogation tacite? Les conseils communaux de Louvain et d'Anvers ont décidé que non, et antérieurement déjà on avait soutenu à Malines la même opinion.

Je réponds : un simple particulier est recevable devant les tribunaux à soutenir que l'article de loi qu'on lui oppose est abrogé. Pourquoi les conseillers communaux ne jouiraient-ils pas du même droit dans le cours des discussions d'un projet de règlement? L'abrogation tacite n'existe-t-elle pas en matière administrative comme en toute autre matière? Quand des principes nouveaux sont proclamés, les corps administratifs n'ont-ils pas, eux aussi, pour mission d'en régler les détails d'application?

Je suppose une proposition quelconque faite; suffira-t-il pour que son auteur la retire que je lui oppose un décret de je ne sais quel brumaire, vendémiaire ou prairial? Assurément qu'il pourrait examiner la force obligatoire de la disposition objectée; pourquoi le conseil communal ne pourrait-il en faire autant?

Le motif qui a présidé à la rédaction de l'art. 15 du décret du 23 prairial an XII n'existe plus, c'est là un fait constant, d'ores et déjà accompli, et la constatation des faits accomplis n'appartient-elle pas aux corps administratifs aussi bien qu'aux corps judiciaires?

Ce n'est pas tout : la Constitution a opéré de grands et nombreux changements dans l'économie de nos institutions; cependant par son art. 138 elle s'est bornée à abroger les lois et règlements contraires, sans spécialement les indiquer; n'est-ce pas qu'elle a entendu laisser aux corps constitués le soin de réviser, d'après les bases nouvelles, les services publics dont ils sont respectivement chargés? Soutenir que les conseils communaux ne peuvent rechercher si l'art. 15 du décret de prairial est abrogé par la Constitution, n'est-ce pas virtuellement prétendre que tous les vieux abus doivent subsister, en attendant que par les soins de l'autorité administrative supérieure, les lois, les articles de loi, les règlements et articles des règlements contraires aux principes consacrés par la Constitution, aient été nominativement indiqués?

On se plaint dès à présent des tendances du pouvoir central à attirer, entasser et enfouir toutes les affaires. Que serait-ce s'il devait être admis que les questions d'abrogation tacite ne peuvent être résolues que dans l'un ou l'autre ministère?

Ainsi comprise, la centralisation absorberait tous les pouvoirs pour n'en composer qu'une force unique, qui périrait de son propre excès, et s'affaiblirait de tous les efforts tentés pour l'agrandir.

Je ne saurais donc admettre qu'en cas de doute sur l'applicabilité d'une disposition légale, ce soit exclusivement à l'autorité administrative centrale à le lever. Libre au pouvoir législatif de faire sur toutes matières telles lois qu'il juge convenir; mais quant à l'interprétation de celles-ci, le temps des convictions de commande est passé; dans notre siècle d'initiative et d'indépendance, les conseils communaux comme les cours et tribunaux, doivent, sauf réformation bien entendu s'il y échet, pouvoir, quand une cause d'abrogation est invoquée devant eux, l'apprécier dans toute la plénitude de leur liberté.

Aussi M. le ministre de l'intérieur en déclarant, dans la séance de la Chambre des représentants du 10 juin dernier, que le gouvernement ne présenterait pas de projet de loi sur les cimetières, a-t-il ajouté immédiatement après : « Qu'il croyait qu'il fallait laisser la police des cimetières aux autorités locales; qu'il n'entendait pas être le fossoyeur général de la Belgique; qu'il n'interviendrait que dans les cas graves, et que quand les bourgmestres venaient le consulter, il leur disait d'agir selon leur conscience et leurs convictions. »

Laisser la police des cimetières aux autorités locales, c'est laisser le pouvoir réglementaire aux conseils communaux, conformément à l'art. 78 de la loi communale, et le pouvoir exécutif aux bourgmestres, conformément à la loi du 30 juin 1842 (modificative de l'art. 90, n° 4, de la loi communale); car sans règlements de police communale sur les cimetières et inhumations, ni les ordres des bourgmestres, ni les défenses ou prescriptions du décret de prairial n'auraient de sanction.

Dire aux bourgmestres, qui ne sont que ses délégués en matière d'exécution, qui peuvent agir selon leur conscience et leurs convictions, c'est de la part du pouvoir central leur reconnaître le droit de considérer l'art. 15 du décret du 23 prairial an XII comme abrogé, et c'est à plus forte raison reconnaître le même droit aux conseils communaux qui exercent l'autorité de leur progre chef.

Ne pas présenter de projet de loi, malgré le vœu unanime exprimé par toutes les communes du pays, avec une impatience qui atteste le profond besoin d'une prompte solution, c'est de la part de M. le ministre vouloir que les conseils communaux réglementent la matière, en attendant qu'il s'établisse un usage suffisamment général pour permettre au législateur d'imposer comme règle uniforme, ce qui aura pris librement racine dans les mœurs et les habitudes de la majeure partie de la population.

Enfin ne se proposer d'intervenir, comme pouvoir central, que dans les cas graves, c'est avouer surabondamment qu'en principe on n'a pas pour mission de lever les doutes sur l'applicabilité des dispositions du décret de prairial.

Que faut-il entendre par cas graves et comment le pouvoir central entend-il exceptionnellement intervenir? Il y a là un vague que je voudrais voir disparaître. Je voudrais que la matière fût réglementée de manière qu'aucun cas grave ne pût se présenter à Malines.

Comme conséquence de la séparation des pouvoirs, chaque corps constitué doit se mouvoir dans le cercle précis de ses attributions; aucun ne peut exercer les droits d'un autre; toute distinction entre cas graves et non graves me semble de sa nature arbitraire.

Si sous prétexte de cas graves, la main de fer de la centralisation devait intervenir dans les affaires particulières et domestiques de la commune, ce serait un grand mal. La commune est à l'Etat ce que la famille est à la société : quand on défend l'autonomie des communes, on élargit la somme des libertés de l'Etat tout comme on rend service à la société quand on fortifie la famille.

Je ne puis donc concevoir la menace d'intervenir dans les cas graves que comme un reproche indirect et mérité fait à l'inertie de certaines autorités locales.

En présence de ce reproche, il est du devoir des communes soucieuses de leurs droits, de faire leurs propres affaires et de montrer par là tout l'intérêt qu'elles attachent à la conservation de leurs attributions.

Faisant application des principes ci-dessus exposés, le conseil communal de Malines, dans sa séance du 9 février 1865 a pris, par 15 voix contre 2, la décision suivante :

« Considérant que les conseils communaux peuvent faire des règlements de police communale, pourvu qu'ils ne soient pas contraires aux lois ou aux règlements d'administration générale ou provinciale;

« Considérant que le décret du 23 prairial an XII, intitulé décret impérial sur les sépultures, a été fait sous l'empire d'un ordre de choses tout différent de celui qui nous régit; que la liberté des cultes n'existait pas à cette époque, qu'il y avait des cultes organisés, reconnus;

« Considérant que spécialement l'art. 15 de ce décret consacrant la division des cimetières par culte, est une disposition de circonstance qui a été faite en vue des troubles qui avaient éclaté entre catholiques et protestants dans quelques départements de la France à l'occasion d'inhumations;

« Considérant que cette disposition est incompatible avec les grands principes proclamés par la Constitution belge, notamment la liberté des cultes, la liberté de conscience et l'égalité entre tous les citoyens, et que c'est avec raison qu'elle n'est plus appliquée dans la plupart des communes du pays;

« Considérant que la liberté des cultes exige seulement que les ministres des différents cultes puissent librement procéder aux cérémonies du culte auquel appartenait le défunt;

« Le conseil communal arrête :

« L'art. 1er du règlement de police sur le cimetière, du 31 mars 1860, est remplacé par la disposition suivante :

« Il y aura un cimetière commun pour toutes les personnes décédées sur le territoire de la ville de Malines; ce cimetière est celui situé au hameau de Pennepoel-Nieuwendyck, dépendance de cette ville. Les inhumations s'y feront l'une à la suite de l'autre, sauf ce qui est réglé à l'égard des concessions de terrain. »

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Ticlemans.

CONCURRENCE DÉLOYALE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — ADMISSION A PREUVE. — FAITS. — PRÉCISION SUFFISANTE. — SOCIÉTÉ. ADMINISTRATEURS. — RESPONSABILITÉ.

La preuve des faits tendant à établir la concurrence déloyale doit être admise, bien que chacun d'eux ne soit ni précisé ni époqué, alors que dans leur ensemble ils présentent la clarté et la précision suffisantes (Art. 252, 253 du code de procédure civile.)

Dans une société civile d'assurances, les membres du conseil d'administration sont personnellement responsables, alors même que les statuts déclarent le directeur responsable des agents et employés dont la nomination et la révocation lui appartiennent exclusivement. (Art. 1382, 1384, 1862 du code civil.)

La disposition des statuts qui permet au directeur de représenter la société, tant en demandant qu'en défendant, n'a d'autre effet que de régler l'intentement des actions, et nullement d'affranchir les administrateurs de leur responsabilité.

(LE LABOUREUR C. LA CAMPAGNARDE.)

Le Laboureur, compagnie d'assurances contre les risques de la grêle, fit assigner la société *la Campagnarde*, dans la personne de ses directeurs, ainsi que les membres du conseil d'administration, par exploit des 7, 10 juin et 2 juillet 1863, devant le tribunal civil de Bruxelles.

Cette action avait pour but la condamnation de *la Campagnarde* à des dommages-intérêts pour avoir publié, par ses agents, l'écrit suivant :

« Je soussigné, Pierre Jacques, cultivateur à Sommethonne,
« déclare que moi et mon beau-frère Nicolas-Joseph Doyen, aussi
« cultivateur à Sommethonne, exploitant chacun séparément la
« juste moitié d'une ferme dont nous nous sommes partagé cha-
« que parcelle; que mon beau-frère ayant assuré ses récoltes
« contre la grêle à la société *le Laboureur*, j'ai assuré les mien-
« nes à *la Campagnarde*, société d'assurances dont le sieur
« Lepine est l'agent principal à Virton; que le 28 mai 1860, un
« orage de grêle ayant endommagé nos récoltes, nous avons ré-
« clamé chacun de notre côté à l'agent de la compagnie à la-
« quelle nous étions assurés; qu'il en est résulté que mon beau-
« frère a eu à supporter des expertises contradictoires, et
« qu'après bien des démarches et dépenses il n'a reçu pour tout
« solde de compte qu'environ les deux cinquièmes de la somme,
« tandis que de mon côté le dommage ayant été exactement le
« même, sans avoir paru à l'expertise n'y avoir eu à supporter
« aucune dépense, il m'a été accordé une indemnité six fois plus
« forte que celle reçue pour même dommage par mon beau-

« frère Doyen, ce dont j'ai été payé intégralement et sans re-
« tard.

« Sommethonne, le 15 septembre 1860.

« Je soussigné Nicolas-Joseph Doyen déclare que ce qui est
« dit ci-dessus est l'exacte vérité.

« (Signé) N.-J. Doyen, P. Jacques. »

La demanderesse prit devant le tribunal les conclusions suivantes :

« Plaise au tribunal, sous la dénégation formelle de tous et chacun des faits allégués par la partie défenderesse et non expressément reconnus, condamner les défendeurs solidairement et par corps à 30,000 francs de dommages-intérêts ; à l'insertion du jugement à intervenir, dans tous les journaux agricoles de la Belgique et dans quatre autres journaux du pays, aux frais des assignés et au choix des requérants ;

Commettre un huissier pour signifier ledit jugement et faire le commandement préalable à l'exercice de la contrainte par corps ;

Ordonner l'exécution provisoire, sans devoir fournir caution, nonobstant appel ou opposition, le tout avec dépens ;

Subsidiairement :

Admettre la partie demanderesse à prouver par tous moyens de droit, témoins compris :

1° Que la société défenderesse a fait répandre dans toutes les parties du pays, où elle a des agents, les faits contenus dans la déclaration signée N.-J. Doyen et P. Jacques, et mentionnés dans l'exploit introductif d'instance, en ayant soin pourtant de ne pas en laisser copie ;

2° Que plusieurs de ces agents ont ajouté que ce n'était qu'un exemple entre mille ;

3° Que notamment, en 1862, les agents de *la Campagnarde*, dans les cantons de Chimai et de Couvin, lisaient partout la déclaration dont s'agit en ayant soin de ne pas en laisser prendre copie ;

4° Que d'autres affiches contenant des insinuations calomnieuses *contre le Laboureur* ont été apposées dans différentes communes rurales du pays, et notamment à Dampicourt, chez le sieur Jean-Baptiste Thémelin-Genin et chez le sieur Jacques-Joseph Cuvellier, tous deux cabaretiers ;

5° Que par ces manœuvres, elle a diminué considérablement le nombre des opérations du *Laboureur ;*

6° Que par suite de ces manœuvres, l'agent du *Laboureur* à Chimai a manqué notamment une assurance de 25,000 francs ;

7° Que plusieurs agents du *Laboureur* ont fait connaître à l'administration que, devant des accusations aussi graves que celles dont il est question dans la déclaration dont s'agit, ils renonceraient à représenter cette société s'ils ne recevaient des explications satisfaisantes.

Dépens réservés. »

La partie défenderesse conclut en ces termes : Plaise au tribunal mettre hors de cause les administrateurs, mal à propos cités, condamner la partie demanderesse aux dépens vis-à-vis d'eux ;

Quant au surplus déclarer la partie demanderesse ni recevable ni fondée dans son offre de preuve, non plus que dans son action, l'en renvoyer avec condamnation aux dépens.

Jugement. — « Attendu, en ce qui touche les documents imprimés dont se prévaut la demanderesse, que fût-il établi autant qu'il ne l'est pas, que la compagnie défenderesse *en a autorisé* la publication ou bien que celle-ci a eu lieu par le fait de ses agents dont elle doit répondre, la demanderesse serait sans droit de s'en plaindre, puisque lesdits documents ne renferment aucune imputation à l'égard de cette dernière et sont du reste à l'abri de tout reproche de concurrence déloyale ;

« Que, s'il est vrai qu'au bas de l'un de ces documents se trouvent quelques lignes tracées à la main et dont les énonciations tendent à créer à la demanderesse une concurrence déloyale, il n'est pas établi que cette ajoute fût le fait de la société ou de l'un de ses agents ;

« Que la société défenderesse proteste énergiquement au contraire contre toute participation à ce fait ;

« Attendu que le fait articulé par la demanderesse dans ses conclusions d'audience, sous le n° 4, en tant qu'il a pour objet de prouver que la société ou ses agents ont pris part à la publication de ce document n'est pas pertinent, faute de précision suffisante ;

« Que, d'une part en effet, la demanderesse ne précise ni l'époque, ni l'objet de la publication dont elle se plaint, et que, d'autre part, elle n'articule pas si l'apposition des affiches prétendument calomnieuses et le fait de la société ou de ses agents responsables ;

« Attendu, en ce qui touche le document autographié dûment enregistré, que la demanderesse ne justifie pas jusqu'ores que la défenderesse en ait fait abus en lui donnant une publicité préjudiciable à ses intérêts ;

« Qu'il paraît au contraire résulter des éléments de la cause que si la compagnie défenderesse a transmis à quelques-uns de ses agents le *document* en question, et notamment à l'agent François, de Frasnes, elle l'a fait en vue d'éclairer ceux-ci sur la nécessité du maintien du taux de la prime et non pas dans le but de créer au préjudice de la demanderesse une concurrence déloyale ;

« Attendu, néanmoins, que celle-ci articule divers faits tendant à établir que la compagnie défenderesse a fait répandre dans tout le pays ce document de la teneur duquel il lui était facile de vérifier la sincérité et lui a ainsi causé un dommage considérable ;

« Que si quelques-uns de ces faits manquent de précision, ils se présentent cependant, dans leur ensemble, avec un caractère de pertinence suffisante pour pouvoir en ordonner la preuve ;

« Attendu que ces faits sont déniés et que la preuve testimoniale est admissible (art. 1348 du code civil) ;

« Attendu que si les faits allégués par la demanderesse étaient établis, ils engageraient la responsabilité non-seulement du directeur, mais encore des membres du conseil d'administration *mis en cause* ;

« Que ledit conseil a, en effet, aux termes des art. 26 et 28 des statuts, la haute surveillance sur les actes d'administration des directeurs, et dès lors encourt la responsabilité de tous faits préjudiciables posés par ceux-ci dans l'ordre de leurs fonctions, et qu'il était en son pouvoir d'empêcher ;

« Que s'il est vrai qu'aux termes des art. 31 et 33 desdits statuts, les directeurs sont déclarés responsables des agents et des employés dont la nomination et la révocation leur appartiennent exclusivement, les administrateurs ne peuvent dans la cause actuelle se retrancher derrière ces dispositions pour demander leur mise hors de cause, puisque la société demanderesse fonde son action, non seulement sur la responsabilité indirecte résultant de l'art. 1384 du code civil, mais encore sur celle établie par l'art. 1382 du même code ;

« Attendu que la disposition des statuts qui permet aux directeurs de représenter la société, tant en demandant qu'en défendant, ne peut davantage être invoquée par les administrateurs, puisque cette disposition n'a d'autre objet que de régler à l'égard de la société l'intentement des actions résultant des engagements contractés par la société envers les tiers ou par ceux-ci envers elle, et nullement d'affranchir les administrateurs de la responsabilité qui peut leur incomber du chef de délits et de quasi-délits commis directement par eux ou par les directeurs à l'occasion de leurs fonctions ;

« Attendu, en ce qui concerne les défendeurs Jacques et Doyen, que si le simple fait d'avoir confié à la compagnie défenderesse le document incriminé n'a pu par lui-même porter à la demanderesse aucun préjudice, il n'en est pas moins vrai que s'il était établi que la société défenderesse a donné à ce document une publicité préjudiciable aux intérêts de la demanderesse, ils auraient à s'imputer d'avoir imprudemment délivré une attestation sur un fait dont le défaut de sincérité n'était pas ignoré d'eux, et que dès lors ils auraient à partager avec la société défenderesse la responsabilité du fait dont la partie demanderesse se plaint ;

« Par ces motifs, le Tribunal dit n'y avoir lieu d'ordonner la mise hors de cause des administrateurs ; déboute la partie demanderesse de ses conclusions relatives aux documents imprimés, et avant de faire droit sur le surplus, l'admet à prouver par tous moyens de droit, preuve par témoins y compris, les faits suivants :

(Suivent les faits articulés, sauf le quatrième.)

« Dit n'y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement. » (Tribunal civil de Bruxelles.)

Appel.

La partie intimée reproduisit ses conclusions principales par appel incident. Elle modifia comme suit le quatrième fait dont la preuve avait été rejetée par le premier juge.

« Que d'autres affiches contenant des insinuations ca-
« lomnieuses *de la même nature*, contre *le Laboureur* ont
« été apposées dans différentes communes rurales du pays
« *par des agents de la Compagnie*, et notamment à Dam-
« picourt, chez le sieur Jean-Baptiste Thémelin-Génin,
« et chez le sieur Jacques-Joseph Cuvellier, tous deux
« cabaretiers. »

L'appelant prétendit que les faits n'avaient pas la précision nécessaire pour que la preuve contraire fût possible.

ARRÊT. — « La Cour, déterminée par les motifs du premier juge, confirme... » (Du 3 avril 1863. — Plaid. MMes DOLEZ c. ORTS et GUILLERY.)

OBSERVATIONS. — *Première question.* — Cette question est toujours d'une application délicate. On en peut voir la preuve dans le rejet du quatrième fait, même modifié en appel. V. CARRÉ-CHAUVEAU, CCX; BONCENNE, n° 229; THOMINE, art. 252-253.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présid. de M. De Grandgagnage, pr. prés.

COMMUNES. — DETTES. — LIQUIDATION. — SURSIS. — SUSPENSION DE PRESCRIPTION. — BUREAU DE BIENFAISANCE.

Les lois et arrêtés des 24 mars 1793, 5 prairial an VI, 9 thermidor an VI..., sur la liquidation des dettes communales, impliquaient un sursis qui paralysait toute poursuite de la part des créanciers et par suite duquel la prescription extinctive a été suspendue.

Ce sursis, maintenu par les arrêtés du gouvernement des Pays-Bas, notamment des 5 mai 1816 et 12 janvier 1817, a cessé au 31 décembre 1817 pour celles des communes qui, à cette date, ne s'étaient pas mises en règle en soumettant à la liquidation l'état de leurs dettes. (Arrêté du 30 avril 1817.)

Toutefois ces dispositions de l'arrêté du 30 avril 1817 ne s'appliquaient qu'aux rentes et créances dues à des particuliers; spécialement elles ne concernaient pas celles qui appartenaient à des bureaux de bienfaisance étrangers à la commune.

Quant à ces dernières rentes et créances, le sursis n'a été définitivement levé et la prescription n'a pu commencer à courir qu'à dater de l'arrêté royal du 20 juin 1822 qui les a rétablies et en a ordonné la liquidation.

(LA COMMUNE DE BRUSTHEM C. LE BUREAU DE BIENFAISANCE DE BUVINGEN.)

Par exploit du 30 décembre 1847, le bureau de bienfaisance de Buvingen fit assigner la commune de Brusthem devant le tribunal de Hasselt aux fins de remboursement ou tout au moins de titre nouvel d'une rente de 58 fl. Brabant-Liége ou 70 fr. 50 c. avec les arrérages échus, les intérêts et les dépens.

La défenderesse contesta la débition de la rente et y opposa tout à la fois et la prescription de 30 ans et celle de 5 ans.

Le bureau de bienfaisance produisit un testament de messire Van Schoor, seigneur de Kerkom, en date du 24 janvier 1776, qui lui léguait cette rente; de plus, il justifia de paies régulièrement faites, notamment de 1782 à 1792.

Il prétendit ensuite, en réponse au moyen de prescription, que si, depuis longtemps, le service des arrérages avait cessé, c'est que le sursis dont jouissaient les communes en vertu de la loi du 5 germinal an VI l'avait mis dans l'impossibilité d'agir; et cette impossibilité avait été une cause de suspension de la prescription d'après le principe : *contrà agere non valentem non currit prescriptio.*

Le bureau de bienfaisance reconnaissait que le sursis maintenu et confirmé par des dispositions ultérieures avait pris fin le 31 décembre 1817, conformément à l'arrêté royal du 30 avril précédent. Mais, disait-il, depuis cette époque, il ne s'était pas écoulé 30 ans à la date de l'exploit introductif d'instance; si même il fallait faire état du temps qui a couru depuis 1792 jusqu'à la loi du 5 prairial an VI, la prescription n'existerait pas davantage; dans ce cas, en effet, c'est la prescription de 40 ans du pays de Liége qui devrait être appliquée, aux termes de l'art. 2281 du code civil, et cette période de temps ne serait pas même accomplie.

Le 1er juillet 1863, jugement ainsi conçu :

JUGEMENT. — « En droit : y a-t-il lieu de reconnaître les prétentions du bureau de bienfaisance de Buvingen à la rente qu'il réclame à charge de la commune défenderesse, d'obliger cette dernière à en passer titre nouvel et à payer les arrérages échus depuis les cinq dernières années qui ont précédé l'exploit introductif de l'instance, ainsi que les dépens?

« Attendu que l'existence de la rente annuelle et perpétuelle de 58 fl. Brabant-Liége faisant 70 fr. 50 c. 33 centièmes de centime, réclamée par le bureau de bienfaisance de Buvingen à charge de la commune de Brusthem, est établie à suffisance de droit tant par les titres versés au procès que par des paies plus que décennales accomplies sous l'empire de l'ancienne législation du pays de Liége, notamment pour les années 1782 à 1792 incluses, ainsi qu'il conste des registres de cette époque tenus par le bureau de bienfaisance en cause;

« Attendu qu'il résulte des lois du 5 prairial an VI et du 17 vendémiaire an X, ainsi que des arrêtés royaux du 5 mai 1816 et du 30 avril 1817, que depuis la mise en vigueur de la première de ces lois jusqu'à la date du 1er janvier 1818, les créanciers des communes n'ont pas pu faire valoir leurs droits, de manière que pendant cette période la prescription a été suspendue suivant la maxime : *contrà non valentem agere non currit præscriptio;*

« Attendu que si dans quelques cas exceptionnels l'envoi et l'approbation, antérieurement au 1er janvier 1818, de l'état des dettes arriérées d'une commune ont pu avoir pour conséquence de faire courir avant l'échéance de cette date la prescription des dettes comprises dans cet état, il n'est ni établi ni même allégué par la commune de Brusthem qu'elle verse dans une pareille hypothèse; qu'il résulte même du silence qu'elle garde sur l'envoi et l'approbation de l'état qui la concerne ainsi que de la négation absolue qu'elle fait de la débition de la rente dont il s'agit au procès, que, pour cette rente, le sursis n'a pas été levé avant le 1er janvier 1818;

« Considérant que sous l'ancienne législation du pays de Liége, les rentes ne s'éteignaient par prescription que par le non-paiement pendant 40 ans, et qu'ainsi en n'admettant qu'aucun paiement ne soit établi postérieurement à 1792, il fallait encore plus de 30 ans pour opérer la prescription extinctive de la rente dont il s'agit lorsque le cours de ce mode de libération a été arrêté par la loi du 5 prairial an VI; d'où la conséquence, par application de l'art. 2281 du code civil, qu'il n'y a, dans l'espèce, rien à retrancher de la prescription trentenaire de ce code dont le cours a commencé le 1er janvier 1818;

« Considérant qu'à partir de cette date jusqu'au 30 décembre 1847, date de l'exploit introductif de l'instance, il ne s'est pas écoulé un temps suffisant pour opérer cette prescription;

« Considérant, quant aux arrérages, que ceux échus plus de cinq ans avant l'introduction de l'instance sont éteints ou prescrits, de manière qu'indépendamment des arrérages courants, la partie demanderesse n'a droit qu'aux annuités des vingt dernières années et aux intérêts moratoires qui s'y rapportent;

« Considérant qu'eu égard à la qualité de la partie défenderesse, et à cette circonstance que le non-paiement des arrérages procède non pas de sa négligence ou de son mauvais vouloir, mais de ce que pour couvrir leur responsabilité, les représentants de la commune de Brusthem ont cru devoir contester l'existence même de la rente, il n'y a pas lieu d'ordonner que le remboursement du capital en soit effectué;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis M. SCHUERMANS, procureur du roi, déclare la commune défenderesse débitrice envers le bureau de bienfaisance demandeur, de la rente annuelle et perpétuelle de 58 fl. Brabant-Liége faisant 70 fr. 50 c. et 33 centièmes de centime par an, léguée audit bureau par testament de messire Van Schoor passé devant le notaire Baes, de Saint-Trond, le 24 janvier 1776; condamne ladite commune à en passer titre nouvel dans la quinzaine de la signification du présent jugement et à payer à la partie défenderesse pour les vingt annuités échues et non prescrites de ladite rente la somme de 1,406 fr. 6 c. avec les intérêts moratoires qui s'y rapportent... » (Du 1er juillet 1863.)

Appel.

Devant la cour, la commune de Brusthem s'attacha principalement à soutenir que, dans l'espèce, le sursis avait été levé dès le 1er octobre 1817. Elle se basa sur ce que, d'après l'arrêté du 30 avril 1817, les communes devaient transmettre les états de leur dette endéans le délai à fixer par les autorités compétentes, c'est-à-dire dans le cas du procès par la députation permanente; qu'à défaut de cet envoi, les communes étaient déchues du bénéfice du sursis, et pouvaient, à l'expiration du terme fixé, être poursuivies par leurs créanciers; mais que ce n'était qu'en l'absence de ce délai spécial, que la date du 31 décembre 1817 devait être admise comme limite du sursis; qu'au cas actuel, un arrêté des Etats députés du Limbourg en

date du 4 juin 1817 (*Mém. adm.*, I, p. 883) avait indiqué le 30 septembre même année comme dernier jour utile pour l'envoi des états des dettes communales; qu'à la vérité, dès le 28 septembre, la commune de Brusthem avait transmis à la députation l'état de son arriéré, lequel avait été dûment approuvé le 12 mai 1819; mais que dans cet état ne figurait pas la rente du bureau de bienfaisance de Buvingen; qu'ainsi, et relativement à cette rente, c'est comme si l'envoi n'avait pas été effectué; que par une conséquence ultérieure, l'intimé avait pu, dès le 1er octobre 1817, poursuivre judiciairement la commune appelante; qu'à partir de cette époque également, la prescription trentenaire avait pris cours et qu'elle s'était accomplie le 30 septembre 1847.

Le bureau de bienfaisance se borna à prétendre que l'arrêté du 30 avril 1817 avait établi un délai uniforme et pour la remise des états et pour la cessation du sursis des communes; que cette date était celle du 31 décembre 1817; que les Etats députés du Limbourg avaient bien déterminé un délai expirant le 30 septembre pour les communes de leur province; mais que c'était là une simple mesure administrative décrétée dans le but d'accélérer l'envoi des états et nullement pour mettre fin au sursis. Le bureau de bienfaisance prouva du reste que sa rente avait été comprise dans un ancien projet de liquidation du 8 février 1806, dressé en exécution de l'arrêté du 9 thermidor an XI; mais ce projet n'avait pas reçu l'approbation de l'autorité supérieure compétente.

M. Marcotty, substitut du procureur général, après avoir exposé d'une manière complète les principes de la matière et analysé les dispositions qui se rattachaient directement au procès, a pensé que le système de la commune serait fondé si la rente réclamée eût appartenu à un simple particulier. Mais, a dit en substance l'organe du ministère public, il s'agit d'une rente due à un établissement de charité. Or, à des rentes de cette nature ne s'appliquaient pas les dispositions sur la liquidation, entre autres celles de l'arrêté royal du 30 avril 1817; toujours en effet, et sous le régime impérial et sous le gouvernement des Pays-Bas, on avait considéré comme éteintes par l'art. 8 du décret du 21 août 1810, les rentes dont les communes étaient débitrices envers des bureaux de bienfaisance situés en dehors de leur territoire. Si donc ces rentes n'existaient plus, du moins dans la pensée du gouvernement, il ne pouvait s'agir de les liquider. Aussi, d'après les arrêtés et instructions des 23 avril 1816, 12 janvier et 5 mai 1817, les dettes de l'espèce ne devaient pas être portées dans les états des communes; il était positivement déclaré qu'on ne les admettrait pas à la liquidation, et c'est même dans ce sens qu'était conçue une instruction des Etats députés du Limbourg du 28 février 1817 (Mémorial administratif de cette province.) Le gouvernement s'était réservé, il est vrai, de rétablir ces rentes; mais ce n'est que le 20 juin 1822 qu'est intervenu l'arrêté royal qui réalisait cette promesse et qui déterminait en même temps le mode de liquidation. Il suit delà, a conclu M. le substitut du procureur général, que, quant aux établissements charitables, le sursis des communes n'a pas été levé à l'expiration du délai fixé par les arrêtés pour l'envoi des états; ces arrêtés ne les concernaient pas. On doit dire, au contraire, que le sursis a continué si pas jusqu'au 20 juin 1822, date de l'arrêté royal qui rétablissait les créances des bureaux de bienfaisance, au moins jusqu'à l'approbation des états des dettes ordinaires, approbation qui, pour la commune de Brusthem, a eu lieu le 12 mai 1819. Ce n'est qu'alors que les bureaux de bienfaisance ont su s'ils seraient ou non payés, et que même il leur a été possible de recourir aux tribunaux; alors aussi et alors seulement, la prescription a pu commencer son cours. Dans cette manière de voir la prescription opposée par la commune n'était pas admissible : il lui manquait le temps requis.

La cour a adopté ces conclusions :

Arrêt. — « Dans le droit, y a-t-il lieu de confirmer le jugement dont est appel?

« Attendu qu'en France, les dettes des communes ont été mises à charge de la nation qui, en vertu d'une loi du 29 mars 1793, s'était emparée de leurs biens; qu'en conséquence, la loi du 5 prairial an VI, loi spéciale aux pays réunis à la France par la loi du 9 vendémiaire an IV, et notamment à l'ancienne Belgique, avait ordonné la liquidation de ces dettes des communes, comme de toutes les autres dettes de la République et dans les mêmes formes;

« Que ces dispositions législatives n'eurent que peu ou point d'exécution dans nos pays, puisqu'un arrêté du 9 thermidor an XI restitua leurs biens aux communes à charge de payer leurs dettes, et en ordonna la liquidation par la voie administrative; que la conséquence à tirer de cet état de choses, était que les communes jouissaient d'un sursis, et que les poursuites de leurs créanciers devant l'autorité judiciaire étaient paralysées jusqu'à ce que la liquidation fût opérée, et le mode de paiement fixé par l'autorité compétente;

« Attendu que la commune appelante s'est conformée à ces lois, puisqu'à la date du 8 février 1806 elle avait préparé un projet de liquidation auquel était annexé l'état des rentes par elle dues et sur lequel figurait la rente litigieuse réclamée par le bureau de bienfaisance intimé; mais que cet état est resté sans suite ultérieure, comme toutes les autres dettes des communes, jusqu'à la séparation de nos pays d'avec la France, par suite des événements politiques de 1814;

« Attendu que le gouvernement qui succéda à la France, s'occupa de nouveau de la liquidation des dettes des communes par différents arrêtés qui continuaient à mettre la liquidation dans la compétence de l'autorité administrative, et maintenaient le sursis aux poursuites judiciaires, ainsi que cela résulte des arrêtés des 5 mai 1816 et 12 janvier 1817;

« Que cependant les communes ne s'empressant pas de se conformer à ces arrêtés, un arrêté du 30 avril 1817 détermina un délai endéans lequel elles devaient soumettre l'état de leurs dettes à la liquidation au moins avant le 31 décembre 1817, passé lequel le sursis accordé aux communes qui ne se seraient pas mises en règle, était levé, et les créanciers autorisés à exercer contre elles des poursuites judiciaires;

« Attendu que l'appelante soutient se trouver dans ce cas; qu'en effet, elle justifie que conformément à un arrêté de la députation des états du Limbourg, elle a envoyé avant le 1er octobre 1817, époque de rigueur fixée par la députation, l'état de ses dettes dans lequel ne figure pas la rente litigieuse, d'où elle conclut que l'intimé ayant pu agir contre elle dès le 1er octobre 1817, son action était prescrite le 30 décembre 1847, date de l'exploit introductif d'instance, aux termes de l'art. 2262 du code civil;

« Mais attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une rente due par une commune à un bureau de bienfaisance étranger à cette commune; qu'à une telle redevance ne s'applique pas l'arrêté du 30 avril 1817, qui ne concerne en général que les dettes envers des particuliers;

« Qu'à l'égard des rentes dues à des bureaux de bienfaisance, l'art. 8, titre III, du décret du 21 août 1810 les déclarait éteintes au profit des communes qui pourvoyaient aux besoins de ces bureaux; que néanmoins ce décret était interprété d'une manière absolue, c'est-à-dire en ce sens que l'extinction de ces rentes profiterait aux communes, qu'elles pourvussent ou qu'elles ne pourvussent pas aux besoins de ces établissements, que ceux-ci eussent leur siége dans la commune ou hors de la circonscription;

« Que cette interprétation était suivie dans le royaume des Pays-Bas; qu'il résulte, en effet, des arrêtés des 23 avril 1816 et 12 janvier 1817 que les dispositions du décret du 21 août 1810 étaient maintenues, et que les rentes de cette catégorie étant éteintes, ne devaient pas être comprises dans les états des dettes que les communes devaient soumettre à la liquidation; mais qu'il fallait les porter sur un état séparé, pour servir en cas que le gouvernement jugerait à propos de les rétablir sur la demande des communes, droit qu'il s'était formellement réservé par lesdits arrêtés des 23 avril 1816 et 12 janvier 1817, art. 2;

« Attendu que ce qui précède se confirme encore par la circulaire du 5 mai 1817 du ministre de l'intérieur adressée aux gouverneurs des provinces, auxquels communication avait été faite de l'arrêté du 12 janvier précédent; qu'on y voit que cet arrêté avait donné lieu à examiner si l'extinction des rentes dues à des établissements publics, prononcée par le décret du 21 août 1810, concernait notamment les bureaux de bienfaisance étrangers à la commune débitrice;

« Qu'en énonçant sur cette question une opinion négative fondée sur ce que ce serait dégrever les communes débitrices aux dépens de celles où les établissements étrangers étaient situés, le ministre annonçait qu'il trouvait un obstacle dans l'application faite du décret de 1810 par le gouvernement précédent, qui

avait écarté des liquidations les rentes dues aux établissements de charité, quels qu'ils fussent, mais qu'il se réservait, lorsque tous les états particuliers de ces dettes lui seraient parvenus, de proposer des exceptions à la règle générale établie par l'arrêté du 23 avril 1816;

« Que c'est ce qui a été fait par l'arrêté royal du 20 juin 1822 qui, en admettant à la liquidation les rentes dues aux bureaux de bienfaisance étrangers aux communes, d'après les états particuliers qui avaient été soumis à son appréciation, a rétabli ces rentes par interprétation de l'art. 8, titre III, du décret du 21 août 1810, comme du reste cela résulte des considérations qui précèdent ledit arrêté;

« Que jusqu'à ce rétablissement, les créanciers n'auraient pu agir contre les communes débitrices, puisqu'elles se trouvaient abritées par le sursis accordé par l'arrêté du 5 mai 1816, jusqu'à ce que les créances pussent être soumises à la liquidation; que d'un autre côté ils n'auraient pu agir utilement, puisque l'autorité administrative déclarait les créances éteintes en vertu de l'art. 8 du décret du 21 août 1810 et qu'ainsi les bureaux de bienfaisance n'auraient pas été autorisés à intenter une action en justice pour faire reconnaître leurs droits; qu'il suit de là que jusqu'à l'arrêté du 20 juin 1822, interprétatif du décret susdit, la prescription n'a pu courir contre les créanciers, et que l'action de l'intimé, ayant été introduite dès la date du 30 décembre 1847, trente ans ne s'étaient pas écoulés à partir de 1822; qu'il y a donc lieu de confirmer le jugement dont est appel;

« Par ces motifs, et ouï M. MARCOTTY, substitut du procureur général, en ses conclusions conformes, la Cour, sans s'arrêter ni avoir égard aux diverses conclusions de la partie appelante, confirme le jugement... » (Du 22 février 1865. — Plaid. Mes CORNESSE aîné c. BORMANS.)

OBSERVATIONS. — Sur les deux premières questions, la jurisprudence est aujourd'hui constante. Voir : Bruxelles, 12 juin 1819, 9 mai 1823, 29 avril 1824; 15 janvier 1840, 26 juin 1839, 10 août 1844, 10 février 1845, 2 mai 1851 (BEL. JUD., VII, 115; II, 1703; III, 630; XII, 306); Liége, 16 juillet 1832, 19 décembre 1833, 20 mai 1843 (BEL. JUD., I, 1424), 5 mars 1859 (XVIII, 1122); Gand, 7 mars 1850 (VIII, 513). Cass. belge, 2 mars 1848, 27 mars 1851, 26 avril 1856 (BEL. JUD., VI, 449; X, 353; XIV, 1026. TIELEMANS, Rép., Vo *Dette publique*, p. 189 et suiv.

Sur les deux dernières questions, voir en sens contraire : Bruxelles, 30 juin 1852 (BEL. JUD., X, 1495). Cet arrêt a été cassé, mais par un autre moyen, le 6 août 1853 (BEL. JUD., XI, 1361).

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Lelièvre.

WATERINGUE. — AUTORISATION D'ESTER EN JUSTICE.

La wateringue est un établissement public, un être moral qui ne peut pas ester en justice sans l'autorisation préalable de la députation permanente du conseil provincial.

(A. DESMET C. LES DIRECTEUR ET JURÉS DE LA WATERINGUE DITE DE LA CAELENE.)

JUGEMENT. — « Ouï en audience publique les parties et les conclusions conformes de M. DE MEREN, substitut du procureur du roi;

« Attendu que c'est avec raison que les défendeurs soutiennent qu'avant de pouvoir répondre à l'action dictée contre eux *qualitate qua*, il est nécessaire qu'ils soient autorisés par l'assemblée générale de la wateringue et que cette autorisation soit dûment approuvée par la députation permanente du conseil provincial; qu'en effet, la wateringue est un établissement public qui, dans un intérêt public, doit son existence à la volonté du législateur;

« Que, de même que tous les êtres moraux, elle est une fiction juridique; que sa capacité est réglée par l'acte d'administration publique qui décrète son existence; qu'en principe elle n'a et ne peut avoir d'autres pouvoirs que ceux que cet acte lui confère; que son incapacité est la règle et qu'elle ne peut agir que sous le contrôle de l'autorité administrative;

« Attendu que, dans l'espèce, l'examen des dispositions du règlement organique de la wateringue démontre qu'il n'est pas possible que les défendeurs aient le droit, sans autorisation préalable, de l'entraîner dans les frais d'un procès en se défendant contre l'action du demandeur; qu'il est certain que l'assemblée générale, sans l'autorisation de laquelle la direction ne peut poser aucun acte autre que ceux pour lesquels elle est préposée, pourrait éventuellement rendre les défendeurs responsables des frais qu'ils auraient occasionnés en résistant à l'action;

« Attendu que les actes les plus insignifiants intéressant l'association devant être ratifiés par la députation permanente, l'on ne comprend pas que celle-ci n'aurait pas le pouvoir d'empêcher la wateringue de s'engager dans un procès soit en demandant soit en défendant; que toute la législation civile et administrative proteste contre un pareil système et prouve le fondement de l'exception dilatoire opposée par les défendeurs; que leur responsabilité vis-à-vis de l'assemblée générale constate tout l'intérêt qu'ils ont à faire décider cette question par le tribunal;

« Attendu que, dans ces circonstances, il y a lieu d'accorder un délai aux défendeurs pour se pourvoir de la double autorisation requise;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, dit que les défendeurs doivent être autorisés pour défendre à la présente action, etc.... » (Du 27 mars 1865. — Plaid. MMes WALDACK c. MONTIGNY.)

OBSERVATION. — La même décision devrait être appliquée par identité de motifs, aux *associations poldériennes* et *aux sociétés de secours mutuels reconnues* par le gouvernement.

TRIBUNAL CIVIL DE VERVIERS.

Présidence de M. Dreze.

CAUTIONNEMENT. — ENGAGEMENT COMMERCIAL. — CARACTÈRE CIVIL. — ÉLÉMENTS. — SUBROGATION LÉGALE. — ACTION.

Celui qui se porte caution d'un engagement commercial, pose un acte d'un caractère essentiellement civil, s'il est guidé uniquement par des vues de bienfaisance.

Par suite, les tribunaux civils sont seuls compétents pour connaître des contestations que peut faire naître un pareil cautionnement.

Les éléments du contrat de cautionnement se maintiennent jusqu'à son extinction totale et ne se modifient pas par le paiement effectué par la caution.

Celui qui a cautionné n'est pas tenu de se prévaloir du bénéfice de la subrogation légale, il peut exercer aussi l'action de mandat ou de gestion d'affaires.

(BROUET C. RANSY.)

JUGEMENT. — « Sur l'exception d'incompétence :

« Attendu en fait, qu'à la date du 16 août 1848, le défendeur, agissant solidairement avec un sieur Albeil, et se qualifiant de garçon brasseur, a acquis du sieur Henrard un certain nombre de tonnes à bière et accessoires, pour la somme de 1,008 fr. 50 c., payable dans le terme de 6 ans, et productive d'un intérêt annuel de 5 p. c.;

« Attendu que le demandeur s'est porté caution solidaire du paiement à effectuer, et que l'action a pour objet la répétition contre le débiteur principal de la somme susdite que la caution soutient avoir remboursée au créancier, ainsi que des intérêts échus;

« Attendu, en droit, qu'il est inutile d'examiner la nature de la convention garantie par ce cautionnement et qu'il est indifférent, au point de vue de la compétence, de rechercher si cette convention constituait l'achat d'un fonds de commerce, et si, comme telle, elle rendait les parties contractantes justiciables du tribunal de commerce;

« Qu'en effet, il est reconnu et établi qu'en se portant caution du prix d'achat, le demandeur n'était guidé par aucun intérêt mercantile, mais uniquement par des vues de bienfaisance et d'amitié pour le défendeur, ce qui imprime à son intervention un caractère essentiellement civil;

« Attendu que si l'on a pu sérieusement débattre la compétence de la juridiction ordinaire à propos du contrat de cautionnement, ce n'a jamais été qu'en partant de l'idée que l'individu, intervenant à titre de caution ou de garantie, d'un acte commercial de sa nature, avait la qualité de commerçant, ou tout au moins agissait dans un but de spéculation; mais que dans l'espèce, aucune raison n'existe de supposer rien de semblable;

« Attendu que les éléments du contrat de cautionnement se maintiennent jusqu'à son extinction totale et ne se modifient point par le fait du paiement effectué en mains du créancier, à la décharge du débiteur principal;

« Que le système du défendeur est basé sur une fausse entente de l'art. 2029 du code civil ;

« Que si le législateur accorde à la caution le bénéfice de la subrogation légale, elle n'est cependant pas tenue de s'en prévaloir, puisque ce bénéfice est créé exclusivement dans son intérêt ;

« Qu'il lui reste toujours la faculté de fonder son action en répétition sur la disposition générale de l'art. 2028 du code, c'est-à-dire d'exercer l'action de mandat ou de gestion d'affaires qui lui appartient en propre, indépendamment de toute subrogation ;

« Qu'ainsi disparaît ce que pouvait avoir de spécieux l'objection tirée de ce que le subrogé, étant au lieu et place du subrogeant, doit prendre sa position telle qu'elle est et subir toutes les mêmes exceptions ;

« Attendu que si Brouet avait jugé à propos de saisir le tribunal de commerce, en s'appuyant sur la subrogation existant à son profit, on pourrait comprendre les discussions auxquelles les parties se sont livrées sur la nature de l'opération principale, et l'intérêt qu'aurait eu le défendeur à décliner une juridiction exceptionnelle et investie du pouvoir exorbitant de prononcer la contrainte par corps ; mais que, devant le tribunal civil, semblables exceptions et débats n'ont plus de raison d'être et ne peuvent engendrer que des frais inutiles et des retards préjudiciables ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. BELTJENS, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, rejette le déclinatoire... » (Du 4 janvier 1865. — Plaid. MMes FETTWEIS c. HERLA.)

DÉPUTATION PERMANENTE

DE LA FLANDRE ORIENTALE.

ÉLECTIONS. — INTERVENTION. — RECEVABILITÉ. — DÉLAI. ADMINISTRATION COMMUNALE. — RÉCLAMATION VERBALE. OMISSION OU REFUS DE STATUER. — APPEL.

En matière électorale, les tiers peuvent intervenir dans les réclamations formées par un intéressé devant la députation permanente du conseil provincial du chef d'omission de son nom dans la confection des listes, et l'intervention est recevable, dans ce cas, jusqu'à la décision que la députation permanente est appelée à rendre sur l'appel de l'intéressé.

Les intéressés peuvent se pourvoir par la voie d'appel devant la députation permanente en cas d'abstention ou de refus de la part de l'administration communale de statuer sur leurs demandes d'inscription.

L'administration communale n'est pas tenue de statuer sur une demande verbale d'inscription, même lorsque cette demande est accompagnée du dépôt des pièces justificatives.

(VANDEN BERGHE C. DE PALICEYN ET MATTHYS.)

V. l'arrêt de la cour de cassation de Belgique du 12 décembre 1864 (BELG. JUD., t. XXIII, p. 1).

La députation permanente du conseil provincial de la Flandre orientale, saisie sur renvoi, a pris l'arrêté suivant :

ARRÊTÉ. — « Vu l'arrêt de la cour de cassation, en date du 12 décembre 1864, cassant et annulant la décision rendue en matière électorale par la députation permanente de la Flandre orientale, le 6 août 1864, en cause du sieur Joseph Vanden Berghe, contre Léonard Matthys et Louis de Paliceyn, tous demeurant à Gand ;

« Vu la susdite décision de la députation permanente du 6 août 1864 ;

« Vu la requête, en date du 11 mai 1864, par laquelle les sieurs Louis de Paliceyn et Léonard Matthys précités, s'adressent à la députation permanente du conseil provincial de la Flandre orientale, à l'effet d'être inscrits sur la liste supplémentaire des électeurs pour les Chambres, exposant en même temps à ce collége que, par l'intermédiaire du sieur Victor Verbeke, commissaire de police pensionné, les documents constatant leur droit électoral avaient été déposés en temps utile entre les mains de l'employé préposé à cet effet par l'autorité communale ;

« Vu le rapport de l'administration communale de Gand, en date du 19 mai 1864, n° 1294 ;

« Vu la dépêche de M. le gouverneur de la Flandre orientale, adressée au collége des bourgmestre et échevins de la ville de Gand, sous la date du 2 juillet 1864, n° 1294 ;

« Vu la réponse du collége échevinal de Gand, en date du 14 juillet 1864, n° 1294 c ;

« Vu la demande en intervention dans la cause, formée par le sieur J.-L. Vanden Berghe et portant la date du 20 juillet 1864 ;

« Vu les conclusions déposées pour l'intervenant Vanden Berghe et datées du 19 décembre 1864 ;

« Vu les pièces produites par les sieurs Léonard Matthys et Louis de Paliceyn, pour justifier de leur droit électoral pour les Chambres ;

« Vu la loi du 31 mars 1831, modifiée par la loi du 1er avril 1843 ;

« Attendu que dans l'espèce il s'agit pour la députation d'examiner la question :

« 1° Si l'intervention en cause du sieur Vanden Berghe est recevable ?

« 2° Si la députation permanente du conseil provincial de la Flandre orientale était compétente pour connaître de la requête adressée à ce collége par les sieurs Matthys et de Paliceyn ?

« 3° Si la réclamation présentée pour ces derniers, verbalement en première instance est, *modo* et *formâ*, valable ;

« Sur le premier point, la question d'intervention :

« Adoptant les motifs de la cour de cassation, conçus comme suit :

« Attendu que la décision... ;

« Déclare recevable l'intervention du sieur Vanden Berghe et l'admet à débattre la question du fond ;

« Sur le deuxième point, la compétence de la députation :

« Attendu que dans le cas présent, il s'agit de décider si les sieurs Matthys et de Paliceyn ont pu régulièrement saisir la députation de leur réclamation, telle qu'elle a été faite et si ce dernier collége pouvait se considérer comme compétent pour en connaître et y statuer, en l'absence d'une décision prise en première instance par l'administration communale de Gand ;

« Attendu qu'il ressort des pièces du dossier que l'administration précitée s'est abstenue de prendre une résolution, par le motif que cette autorité n'a été saisie directement par les réclamants d'aucune pétition, requête ou demande écrite, ni même d'aucune demande faite en personne, de leur part ;

« Attendu en fait, qu'en admettant que le sieur Verbeke ci-dessus qualifié, en déposant pour les sieurs Matthys et de Paliceyn, ainsi que pour d'autres, des pièces dans les bureaux de l'hôtel de ville de Gand, ait agi, non comme un *tiers* dans le sens de l'art. 7 de la loi du 1er avril 1843, mais bien pour les intéressés, il y aurait lieu de décider que ces derniers ont pu prendre leur recours à la députation permanente, puisque d'après les discussions qui ont eu lieu lors de la présentation de cette loi, les *intéressés* peuvent se pourvoir par la voie d'appel, soit qu'il y ait décision de l'administration communale, soit que celle-ci se soit abstenue ou se soit refusée à en prendre une (PASICRISIE, cour de cassation, 1843, p. 294, note. — PASINOMIE, vol. 1843, sur l'art. 8 de la loi électorale, p. 164, note première).

« Que de ce qui précède il résulte que, dans cette hypothèse, la députation de la Flandre orientale était compétente pour connaître de l'appel des sieurs Matthys et de Paliceyn ;

« Sur le troisième point, la question de savoir si la réclamation faite verbalement, *modo* et *formâ*, auprès de l'administration communale de Gand, en première instance, est valable :

« Attendu que s'il n'y a rien de sacramentel quant à la forme de la réclamation, il faut au moins un *acte*, signé ou non, qui constate clairement l'intention et la volonté du réclamant et qui puisse servir de base et de point de départ à l'instruction de l'affaire, ce qui, dans l'espèce, ne se rencontre pas (voir DELEBECQUE, *Commentaires sur les lois électorales*, nos 375 et 450) ;

« Qu'en effet, il est impossible d'admettre que le simple dépôt d'une ou de plusieurs pièces justificatives quelconques, *après affiche des listes*, ou bien qu'une demande faite verbalement dans les bureaux d'une administration publique, à un employé, sans même qu'on puisse savoir à quelle date ce dépôt a eu lieu ou si le réclamant s'est présenté comme un *tiers* ou en qualité de *mandataire*, puissent valoir comme réclamation aux fins d'inscription ;

« Pour ces motifs, arrête : l'appel ci-dessus mentionné des sieurs Matthys et de Paliceyn est déclaré non fondé ; en conséquence, leurs noms seront rayés de la liste électorale pour les Chambres, de la ville de Gand, pour 1864... » (Du 23 mars 1865.)

Verrassel-Charvet,

AU GRAND LIVRE, *rue de l'Étuve*, 12, *à Bruxelles*,

Relieur des Bibliothèques de la Cour de cassation, du Tribunal de commerce, de l'élite de la magistrature, de la Bibliothèque des avocats et de la *Belgique Judiciaire*.

ACHAT DE REGISTRES ET GAZETTES HORS D'USAGE.

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. PAVEN, avocat, Rue de l'Équateur, 3bis, 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 sont envoyés à la rédaction.

PROCÉDURE CIVILE.

COMPÉTENCE CIVILE DU JUGE DE PAIX EN MATIÈRE D'INJURES VERBALES.

SOMMAIRE :

I. — Portée générale de l'article 7 de la loi de 1841 sur la compétence civile.
II. — Sens des mots : *injures verbales* dans le n° 5 de cette disposition. Distinction établie par le code pénal entre la *calomnie* et *l'injure*.
III. — Le juge de paix est-il compétent pour prononcer sur les dommages-intérêts réclamés dans le cas de *calomnie verbale* ?
IV. — Le juge de paix compétent comme juge de police pour prononcer sur certaines injures écrites, est-il compétent pour les mêmes injures comme juge civil ?
V. — Le juge de paix est-il compétent pour prononcer sur l'action civile provoquée par une *dénonciation calomnieuse* ou par une injure qui ne serait pas *orale*.
VI. — Dans le cas d'injures verbales proférées dans un débat judiciaire, le juge de paix est-il compétent? Explication de l'article 377 du code pénal.
VII. — L'article 377 du code pénal est-il applicable aux tiers qui se prétendent injuriés par les plaidoyers. — Importance de la question au point de vue de la compétence.
VIII. — Les actions civiles pour injures verbales proférées, soit contre des magistrats, soit contre des officiers ministériels ou des agents dépositaires de la force publique, sont-elles de la compétence du juge de paix. — Explication des articles 222 et 224 du code pénal.
IX. — Conditions nécessaires pour qu'il y ait *outrage* dans le sens du code pénal.
X. — L'injure verbale adressée à un magistrat ou à un fonctionnaire public *à l'occasion de l'exercice de ses fonctions* tombe sous l'application de l'article 7, n° 5, de la loi de 1841.
XI. — La compétence du juge de paix se restreint au cas *où les parties ne se sont pas pourvues par la voie criminelle*.
XII. — Incompétence du juge de paix pour statuer uniquement au civil quand il est saisi comme juge pénal.
XIII. — Règle à suivre en cas de concours de l'action publique et de l'action civile.—Article 3, § 2, du code d'instruction criminelle.
XIV. — Le juge de paix est-il incompétent comme juge civil alors que la partie s'est pourvue par la voie criminelle, mais que la poursuite au point de vue pénal est restée sans solution?

I.

La loi belge du 25 mars 1841 a modifié profondément la compétence des juges de paix à l'égard d'un grand nombre d'actions. Dans d'autres cas au contraire, c'est le chiffre de la compétence des magistrats qui seul a subi des modifications. Lorsqu'il en est ainsi, c'est au sens de la loi des 16-24 août 1790, sur l'organisation judiciaire, qu'il convient de s'en référer.

Les termes de cette dernière loi ont gardé leur sens primitif, bien qu'ils aient pris place dans une loi postérieure. Ce principe doit particulièrement recevoir son application à propos de l'art. 7, n° 5 de la loi de 1841.

« Les juges de paix, dit cette disposition, connaissent sans appel jusqu'à la valeur de cent francs, et à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse monter :

5° Des actions pour injures verbales, rixes et voies de fait, pour lesquelles les parties ne se sont pas pourvues par la voie criminelle. »

Les termes *injures verbales* renfermés dans cet article nous paraissent donner lieu à des difficultés nombreuses et d'une nature fort délicate.

La plupart d'entre elles, si elles ne sont pas restées complétement inaperçues, n'ont cependant donné lieu à aucun travail approfondi. Nous avons donc pensé qu'une analyse de ces termes pourrait présenter quelque utilité.

Faisons d'abord sur l'art. 7 une remarque générale.

C'est l'art. 1er de la loi de 1841 qui règle la compétence ordinaire du juge de paix. Cette compétence s'arrête à 100 francs en dernier ressort, et à 200 francs à charge d'appel. Dans l'art. 7 au contraire, il s'agit d'une compétence exceptionnelle et spéciale. Celle-ci est la même que celle de l'art. 1er quand le magistrat juge sans appel, mais en premier ressort au contraire la compétence du juge s'étend à l'infini et non pas seulement jusqu'à 200 francs.

Si le législateur a, pour certains cas, conféré aux juges de paix une compétence aussi étendue, cette exception trouve d'ailleurs sa justification dans le peu d'importance qu'ont d'ordinaire les litiges prévus par l'art. 7, et dans le caractère d'urgence qui les affecte. La justice de paix, magistrature conciliatrice et paternelle, se trouve par exemple désignée par sa nature, comme la plus propre à décider les différends suscités par des injures sans importance. Le recours à un tribunal de première instance entraînerait des frais assez considérables et ne ferait qu'aigrir les esprits.

Nous avons dit que la loi de 1841 n'a rien changé au sens des termes *injures verbales* compris dans la loi de 1790.

Et en effet l'art. 2 du projet de loi primitif sur la compétence présenté par M. ERNST, le 12 novembre 1835 (*Moniteur* du 13 et du 18 novembre) se bornait à reproduire l'art. 10, titre III de la loi du 24 août 1790, en élevant toutefois la compétente du juge de paix de cinquante livres à cent cinquante francs. M. LIEDTS, rapporteur de la section centrale de la Chambre des représentants, justifiait cet article en ces termes : « Les doutes et les difficultés qu'avait fait naître cette disposition ayant été successivement levés par les arrêts rendus depuis un demi-siècle, il eût été dangereux ou tout au moins inutile de toucher au texte. » La seule modification apportée à la disposition concernant les *injures verbales* fut la réduction du chiffre inséré dans le projet primitif. Ce chiffre fut fixé à cent francs au lieu de cent cinquante francs pour la compétence en dernier ressort. A charge d'appel, la compétence du juge de paix resta sans limite.

II.

Que faut-il entendre par les termes *injures verbales* employés dans la loi du 16-24 août 1790 et reproduits dans celle de 1841 ?

S'il faut s'en tenir à la classification adoptée par le code pénal de 1810 : il n'y a que deux espèces d'injures verbales.

D'abord, celles prévues par l'art. 375 du code pénal, c'est-à-dire les expressions outrageantes qui ne renferment l'imputation d'aucun fait précis mais celle d'un *vice déterminé*, et qui sont aggravées par la publicité qu'on leur a donnée. *Si elles ont été proférées dans des lieux ou réunions publics*... dit l'art. 375.

La seconde classe d'injures verbales est celle prévue par l'art. 376 du code pénal. « Toutes autres injures ou expressions outrageantes, dit cette disposition, qui n'auront pas eu ce double caractère de gravité et de publicité, ne donneront lieu qu'à des peines de simple police. » Cette seconde espèce d'injures se compose donc de toutes celles qui ne contiennent pas l'imputation d'un vice déterminé, et qui n'ont pas été proférées publiquement, ou auxquelles il manque l'une de ces deux conditions.

A côté de ces articles qui prévoient les cas d'injures, le code pénal édicte des dispositions qui ont en vue un délit plus grave désigné sous le nom de *calomnie*. « Sera coupable du délit de calomnie, dit l'art. 367 du code pénal, celui qui, *soit dans des lieux ou réunions publics*, soit dans un acte authentique et public, soit dans un écrit imprimé ou non, qui aura été affiché, vendu ou distribué, *aura imputé à un individu quelconque des faits qui, s'ils existaient, exposeraient celui contre lequel ils sont articulés à des poursuites criminelles ou correctionnelles, ou même l'exposeraient seulement au mépris ou à la haine des citoyens.* »

« La présente disposition n'est point applicable aux faits dont la loi autorise la publicité, à ceux que l'auteur de l'imputation était, par la nature de ses fonctions ou de ses devoirs, obligé à révéler ou de réprimer. »

Les art. 368 à 372, qui suivent cette définition de la calomnie, prennent soin de désigner le genre de preuve qui permet à l'auteur de l'imputation d'échapper à toute peine.

Comme nous le voyons d'après le texte de l'art. 367, la calomnie peut être verbale aussi bien qu'écrite. Pour qu'elle existe, il suffit de cette double circonstance :

1° *L'imputation d'un fait* exposant à des poursuites, à la haine ou au mépris des citoyens ;

2° La *publicité* donnée à cette imputation, soit par le lieu, soit par la réunion où il a été articulé (1).

III.

Dans le cas de *calomnie verbale*, le juge de paix est-il compétent pour prononcer sur des dommages-intérêts ; en d'autres termes la calomnie verbale est-elle comprise dans les expressions *injures verbales* employées dans notre art. 7 ?

Au premier abord, il semble impossible qu'il en soit ainsi. Et en effet le code pénal de 1810, dans les articles que nous avons cités, distingue avec soin l'*injure verbale* de la *calomnie verbale*.

Nous croyons cependant que la *calomnie verbale* doit être comprise dans les termes injures verbales, en dépit de la distinction adoptée en 1810.

Remarquons en effet que les mots *injures verbales* doivent être interprétés, non pas d'après leur signification en 1810, mais d'après le sens qu'on a voulu leur donner en 1790, lorsqu'ils ont été introduits dans la loi du 16-24 août sur l'organisation judiciaire.

Si nous nous en rapportons aux lois pénales de l'époque, nous voyons qu'elles ne distinguent nullement entre la calomnie et l'injure. Le décret du 19-22 juillet 1791, dans son chapitre intitulé : « *Troisième genre de délits.—Insultes* et violences graves envers les personnes », ne parle que des *injures verbales*. (Art. 18). Nous n'y trouvons pas un mot qui concerne la calomnie. Il faut donc supposer, ou bien que, sous l'empire de ce décret, la calomnie restait impunie tandis que les injures étaient sévèrement réprimées, ou bien que le mot injure comprenait la calomnie. Cette dernière hypothèse est évidemment la seule admissible.

Le code du 3 brumaire an IV, pas plus que le décret de 1791, ne consacre la distinction entre la calomnie et l'injure.

Aussi dans son exposé des motifs au Corps législatif, M. Faure, orateur du gouvernement, présente-t-il les articles ayant rapport à la calomnie comme consacrant un système plus énergique de répression.

« Les anciennes lois, dit-il, ne prononçaient contre la calomnie que des peines arbitraires. Les lois rendues depuis 1789 n'en ont point parlé ; il est résulté de là que la calomnie *n'a pas été suffisamment réprimée*, et que l'envie ou la haine n'ont pas craint d'attaquer la réputation des hommes les plus recommandables. » (Chap. 1er, tit. II, liv. III. Séance du Corps législatif, du 7 février 1810. Exposé des motifs, n° 7. Droit pénal français, Nypels, édit. 1864, p. 254). Monseignat, dans son rapport au nom de la commission consultative, tient un langage analogue. (N° 35 ; Nypels, id., p. 265 et 266.)

Nous devons donc quant au sens du mot injures dans la loi du 16-24 août 1790, nous en rapporter à ce que dit Domat dans son traité de droit public (titre II, n° 1) :

« On appelle injure tout ce qu'on dit, ce qu'on écrit, ce qu'on fait de dessein prémédité dans la vue d'offenser quelqu'un et de lui faire un affront. Ainsi il y a des injures verbales qui se font par des paroles ou par des chansons, des injures par écrit, et d'autres réelles, quand on frappe une personne, ou qu'on fait quelque chose pour l'insulter. » Merlin (Rép., V° *Injure*, § 1, n° 1), donne de l'injure une définition analogue.

Domat et Merlin ne font d'ailleurs que développer les principes de la loi romaine en matière d'injures.

On trouve au Digeste (liv. 47, tit. 10, *De injuriis et famosis libellis*, XV, Ulpianus, lib. 77, ad edictum, § 25) un texte ainsi conçu : Ait prætor : ne quid infamandi causa fiat : si quis adversus ea fecerit, prout quaeque res erit, animadvertam »... § 27. Generaliter vetuit praetor quid ad infamiam alicujus fieri. Proinde quodcunque quis fecerit *vel dixerit*, ut alium infamet, erit actio injuriarum... » Ce texte concerne évidemment la calomnie tout aussi bien que l'injure, puisqu'il parle en général d'actions ou de paroles propres à déconsidérer quelqu'un. Un autre texte des lois romaines donne de l'injure une définition qui s'applique de même parfaitement à la calomie. Ce texte concerne le cas où quelqu'un a été appelé dénonciateur *delator appellatus si quis fuerit*. (Codicis, liv. 9, tit. 35, n° 3). Si non es nuntiator, vereri non debes, ne ea propter quod injuriæ faciendæ gratia quidam te veluti delatorem esse dixerunt, opinio tua maculata sit. Quin immo *adversus eos, qui minuendae opinionis tuae causa aliquid confecisse comperiuntur, more solito injuriarum judicio experiri potes.* » De ce texte, il résulte que l'action pour injure existait en général contre ceux qui avaient agi pour nuire à la réputation de quelqu'un. C'est ce qui fait dire à Henrion de Pansey (Compétence des juges de paix, chap. 20) : « Il y a injures toutes les fois qu'il a été dit ou au fait quelque chose dont l'objet est d'offenser quelqu'un, et de porter atteinte à sa réputation. » Sur le sens du mot *injures* en droit romain, et la répression des injures, V. Dalloz, Rép., V° *Presse, outrage*, n° 31 à 39.

Cette interprétation du mot injures en droit romain, et dans les lois pénales antérieures au code de 1810, nous donne la conviction que la loi de 1790 a compris la *calomnie verbale* dans l'*injure verbale*.

---

(1) Remarquons que la loi française du 17-18 mai 1849 remplace la calomnie par la *diffamation*, qui est soumise à d'autres conditions Dalloz : Rép., V° *Presse outrage*, p. 406. V. aussi dans le même répertoire les autres lois postérieures qui ont modifié la législation française à cet égard.

Nous retrouvons d'ailleurs dans le code pénal de 1810 lui-même une double preuve que, à l'époque de la confection de ce code, le législateur ne restreignait pas strictement l'*injure* aux cas prévus par les art. 375 et suivants.

L'art. 471 du code pénal s'occupe de prononcer des peines pour les contraventions. Il punit de l'amende depuis un jusqu'à cinq francs... « Ceux qui, sans avoir été provoqués, *auront proféré contre quelqu'un des injures autres que celles prévues depuis l'art.* 367 *jusques et y compris l'art.* 378.... » Or les *injures* prévues depuis l'article 367 jusqu'à l'art. 378 sont non-seulement les injures véritables (art. 375 et suivants), mais encore la classe spéciale d'injures que le code pénal distingue sous le nom de calomnies (art. 367 à 375). L'art. 471, n° 11, désigne donc sous les noms d'*injures* les calomnies elles-mêmes.

De même, le code pénal s'occupant des cas où des injures ont été proférées devant les tribunaux, s'exprime ainsi au § 3 de l'art. 377 : « si les injures ou écrits injurieux *portent le caractère de calomnie grave* »..... L'art. 377 prend donc le terme injure dans un sens très-général puisque dans certains cas, l'injure peut avoir le caractère de calomnie.

Ce sont là, à vrai dire, des inexactitudes dans le système du code pénal, mais elles prouvent tout au moins l'habitude invétérée jusqu'à cette époque de comprendre la calomnie dans le terme global d'injure.

L'opinion qui, dans la loi de 1790, comprend la *calomnie verbale* dans les termes *injures verbales* est défendue par Henrion de Pansey (Compétence des juges de paix, chap. 20, p. 115 et suivantes) et par Merlin (Rép., V° *Injure*, § 1, n° 1 et Questions de droit, V° *Réparation d'injures*, § 1). Elle a été consacrée par le tribunal de Gand qui s'est déclaré incompétent pour prononcer sur une action civile basée sur des imputations calomnieuses. (Jugement du 21 mars 1855, Belg. Jud., t. XIII, p. 1210). Un jugement de la justice de paix de Bruxelles, du 14 juin 1858, consacre le même principe (Durant, juge suppléant, Belg. Jud., t. XVI, p. 1356 et la note qui l'accompagne) Il en est de même d'un jugement du tribunal de Turnhout, du 4 août 1859 (recueil de Cloes et Bonjean, t. IX, p. 261).

Toutefois le texte de la loi française du 25 mai-6 juin 1838, semble donner raison à l'opinion contraire.

Cette loi donne compétence au juge de paix dans les actions civiles *pour diffamation verbale* et pour *injures* publiques ou non publiques, *verbales* ou par écrit...

« Les juges de paix, dit l'art. 5 de la loi, connaissent également, sans appel, jusqu'à la valeur de 100 fr., et à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse s'élever.....

5° Des actions civiles pour diffamation verbale et pour injures publiques ou non publiques, verbales ou par écrit, autrement que par la voie de la presse; des mêmes actions pour rixes ou voies de fait; le tout lorsque les parties ne se sont pas pourvues par la voie criminelle. »

On peut argumenter de ce texte, et dire que si le législateur français avait cru que l'*injure verbale* comprenait la *diffamation verbale*, l'adjonction de ces derniers mots était inutile dans la loi de 1838, où ils formeraient une véritable superfétation. Le législateur de 1838 eut dû alors s'en tenir aux mots *injure verbale* employés dans la loi de 1790.

De l'inscription des termes : *diffamation verbale* à côté de ceux de *injure verbale*, il semble ainsi résulter que la diffamation verbale n'était pas de la compétence du juge de paix sous l'empire de la loi de 1790. S'il en est ainsi, si les termes injures verbales de la loi de 1790 doivent être compris restrictivement, il n'y a pas plus de raison pour y comprendre la calomnie verbale que la diffamation.

Cette intention du législateur français de donner plus d'étendue à la loi en y inscrivant les mots : diffamation verbale est rendue évidente par le rapport de M. Amilhau à la Chambre des députés (séance du 6 avril 1838). « Déjà, dit ce rapport, les injures, les rixes et voies de fait étaient, quant à l'action civile, de la compétence du juge de paix. — Le projet *ajoute* l'injure écrite et la diffamation verbale. » M. Amilhau s'attache ensuite à démontrer l'utilité de la nouvelle attribution faite au juge de paix. « La diffamation non publique, dit le rapport, est punie comme injure si elle a ce caractère; si elle ne l'a pas, elle demeure impunie; nos lois n'ont pas dû le prévoir, pour ne pas briser toutes les relations sociales. Ici on entre dans une voie qui convient parfaitement à nos mœurs; on tente une grande épreuve en cherchant à civiliser les procès correctionnels; nous n'hésitons pas à penser qu'elle sera utile. Devant le juge de paix, ces sortes de discussions exciteront moins les passions; il y aura moins de publicité, moins de scandale, et par suite la décision n'engendrera pas des haines implacables, et qui ont produit de fâcheux résultats. Toutes les fois que la diffamation aura un caractère de gravité et d'importance qui méritera une répression sévère, on peut s'en reposer sur l'impression de l'homme outragé; il aura recours à la voie criminelle; si au contraire, elle ne tient pas des causes de la nature de celles qui encombrent les tribunaux ordinaires, c'est un bien d'avoir renvoyé à la justice de paix. Les tribunaux correctionnels deviendront désormais plus sévères, parce qu'on ne leur présentera que des causes dignes de leur examen. »

Dalloz (Rép., V° *Compétence civile des juges de paix*, n° 190), appréciant le caractère de la loi française de 1838, s'exprime en ces termes : « L'*injure diffère de la diffamation*, en ce qu'elle consiste dans l'imputation, non d'un fait déshonorant, mais d'un certain vice, ou même seulement dans de vagues expressions de mépris. Cette distinction, quant à la compétence du juge de paix, est sans importance quand il s'agit d'un outrage commis verbalement. »

Cette opinion de Dalloz n'est que le commentaire naturel du rapport de M. Amilhau. D'après ce dernier, le législateur français de 1838, en inscrivant la *diffamation verbale* à côté de l'*injure verbale* dans le texte de la loi, a pensé faire une adjonction à la compétence du juge de paix; mais en réalité il n'a fait autre chose que rendre la loi de compétence civile plus claire en la mettant en harmonie avec les termes de la législation pénale sur l'injure et la diffamation.

Ce qui nous paraît incontestable, c'est l'erreur profonde de M. Amilhau qui a pensé que la diffamation verbale avait échappé jusqu'alors à la juridiction civile du juge de paix. En réalité la loi de 1790 comprenait la diffamation comme la calomnie sous la dénomination générale d'*injure*. Le texte de la loi de 1838 et même l'intention de ceux qui l'ont faite n'ont pas le pouvoir de changer le sens que le législateur de 1790 a voulu donner à son œuvre.

IV.

L'injure verbale est la seule pour laquelle le juge de paix puisse prononcer des dommages-intérêts, lorsqu'il est saisi uniquement comme juge civil.

Le législateur de 1790 a pensé que l'injure écrite ou imprimée acquérait trop d'importance, pour qu'il fût possible d'attribuer à un magistrat inférieur la connaissance d'une action en dommages-intérêts qui, dans certains cas, pourraient être considérables.

Alors même que le juge de paix est compétent *comme juge de police* pour prononcer sur les injures écrites, ce qui arrive dans le cas de l'art. 376 aux termes du code pénal (2), et aussi dans le cas de l'art. 375 depuis la loi belge du 1er mai 1849, il n'est nullement compétent pour ces mêmes injures écrites, si au lieu d'être saisi comme juge de police il est saisi comme juge civil.

(2) Les tribunaux de police sont compétents pour connaître de toutes les injures qui n'ont pas le double caractère de gravité et de publicité exigé pour l'existence d'un *délit*. Cette attribution comprend les injures écrites comme les injures verbales. Cass. de France rejet, 20 juin 1817 (Pasicrisie à sa date), V. aussi cass. de France, 2 octobre 1813 (Dalloz, t. XXII, p. 143).

Il n'existe donc aucun rapport entre les atributions du juge de paix au point de vue criminel et ses attributions au point de vue civil. Ce que nous avons dit à propos de la calomnie verbale nous a déjà convaincu de ce principe.

V.

Il va sans dire que l'action civile pour dénonciation calomnieuse n'appartient pas au juge de paix, d'après l'art. 7, n° 5, de la loi de 1841.

La *dénonciation calomnieuse* telle qu'elle est prévue et punie par l'art. 373 du code pénal doit nécessairement être faite *par écrit*. Elle ne peut donc en aucune façon rentrer dans les termes : injures verbales.

La cour de Bordeaux a adopté cette opinion même sous l'empire de la loi française de 1838 (9 décembre 1859, MAERTENS, *Journal de procédure*, 1860, p. 7.)

Remarquons encore que l'injure faite d'une manière quelconque autre que par paroles ne donnerait pas lieu à la compétence du juge de paix aux termes de l'art. 7, n° 5, de la loi de 1841. Les mots *injures verbales* sont limitatifs. Ainsi une injure par geste, par exemple, pourrait à vrai dire donner lieu à des dommages-intérêts, mais il n'appartiendrait au juge de paix de prononcer sur la demande que si la somme réclamée était inférieure à 200 fr. (art. 1er de la loi du 25 mars 1841.)

VI.

Dans le cas où des imputations injurieuses ou bien des injures sont articulées, soit oralement, soit par écrit, dans le cours d'une contestation judiciaire, quelles sont les règles de compétence ?

L'art. 377, § 1er, du code pénal traite de ce genre d'injures. D'après cette disposition, les juges saisis de la contestation peuvent prononcer la suppression des imputations et des *injures* qui seraient contenues dans les écrits relatifs à la défense des parties et dans les plaidoyers, faire des injonctions aux auteurs du délit ou les suspendre de leurs fonctions. Ils statuent aussi sur les dommages-*intérêts réclamés*.

La loi de 1790 en parlant des *injures verbales* a-t-elle eu en vue ces injures contenues dans des plaidoyers? — Nous ne le pensons pas.

Ce qui le prouve d'abord, c'est que l'art. 377 renferme un principe complétement nouveau.

« Les tribunaux, disait MONSEIGNAT dans son rapport au nom de la commission législative, retentissent trop souvent d'imputations offensantes, de déclamations injurieuses. Beaucoup d'orateurs du barreau, épousant avec chaleur les intérêts de leurs clients, guidés par un zèle plus ardent qu'éclairé, entraînés par une sensibilité plus honorable pour leur cœur que pour leur jugement, se persuadent trop facilement que les injures sont une partie obligée de leurs mémoires ou de leurs plaidoyers; et la plus noble des professions civiles connaît aussi des abus et des excès.

« Déjà le code de procédure avait, par sa disposition de l'art. 1036, autorisé les tribunaux, dans les causes dont ils pourraient être saisis, à prononcer, même d'office, des injonctions, à supprimer des écrits, à les déclarer calomnieux, à ordonner l'impression et l'affiche de leurs jugements; l'art. 377 du projet qui vous est soumis ajoute le droit de suspendre les prévenus de leurs fonctions pendant un temps qu'il détermine.

« Mais si les injures ou les écrits injurieux présentaient le caractère d'une calomnie grave, et que les juges saisis de la contestation ne puissent connaître du délit, la loi ne leur accorde aucune extension de pouvoir ou d'attribution. Ils ne pourront prononcer contre le prévenu qu'une suspension provisoire de ses fonctions et le renvoyer, pour qu'il soit statué sur son délit, devant le juge compétent. »

Rapport n° 37, séance du Corps législatif, du 17 février 1810. (NYPELS, *Droit pénal français*, édit. 1864, p. 266).

On ne peut évidemment supposer qu'en attribuant au juge de paix la décision pour injures verbales, le législateur de 1790 ait voulu parler d'une espèce d'injures qui jusqu'alors n'avait donné lieu à aucune réparation judiciaire.

Ensuite, l'art. 377 a un caractère tout spécial. Il prononce des peines disciplinaires (3), contre une seule catégorie de personnes : celles qui portent la parole au nom des parties dans les débats judiciaires.

Sur ces peines disciplinaires et sur les dommages-intérêts qui peuvent les accompagner il doit être prononcé *par les juges saisis de la contestation, en jugeant la cause*. La loi n'a pas voulu qu'après le débat judiciaire, une nouvelle contestation pût surgir à propos des injures qui auraient pu être prononcées dans l'ardeur de la lutte. C'est là une seconde raison péremptoire pour que le juge ordinaire, c'est-à-dire le juge de paix comme juge civil, ne puisse en aucun cas connaître des *injures* dont parle l'article 377.

Mais si la partie elle-même produisait un mémoire injurieux, ou injuriait ses adversaires à l'occasion d'une contestation judiciaire, la réparation soit pénale, soit civile, ne pourrait être prononcée par le juge saisi de la contestation. Les règles ordinaires de compétence seraient applicables dans cette hypothèse. C'est en ce sens que s'est prononcée la cour de Bruxelles, dans un arrêt du 3 janvier 1827. Le § 1er de l'art. 377 du code pénal, d'après la cour, n'est applicable qu'aux avocats des parties et aux officiers ministériels et non pas à l'une des parties elle-même qui a signé *un écrit* calomnieux. (PASICRISIE, 1827, p. 12), V. dans le même sens PAILLET, sur l'art. 377 et l'arrêt de la cour de cassation de France, du 18 février 1819 (DALLOZ, t. XXII, p. 154).

Quant aux dommages-intérêts réclamés pour injures verbales prononcées devant les tribunaux par l'*une des parties* en personne, nous croyons donc que le juge de paix ne cesserait aucunement d'être compétent, aux termes de l'art. 7, n° 5 de la loi de 1841.

L'art. 377, § 3 du code pénal exige, s'il y a *calomnie grave*, que les juges saisis de la contestation renvoient pour le jugement du délit devant les juges compétents. Il est généralement décidé sous l'empire de cette disposition que si les juges saisis ont omis de renvoyer devant le juge compétent au point de vue pénal, la partie calomniée ne peut plus tard réclamer ce renvoi.

L'argument *a contrario* est décisif dans notre cas parce que l'art. 377 est une véritable exception au droit commun. C'est ce que déclare MERLIN, (Rép., V° *Injure*, n° 5) et ce que la cour de cassation de France a jugé à diverses reprises (3 messidor an X; 14 messidor an XII; 13 prairial an XIII; 29 mai 1806; 16 août, même année; 9 février 1809, DALLOZ, t. XXII, p. 147 et suivantes).

Mais, nous l'avons dit, l'art. 377 n'a rapport qu'aux injures ou aux calomnies proférées par les avocats ou officiers ministériels. Ainsi rien ne s'oppose à ce que, après le jugement de l'affaire, l'une des parties demande la réparation d'injures ou de calomnies proférées par l'autre partie en personne et cela alors que le juge n'aurait fait aucune réserve et n'aurait prononcé aucun renvoi. C'est l'application du droit commun.

VII.

Une question fort délicate se présente à propos du même art. 377. C'est celle de savoir si les règles édictées par cette disposition s'appliquent aux tiers qui se prétendent injuriés ou calomniés par les plaidoyers ou les écrits relatifs à la défense de l'une des parties.

La question est fort importante au point de vue de la compétence. Si l'art. 377 s'applique aux tiers, ceux-ci ne peu-

(3) CARNOT avance, il est vrai, dans son commentaire du code d'instruction criminelle, que le tribunal civil saisi aux termes de l'art. 377 peut prononcer des peines de police (t. I, p. 400); mais il confesse son erreur, t. III, p. 64; et Com. sur le code pénal, t. III, p. 262.

vent obtenir des dommages-intérêts que dans la mesure de cette disposition. Si au contraire l'art. 377 ne concerne que les parties en cause les tiers se trouvent dans le droit commun au point de vue des dommages-intérêts à réclamer.

Pour soustraire les tiers à l'application de l'art. 377, on peut dire que leur position est ici très-différente de celle des parties en cause. Si ces dernières sont attaquées avec trop de vivacité, elles peuvent jusqu'à un certain point, s'imputer à elles-mêmes le désagrément de ces injures. Pourquoi en effet ont-elles couru les chances d'un débat judiciaire? Les tiers au contraire n'ont rien fait qui puisse excuser des attaques. Ils ne sont rien au procès, et aucune raison n'existe pour les priver du bénéfice du droit commun, et du recours ordinaire contre les auteurs des injures.

A cette première raison, il s'en joint, semble-t-il, une seconde. Si les parties sont immédiatement averties des attaques qui se produisent contre elles, si ceux qui les représentent sont là pour empêcher que leur réputation soit entamée d'une façon quelconque, les tiers ne jouissent pas d'un tel avantage. Il semble donc naturel que ceux qui ne sont représentés par personne au débat, et peuvent se trouver éloignés du tribunal où les injures et les calomnies se produisent, il semble naturel, disons-nous, que ces tiers ne soient pas obligés de réclamer immédiatement du tribunal la punition des auteurs des injures, ou leur renvoi devant le juge compétent. S'il en était autrement, les injures ou les calomnies produites contre des tiers dans une instance judiciaire resteraient le plus souvent impunies, et ces tiers ne pourraient obtenir les dommages-intérêts auxquels ils ont droit.

Ces considérations ont engagé Merlin à déclarer que l'art. 377 du code pénal n'est pas applicable aux tiers d'une manière générale.

Toutefois Merlin n'admet pas non plus que les tiers échappent toujours à l'application de cette disposition. Il distingue entre le cas où des *injures* sont proférées, et celui où des *calomnies* sont produites contre les tiers par l'une des parties en cause. Dans la première hypothèse, il admet, quoique avec une certaine répugnance, que les tiers sont soumis à l'art. 377, mais dans la seconde hypothèse, il adopte l'opinion contraire. « En ce cas, dit-il, il est évident que si les juges n'ont pas rappelé à l'ordre les parties ou les défenseurs qui ont proféré ces injures à leur audience, c'est qu'ils ont supposé vrais des faits qui ne le sont pas; et que la fausseté de ces faits étant établie, il ne peut résulter aucune inculpation contre eux du jugement qu'un tribunal de police rend contre le calomniateur qui ne s'est soustrait à la répression qu'il eût dû éprouver de leur part, qu'en trompant leur religion. Eh ! ne serait-il pas souverainement déraisonnable qu'un citoyen calomnié en son absence, loin même de son domicile, dans une plaidoirie où il devait croire qu'il ne serait ni ne pourrait être question de lui, fût repoussé dans sa demande en réparation, par une fin de non-recevoir contre laquelle il lui a été impossible de se prémunir. » (Rép., V° *Injure*, § 6, n° 5).

Malgré le respect que nous devons à l'autorité de Merlin, nous comprenons avec peine comment il peut admettre ici une distinction dont il n'y a aucune trace dans la loi.

On peut, semble-t-il, lui répondre victorieusement que, si la protection des juges est suffisante pour que les tiers n'aient pas à craindre de se voir impunément injuriés par l'une des parties, il n'existe pas de raison pour que cette protection vienne à leur faire défaut lorsque c'est une calomnie qui se produit, et non plus seulement une injure. Merlin semble croire que les juges laisseront la calomnie se produire impunément, *parce qu'ils supposeront vrais les faits articulés*. Mais une pareille supposition serait toute gratuite de la part des magistrats, et serait d'ailleurs en désaccord manifeste avec la théorie du code pénal sur la calomnie. « Est réputée fausse, dit l'art. 368 du code pénal, toute imputation à l'appui de laquelle la preuve légale n'est point rapportée. » Le défaut par la partie qui a calomnié un tiers, de produire, soit un jugement, soit tout autre acte authentique formant preuve légale du fait reproché (art. 370 du code pénal), la calomnie sera évidente. Le devoir du juge sera donc incontestablement de renvoyer l'auteur du délit devant les juges compétents, alors même que la calomnie aurait été dirigée contre une personne étrangère au procès.

Nous pensons qu'il faut rejeter, et l'opinion qui soutient l'inapplicabilité de l'art. 377 aux personnes non représentées dans un procès, et l'opinion de Merlin qui borne l'applicabité de cette disposition au cas où ces personnes ont été injuriées.

Dans tous les cas, pensons-nous, l'art. 377 s'applique aux tiers tout aussi bien qu'aux parties.

La raison décisive en faveur de cette opinion nous paraît être le texte même de l'article 377. Cette disposition prévoit en général le cas d'imputations, d'injures ou de calomnies qui seraient contenues *dans les écrits relatifs à la défense des parties, ou dans les plaidoyers*. Elle ne distingue aucunement entre le cas où les injures sont dirigées par l'une des parties contre l'autre, et celui où elles s'adressent à des tiers. La raison de la compétence spéciale du juge déjà saisi de la contestation, pour prononcer sur les injures ou pour ordonner le renvoi, se trouve d'ailleurs, non pas dans la personne à qui les injures s'adressent, mais dans celle qui les adresse, et dans le caractère tout spécial des attaques qui voient le jour à l'occasion d'un débat judiciaire. Tel est le caractère que le rapport de Monseignat assigne à l'art. 377 du code pénal. (V. *supra*, n° VI). Cette disposition a eu pour but de mettre un terme à l'habitude d'injurier qui s'était introduite dans la pratique judiciaire, et qui n'épargnait pas plus les tiers que les parties.

C'est d'ailleurs une grave erreur de croire que, pour être protégé efficacement contre les attaques de l'une ou de l'autre des parties, le tiers ait besoin d'être représenté dans la cause où les insultes se produisent. Le juge a toujours le droit, s'il le croit convenable, de prononcer la suppression des injures ou des écrits injurieux, de faire des injonctions aux auteurs du délit, de les suspendre de leurs fonctions, ou de les renvoyer devant le juge compétent. Pour se servir de ces divers moyens que la loi met à sa disposition, le magistrat n'a besoin d'être provoqué par aucune conclusion des parties. Il agit de lui-même. Et ce serait méconnaître le caractère de la magistrature que de la supposer plus indulgente pour les injures ou les calomnies qui se produiraient contre des tiers non représentés au procès, que pour celles dirigées par les parties l'une contre l'autre. Ces dernières trouvent en effet dans la chaleur de la lutte, et quelquefois dans la provocation, une excuse qui fait complétement défaut aux attaques contre les personnes étrangères au débat.

Quant aux dommages-intérêts, il est évident que le tribunal ne pourrait en allouer aux tiers que s'ils en réclamaient. Mais rien ne fait obstacle à ce que le juge réserve aux tiers qui ne sont pas représentés au débat, la faculté de demander devant le juge ordinaire les dommages-intérêts auxquels ils pourraient prétendre. Tous les droits des tiers sont ainsi sauvegardés.

La cour de cassation de France, par un arrêt du 12 prairial an XII, a donné raison à la théorie que nous défendons. Elle a décidé que l'art. 377 est applicable aux injures proférées à l'audience contre des tiers. La cour d'Orléans a consacré le même principe dans une hypothèse où le tiers se prétendait injurié par un mémoire imprimé. L'arrêt décide que la suppression du mémoire n'ayant pas été demandée devant le premier juge ne peut pas l'être en cause d'appel (3 août 1815. Merlin, Rép., V° *Injure*, § 6, n° 5).

En France, le code pénal n'est plus en vigueur pour le cas qui nous occupe. C'est la loi du 17 mai 1819 (art. 23) qui règle ce qui concerne l'injure et la diffamation se produisant dans des plaidoyers ou dans des écrits judiciaires. (Dalloz, Rép., V° *Compétence civile des tribunaux de paix*, n° 193.)

(*La fin au prochain numéro.*)

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Présidence de M. Geoffroy, juge.

ASSIGNATION A UN MORT. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. — HÉRITIERS. — OPPOSITION. — NULLITÉ COUVERTE. — DÉFENSE AU FOND. — GARANT MIS EN CAUSE. — ASSURANCE. — PROPRIÉTAIRE. — SINISTRE. — EXPERTISE. — LOCATAIRE. ASSUREUR DES RISQUES LOCATIFS. — RECOURS.

L'assignation donnée à un mort et le jugement par défaut contre lui rendu sont nuls; mais la nullité de l'assignation est couverte si les héritiers, sur la signification qui leur est faite du jugement, y forment opposition en concluant au fond et en mettant dans le cours de l'instance un garant en cause; dès lors ils ne peuvent davantage exciper de la nullité du jugement. (Art. 173 du code de procédure civile.)

Lorsque le propriétaire et le locataire sont tous deux assurés, l'un comme propriétaire, l'autre pour les risques locatifs, mais à des sociétés différentes, et qu'un sinistre éclate dans l'immeuble assuré, le locataire, assigné par la compagnie subrogée dans les droits du propriétaire, en remboursement de la somme payée par celle-ci au propriétaire à titre d'indemnité, après expertise contradictoire entre toutes les parties, a un recours contre la société qui lui a assuré ses risques locatifs. ..... Alors même qu'une expertise, faite entre cette dernière et le locataire seul, aurait évalué le dommage à une somme inférieure, si le locataire a fait des réserves. (Art. 1733 et 1734 du code civil.)

(LA COMPAGNIE LE PHÉNIX C. LA VEUVE SIMONIS ET C. LA COMPAGNIE L'ESCAUT.)

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

« 1° Si les défendeurs principaux sont recevables et fondés dans leur opposition au jugement du 22 mai 1862?

« 2° S'ils sont recevables et fondés dans leur demande en garantie contre la compagnie d'assurances l'Escaut?

« Sur la première question :

« Attendu qu'il est reconnu par les parties que le 14 mai 1860, Noël-Lambert Massart, en qualité de propriétaire, fit assurer par la compagnie d'assurances le Phénix, pour une somme de 10.000 francs, une maison ayant deux corps séparés par une petite cour, située à Liége, faubourg Sainte-Marguerite, et portant les nos 263 et 277;

« Que Florent Simonis occupait cette maison comme locataire, quand un incendie l'endommagea dans la nuit du 3 au 4 mars 1862; que le propriétaire, le locataire et la compagnie le Phénix ayant nommé chacun un expert, les trois experts se réunirent le 27 mars 1862 pour évaluer les dommages causés par l'incendie à une maison ayant deux corps de logis, le premier joignant la voirie vicinale renfermant dix chambres dans l'intérieur du bâtiment, le second séparé de l'autre par une petite cour et contenant six chambres à l'intérieur, la maison située à Liége, faubourg Sainte-Marguerite, cotée nos 263 et 277, et occupée par Florent Simonis, fabricant de meubles;

« Que les experts évaluèrent à 15,727 francs 54 centimes la valeur du bâtiment avant l'incendie, et à 2,500 francs le dommage causé par celui-ci audit bâtiment;

« Attendu qu'il est également en aveu que le propriétaire étant considéré comme son assureur pour partie, la compagnie le Phénix n'eût à lui payer qu'une somme de 1,589 francs 56 centimes, et qu'en la recevant le 7 avril 1862, Massart déclara subroger, sans garantie, le Phénix dans tous ses droits, actions et recours, jusqu'à concurrence de la susdite somme contre tous les auteurs reconnus ou présumés dudit sinistre et autres garants généralement quelconques, contre tous assureurs et particulièrement contre son locataire Simonis, responsable, disait-il, de l'incendie envers lui, d'après les art. 1733 et 1734 du code civil;

« Attendu que le 18 avril 1862, le Phénix fit pratiquer à charge de Florent Simonis, en mains de la compagnie d'assurances l'Escaut, par laquelle ledit Simonis avait été assuré de divers chefs, une saisie-arrêt jusqu'à concurrence de la somme principale de 2,500 francs; que le 26 même mois, assignation en validité de la saisie-arrêt fut donnée par le Phénix à Florent Simonis, en son domicile et parlant à sa femme, Anne-Josèphe Collette; que le 22 mai 1862, il fut pris contre Florent Simonis un jugement par défaut qui le condamne à payer à la compagnie le Phénix 1,589 francs 56 centimes pour le montant du dommage causé par l'incendie et déclare bonne et valable la saisie-arrêt;

« Attendu qu'il paraît que Simonis, disparu de son domicile le 19 avril 1862, était mort avant l'assignation donnée le 26 du même mois; que le jugement par défaut fut signifié à sa veuve le 24 octobre 1862 et à ses héritiers les 27 et 28 du même mois;

« Que la veuve Simonis a formé opposition audit jugement du 26 octobre 1862 et que le 12 novembre suivant, opposition a été faite aussi par les héritiers de Florent Simonis; qu'ils fondent leur opposition sur ce que, suivant eux, le jugement du 22 mai 1862 est nul pour avoir été rendu contre Florent Simonis après le décès de ce dernier;

« Attendu qu'il n'est pas contesté que Simonis, disparu de son domicile le 19 avril 1862, fut retrouvé mort dans la Meuse le 27 du même mois; que, d'après l'état du cadavre, il paraît que le décès remontait à plusieurs jours; qu'il importe peu que l'acte n'en ait été dressé que le 27 avril, puisque cet acte n'a d'autre but que de constater le fait du décès et l'identité du défunt; qu'il faut admettre que l'assignation donnée le 26 avril 1862 était postérieure au décès de Florent Simonis et qu'on aurait pu de ce chef la faire déclarer nulle ainsi que le jugement par défaut du 22 mai 1862;

« Attendu cependant que la nullité de l'assignation ne pourrait plus être invoquée si elle se trouvait couverte pour n'avoir pas été proposée en temps utile d'après l'art. 173 du code de procédure;

« Que les termes des actes signifiés par la veuve et les enfants de Simonis, les 29 octobre et 12 novembre 1862, sont en désaccord avec l'intention de proposer la nullité de l'assignation et doivent faire supposer qu'ils y avaient renoncé; qu'il en est de même de la mise en cause de la société de l'Escaut par exploits des 5 mars et 18 juin 1862, laquelle mise en cause suppose également une renonciation au moyen de nullité, puisqu'elle aurait été complétement inutile, si la nullité en dût être prononcée; qu'il faut donc décider que la nullité de l'assignation du 26 avril 1862 a été couverte et que le jugement par défaut du 22 mai suivant ne peut en conséquence être frappé d'opposition sous prétexte de nullité;

« Attendu, au fond, que l'on ne conteste pas la validité de la subrogation qui est reconnue avoir été faite en faveur de la société le Phénix jusqu'à concurrence d'une somme de 1,589 fr. 56 cent.; que le Phénix, se trouvant créancier de cette somme, a valablement saisi en mains de la société l'Escaut ce que celle-ci pouvait devoir à la veuve et aux héritiers Simonis, et par conséquent, il y a lieu de débouter ceux-ci de leur opposition au jugement du 22 mai 1862;

« Sur la seconde question :

« Attendu que par exploits des 5 mars et 18 juin 1863, la veuve et les héritiers Simonis ont assigné la société de l'Escaut pour la faire condamner à intervenir dans l'instance engagée par eux et la société le Phénix et à les indemniser des condamnations qui pourraient être prononcées contre eux au profit de cette dernière société;

« Qu'ils fondent cette demande sur ce que la société l'Escaut avait assuré Florent Simonis contre les risques auxquels il était exposé comme locataire, en vertu des art. 1733 et 1734 du code civil;

« Attendu qu'il est reconnu qu'en effet la compagnie d'assurances l'Escaut à Anvers avait assuré à Florent Simonis 14,000 fr. pour couvrir le risque auquel il était exposé par suite des articles 1733 et 1734 comme locataire d'une maison située à Liége, faubourg Sainte-Marguerite, nos 263 et 277;

« Attendu que cette convention a eu pour résultat de mettre la compagnie l'Escaut au lieu et place du locataire et de lui imposer, dans les limites de la somme assurée, toutes les obligations dont il pouvait être tenu envers le propriétaire en vertu des art. 1733 et 1734 du code civil; que par conséquent le locataire assuré n'avait à établir, pour justifier son recours contre l'Escaut, que le montant des sommes que le propriétaire avait le droit de lui réclamer et qui doivent être payées à sa décharge par l'assureur mis en tout et pour tout au lieu et place du locataire;

« Attendu que la somme à réclamer par le propriétaire pour dommage causé par l'incendie a été fixée à 1,589 fr. 56 cent.; que c'est vainement que la compagnie l'Escaut objecte que, par expertise intervenue entre elle et Simonis le 11 mars 1862, la somme à payer à celui-ci pour les dommages causés à la maison par l'incendie, a été fixée à 998 fr.;

« Qu'en effet la compagnie ne pouvait ignorer l'étendue de ses obligations, et savait parfaitement qu'en vertu de l'assurance des risques locatifs, elle devait payer au propriétaire tout ce que celui-ci pourrait avoir à réclamer du locataire pour dommage résultant de l'incendie; qu'il est impossible

d'admettre que Simonis ait voulu gratuitement renoncer à ses droits et se contenter d'une somme moindre que celle que le propriétaire aurait à lui demander ; qu'il faut plutôt supposer que l'expertise entre Simonis et la société de l'Escaut, faite d'ailleurs sous toutes réserves, n'avait d'autre but qu'une évaluation provisoire du dommage ; que si la société eût voulu rendre définitive la fixation de l'indemnité, elle devait nécessairement appeler à l'expertise le propriétaire qu'elle se savait obligée de désintéresser comme mis au lieu et place du locataire, et prendre les mêmes précautions que la société du Phénix a su prendre en faisant intervenir le locataire à l'expertise du 21 mars 1862 ;

« Que si la société de l'Escaut se trouve ainsi obligée de payer une indemnité qui n'a pas été fixée contradictoirement avec elle, elle ne peut s'en plaindre, puisqu'elle a négligé de rendre définitive l'expertise d : 11 mars 1862 en y appelant le propriétaire ; que, d'autre part, malgré l'avertissement donné par les réserves de l'expertise du 11 mars et la connaissance et l'étendue de ses obligations, la société de l'Escaut n'a pris aucune mesure, aucune précaution qui indiquât la volonté de concourir à l'expertise entre le propriétaire et le locataire et qu'il faut en conclure qu'elle se soumettait à payer l'évaluation du dommage telle qu'elle serait faite, même en son absence, en faveur du propriétaire ;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme en partie de M. De Glymes, substitut du procureur du roi, condamne la société de l'Escaut à intervenir dans l'instance inscrite sous le n° 9215, entre les défendeurs au principal et la société du Phénix ; et, joignant la demande en garantie à la demande principale, déboute les défendeurs de l'opposition par eux formée au jugement par défaut du 22 mai 1862, etc.... » (Du 30 janvier 1864. — Plaid. MMes Dewandre c. Moxhon, Mottart, Gobert et Fabry.)

Observation. — Le tribunal de Verviers vient de rendre un jugement en sens contraire. Nous le reproduisons ci-dessous.

TRIBUNAL CIVIL DE VERVIERS.

Présidence de M. Drèze.

ASSURANCES TERRESTRES. — PROPRIÉTAIRE. — SUBROGATION. LOCATAIRE. — EXPERTISE.

L'assureur des risques locatifs n'est pas, par le contrat, mis en lieu et place du locataire dans ses rapports avec le propriétaire et par suite avec la compagnie d'assurances que ce dernier a subrogée à ses droits.

En conséquence le locataire ne peut opposer à son assureur une expertise à laquelle celui-ci n'a pas été présent ni même appelé.

L'assureur, en ce cas, ne doit garantir le locataire que jusqu'à concurrence de la somme fixée par ses experts contradictoirement avec les experts du locataire.

(COMPAGNIE LE SOLEIL C. BOURGUIGNON ET COMPAGNIE D'ASSURANCES GÉNÉRALES.)

Jugement. — « Sur la demande principale :

« Attendu que le 26 janvier 1864, un incendie a détruit en partie une maison située à Ensival, appartenant au sieur Maquinay, et occupée, en qualité de locataire, par le défendeur ;

« Attendu que le propriétaire, assuré par la compagnie demanderesse, a reçu de celle-ci, à titre d'indemnité, la somme de 1,595 fr. 81 c. et qu'en délivrant la quittance (enregistrée), il a expressément subrogé ladite compagnie dans tous les droits qui pouvaient lui compéter contre son locataire ;

« Attendu que l'action en répétition, dirigée aujourd'hui contre ce dernier, est fondée sur l'art. 1733 du code civil, et que le défendeur se réfère à justice, sans solliciter l'admission à preuve de l'un des faits dont l'existence pourrait l'affranchir de la responsabilité, aux termes de cette disposition ;

« Attendu qu'une expertise ayant eu lieu entre la compagnie demanderesse, et le propriétaire assuré, pour arriver à l'évaluation du dommage, le défendeur y a assisté, en approuvant les opérations et calculs des experts, qui se sont mis d'accord sur le chiffre de 1,595 fr. 81 c. ; d'où il suit qu'il n'est plus recevable à provoquer de nouvelles mesures d'instruction, la compagnie, sur la foi de son adhésion sans réserve, ayant irrévocablement réglé avec le propriétaire, qui n'est pas au débat ;

« Sur l'action en garantie :

« Attendu qu'une convention verbale est intervenue entre Bourguignon et la compagnie d'assurances générales ; et que cette convention a eu notamment pour objet l'assurance d'une somme de 5 mille fr. sur les risques locatifs de la maison ci-dessus indiquée ;

« Attendu qu'il était évidemment dans l'intention des parties qu'en cas de sinistre, et dans les limites de la somme fixée, l'assuré fut rendu entièrement indemne de toutes les sommes qu'il était exposé à devoir payer au propriétaire invoquant contre lui l'art. 1733 du code civil ;

« Que toutefois cet engagement n'était pris par la compagnie qu'à l'égard de Bourguignon *personnellement*, agissant en qualité de locataire, et nullement à l'égard du propriétaire Maquinay, avec lequel elle ne contractait pas ;

« Que par conséquent, c'est par une erreur juridique que le demandeur en garantie prétend que, par la convention dont il s'agit, l'assureur a été absolument mis en ses lieu et place, dans ses rapports avec son propriétaire, et par suite avec la compagnie qu'il a subrogée à ses droits ;

« Attendu que de ce qui précède, il résulte que Bourguignon n'est pas recevable à opposer à la compagnie d'assurances générales une expertise à laquelle celle-ci n'a pas été présente, ni même appelée ;

« Que la marche régulière eût été, de la part du locataire assuré, majeur et maître de ses droits, de provoquer soit à l'amiable, soit par voie judiciaire, une expertise entre toutes les parties, ce qui eût permis de régler entre elles le montant de l'indemnité à payer et à répéter respectivement ;

« Mais attendu qu'au lieu de se conformer à cette prescription dictée par la nature des choses, Bourguignon, après avoir reconnu être débiteur envers son propriétaire d'une somme de 1,595 fr. 81 c. destinée à couvrir le risque locatif auquel il était soumis, a consenti à déférer l'évaluation de l'indemnité que lui devait la compagnie qui l'avait assuré, à la décision en dernier ressort de deux experts-arbitres, amiables compositeurs ;

« Attendu qu'il est acquis au procès que ces deux experts ont fixé l'indemnité à 977 fr., et que la partie défenderesse en garantie s'en tient à cette évaluation, refusant de tenir aucun compte de l'expertise qui a pu avoir lieu, à son insu, entend Bourguignon et le sieur Maquinay ;

« Attendu qu'en agissant ainsi, la compagnie d'assurances générales use de son droit, quoique d'une manière peut-être fort rigoureuse, et qu'il n'appartient pas au tribunal de modifier l'appréciation des faits constants par des considérations d'équité ;

« Que si le demandeur en garantie éprouve une perte réelle par suite de la décision qui va être rendue, il ne pourra naturellement s'en prendre qu'à lui-même de la faute qu'il a commise, en ne s'éclairant pas sur la direction à donner à ses intérêts, et que les principes de la loi civile s'opposent à ce que les conséquences de cette faute retombent sur l'assureur qui n'avait pas à se préoccuper des conventions intervenues entre son assuré et des tiers ;

« Attendu que si, après s'être mis d'accord avec Maquinay, le locataire de la maison incendiée n'avait pu obtenir de son propre assureur le règlement du dommage sur le même pied, il lui était encore possible d'échapper aux suites d'une première imprudence, en saisissant la justice de ses prétentions, et en obtenant ainsi une expertise entourée de toutes les garanties légales ;

« Qu'au lieu d'en agir ainsi, Bourguignon s'est définitivement lié par un consentement donné en connaissance de cause, et qu'il a été procédé, sur ces errements, à une opération dont l'utilité serait tout à fait nulle, si on devait admettre le système soutenu par le demandeur en garantie, système évidemment contraire à toutes les règles d'une saine interprétation ;

« Par ces motifs, le Tribunal, condamne Bourguignon à payer à la compagnie demanderesse (*le Soleil*) 1° la somme de 1,595 fr. 81 c., etc. et statuant sur la demande en garantie condamne la compagnie d'assurances générales à garantir Bourguignon de la condamnation principal mise à sa charge, mais seulement à concurrence de 977 fr., etc.... » (Du 4 janvier 1865. — Plaid. MMes Mottart (du barreau de Liége) c. Masson.)

Observations. — Le tribunal de Liége, première chambre a, le 30 janvier 1864, rendu un jugement diamètralement opposé, dans des circonstances identiques. V. ci-dessus.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. De Sauvage.

CHASSE. — ARME CONFISQUÉE. — EMPRISONNEMENT SUBSIDIAIRE.

Il y a lieu en matière de chasse à condamner le délinquant à un emprisonnement subsidiaire, pour le cas où, à défaut de représenter l'arme confisquée, il n'en paierait pas la valeur.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL A BRUXELLES C. MILANTS.)

ARRÊT. — « Vu l'art. 51 du code pénal nouveau ainsi conçu : « En condamnant à l'amende, les cours et tribunaux ordonne- « ront qu'à défaut de paiement, elle soit remplacée par un em- « prisonnement correctionnel qui ne pourra excéder le terme d'un « an pour les condamnations à raison de crimes et délits... »

« Vu aussi l'art. 9 de la loi sur la chasse du 26 février 1846;

« Attendu que, quand le texte de la loi laisse un doute sur la volonté de ses auteurs, ce texte doit être entendu dans l'ordre d'idées dans lequel la disposition a été conçue ;

« Attendu qu'en soumettant à la Chambre des représentants le projet de loi sur la chasse du 26 février 1846, le ministre de l'intérieur, exposant les motifs à l'appui de ce projet, s'exprimait comme suit : « Le braconnage s'est multiplié à un tel point qu'il « devient nécessaire de prendre de nouvelles mesures de répres- « sion ; celles que nous proposons ont pour but principal d'aug- « menter les pénalités contre ceux qui chassent sur le terrain « d'autrui ou en temps de chasse prohibée... » et plus loin à l'art. 8, en parlant du cumul des peines et du redoublement des amendes en cas de récidive, il ajoutait : « Cette disposition était « indispensable pour éviter que beaucoup de délinquants, en « produisant la preuve de leur insolvabilité, ne jouissent de « l'impunité sur laquelle ils comptent aujourd'hui ; »

« Attendu qu'en présenee du but de la loi, aussi clairement exprimé, et partout confirmé dans les discussions qui ont précédé son adoption, il ne peut rester douteux que quand l'art. 9 punit le défaut de représentation de l'arme confisquée par la condamnation du prévenu à en payer la valeur, c'est bien une peine, et une peine correctionnelle efficacement répressive que ses auteurs ont entendu prononcer, et non une vaine formalité toujours illusoire, en présence d'un certificat d'insolvabilité, conséquence que la loi nouvelle avait précisément pour but d'éviter à l'avenir ;

« Attendu que le paiement de la valeur de l'arme confisquée comme corps du délit, n'est ni une indemnité ni une réparation civile, qu'elle ne peut donc recevoir d'autre qualification légale que celle d'amende ;

« Que dans les circonstances de la cause, le juge était donc, aux termes de l'art. 51 précité du code pénal, tenu de prononcer, contre le prévenu, pour le cas de non-paiement de cette amende, l'emprisonnement subsidiaire correctionnel dans les limites fixées par la loi ;

« Qu'en ne le faisant point, l'arrêt dénoncé a fait une fausse interprétation de l'art. 9 de la loi sur la chasse du 26 février 1846, et contrevient expressément à l'art. 51 du code pénal nouveau, article mis en vigueur par la loi du 21 mars 1859 ;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule... » (Du 26 décembre 1864.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre correctionnelle. — Présid. de M. Van Camp, conseiller.

HOMICIDE PAR IMPRUDENCE. — CHEVAL. — ABANDON. ACCIDENT. — COCHER. — RESPONSABILITÉ.

L'imprudence du cocher qui abandonne son attelage est la cause de la mort des hommes courageux qui se jettent volontairement à la tête des chevaux pour les arrêter.

En conséquence le cocher doit être déclaré coupable d'homicide par imprudence et passible des peines édictées par l'art. 319 *du code pénal.*

Voici ce qui était arrivé dans l'espèce. Deux chevaux attelés à un fourgon, profitant de l'absence du conducteur, prennent en courant le chemin du logis; deux passants, témoins de l'accident et cédant à un noble sentiment d'humanité, se précipitent au devant de l'attelage dans l'espoir de l'arrêter. Ils sont successivement renversés, l'un est tué sur le coup, l'autre grièvement blessé. Il était établi que les victimes avaient quitté la place qu'elles occupaient au moment de l'accident elle ne courraient aucun risque, pour s'offrir volontairement au danger.

Cette dernière circonstance fut relevée par la défense qui s'efforça de prouver que l'imprudence du cocher (laquelle n'était pas contestée) n'avait été que l'occasion et non la cause déterminante du sinistre ; ce qui d'après elle avait été la cause réelle de l'accident, c'était la valeur inconsidérée des victimes qui s'étaient précipitées à la tête des chevaux.

Plusieurs exemples furent cités à l'effet de mettre en relief la différence qui sépare l'occasion de la cause : un pompier périt dans les flammes en voulant éteindre un incendie allumé par l'imprudence d'un tiers, celui-ci sera-t-il coupable d'homicide par imprudence. Au mépris d'une ordonnance de police, je vais me baigner dans un endroit où il est défendu de prendre des bains et je suis sur le point de me noyer, lorsqu'une personne courageuse se précipite à mon secours et périt dans les flots ; encore une fois, serai-je coupable d'homicide par imprudence ou inobservation des règlements. Autre chose donc est la cause, autre chose l'occasion.

Or l'art. 319 du code pénal ne punit que celui qui a été la cause de la mort ou des blessures, et la nature pénale de cette disposition répugne à toute extension.

Ce système n'a pas été admis par la cour qui a confirmé purement et simplement la condamnation de première instance.... (Du 14 janvier 1865. — Plaid. MMes De Becker et Lienart.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS.

Présidence de M. Boonen, juge.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. — SIGNIFICATION. — NULLITÉ. — OPPOSITION. — RECEVABILITÉ.

Les art. 68 *et* 69 *du code de procédure civile sont applicables en matière criminelle.*

Tout ce qui est prescrit par ces articles, de même que les formalités spéciales de l'arrêté du 1er *avril* 1814 *pour la signification des exploits, doit être observé à peine de nullité.*

(LOMMEN C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

JUGEMENT. — « Quant à la recevabilité de l'opposition de Lommen :

« Attendu que l'arrêté du 1er avril 1814 prévoit et règle la situation qui se présente au procès ; qu'il conste, en effet, d'un extrait des registres de la population de la ville d'Anvers que Lommen a fait, dès le 15 mars 1861, sa déclaration de changement de domicile d'Anvers à Ruremonde ;

« Attendu qu'au moment de la signification du jugement par défaut du 24 mai 1864, frappé d'opposition, il est établi que Lommen n'avait plus sa résidence à Anvers ; qu'en outre il était fugitif ;

« Attendu qu'aux termes dudit arrêté, si la résidence de celui que l'exploit concerne est connue, un double de l'exploit doit lui être adressé par la voie de la poste à sa résidence, et dans le cas contraire, l'exploit doit être inséré par extrait dans un journal ;

« Attendu que ni l'une ni l'autre de ces formalités n'a été accomplie dans la signification du jugement dont s'agit ; que partant il n'a pas été satisfait aux conditions essentielles exigées dans ce cas par la loi ;

« Attendu que les dispositions des art. 68 et 69 du code de procédure civile sont applicables en matière criminelle ;

« Attendu que tout ce qui est prescrit dans ces articles, de même que les formalités spéciales de l'arrêté de 1814, doit être observé à peine de nullité ;

« Attendu que c'est là une nullité édictée en faveur des parties condamnées et qui dès lors est absolue et radicale, ainsi que le porte l'art. 70 du même code ;

« Que de ce qui précède il suit que l'opposant Lommen n'a pas été légalement ni régulièrement touché de la notification lui faite à la date précitée après affiche au parquet de M. le procureur du roi à Anvers ;

« Au fond.....

« Par ces motifs, le Tribunal faisant droit sur l'opposition du prévenu, la déclare recevable... » (Du 16 mars 1865. — Plaid. Me Demartelaere.)

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Cie, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 34

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE. — LÉGISLATION. — DOCTRINE. — NOTARIAT. DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Équateur, 3bis, 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 sont envoyés à la rédaction.

PROCÉDURE CIVILE.

COMPÉTENCE CIVILE DU JUGE DE PAIX EN MATIÈRE D'INJURES VERBALES (*).

—

VIII.

Passons maintenant à un autre ordre d'idées :

Les actions civiles pour injures verbales adressées soit à des magistrats, soit à des fonctionnaires publics, sont-elles de la compétence des juges de paix, aux termes de l'art. 7, n° 5, de la loi de 1841?

La généralité des termes de l'art. 7, n° 5, ne semble au premier abord laisser aucun doute sur la solution affirmative de cette question. Sous l'empire de la loi française de 1838, qui ne parle pas davantage des injures contre les fonctionnaires, DALLOZ pense que l'action civile pour injures appartient toujours au juge de paix, *quelle que soit d'ailleurs la qualité de la personne injuriée ou diffamée*. (Rép., V° Compét. civile des tribunaux de paix, n° 192.) Ces termes généraux de DALLOZ impliquent l'idée que les injures verbales, même proférées contre des magistrats ou des fonctionnaires publics, tombent sous l'application du droit commun.

Toutefois, nous croyons qu'à cet égard DALLOZ verse dans une erreur profonde.

Le code pénal de 1810 distingue soigneusement les *outrages* adressés aux fonctionnaires *dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions*, et les punit dans un paragraphe spécial de la section IV du chapitre III, consacré aux crimes et délits contre la paix publique. L'art. 222 de ce code porte : « Lorsqu'un ou plusieurs magistrats de l'ordre administratif ou judiciaire auront reçu, dans l'exercice de leurs fonctions ou à l'occasion de cet exercice, *quelque outrage par paroles, tendant à inculper leur honneur ou leur délicatesse*, celui qui les aura ainsi outragés, sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans.

« Si l'outrage a eu lieu à l'audience d'une cour ou d'un tribunal, l'emprisonnement sera de deux à cinq ans. »

Il résulte de cet article, que l'injure verbale s'adressant à un magistrat de l'ordre administratif ou judiciaire, prend le nom particulier d'*outrage*. L'art. 224 prévoit l'injure verbale s'adressant soit à un officier ministériel, soit à un agent dépositaire de la force publique, et la qualifie de même d'outrage. « L'outrage, dit cette disposition, fait *par paroles, gestes ou menaces à tout officier ministériel ou agent dépositaire de la force publique*, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, sera puni d'une amende de 16 fr. à 200 fr. » Les articles suivants du code s'occupent de la réparation, qui peut être imposée au coupable, et du cas où des violences auraient été exercées contre les magistrats, etc.

Si le code pénal de 1810 présentait une théorie nouvelle quant aux injures faites aux magistrats, officiers ministériels ou dépositaires de la force publique, il n'y aurait pas lieu de s'arrêter à la qualification qu'il leur donne. Nous ne l'oublions pas, c'est le sens qu'on a voulu donner aux mots *injures verbales* dans la loi de 1790 qui doit seul nous préoccuper.

Mais la théorie du code pénal ne présente à cet égard rien de nouveau. Dans l'ancien droit français, des dispositions spéciales et très-rigoureuses atteignaient ceux qui se permettaient d'*outrager ou d'excéder* les *magistrats, officiers, huissiers* ou *sergents*. (Art. 190 de l'ordonnance de Blois. Art. 4, tit. 16, de l'ordonnance criminelle de 1670). MERLIN (Rép., V° *Injure*, § 2, n° 4) cite plusieurs arrêts anciens punissant des citoyens pour *outrages* envers des fonctionnaires ou des officiers publics.

Tel était le droit français avant la révolution. Celle-ci ne changea rien à ces principes. La loi du 16-24 août 1790, en parlant d'*injures verbales*, n'a donc pas eu en vue les injures envers les fonctionnaires ou officiers publics, injures qui, avant cette époque, avaient un caractère particulier et prenaient la qualification spéciale d'*outrage*.

La pensée du législateur de 1790 nous est d'ailleurs rendue très-claire par les distinctions adoptées vers la même époque dans le décret du 19-22 juillet 1791. L'art. 18 du titre II de ce décret parle des *simples injures verbales*, qui ne sont pas « adressées à un fonctionnaire public *en exercice de ses fonctions*. » L'art. 19 du même titre prévoit spécialement le cas d'outrage : « *Les outrages ou menaces, par paroles ou par gestes, faits aux fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions*, seront punis, etc. » L'art. 20 porte : « Les mêmes peines seront infligées à ceux qui *outrageraient ou menaceraient, par paroles ou par gestes*, soit les gardes nationales, soit la gendarmerie nationale, soit les troupes de ligne se trouvant ou sous les armes, ou au corps de garde, ou dans un poste de service, sans préjudice de peines plus fortes s'il y a lieu contre ceux qui les frapperaient, et sans préjudice également de la défense et de la résistance légitime, conformément aux lois militaires. »

La distinction existante sous l'ancien droit, entre l'injure verbale et l'outrage par paroles à l'égard d'une certaine catégorie de personnes, était donc conservée dans le décret de 1791.

Les art. 557 et 558 du code du 3 brumaire an IV s'occupent de même spécialement des *outrages* envers « les juges, accusateurs publics, accusateurs nationaux, commissaires du pouvoir exécutif, greffiers ou huissiers *dans l'exercice de leurs fonctions*. »

Le code de procédure civile, dans ses art. 10, 11, 12, 91 et 92, s'occupe de même d'une manière spéciale des insultes et *outrages* qui se produisent à l'égard des magistrats.

De ces différentes lois, il résulte qu'à aucune époque l'outrage par paroles à un magistrat, à un officier minis-

(*) Suite. V. *supra*, p. 529.

tériel ou à un agent dépositaire de la force publique, n'a été qualifié d'injure verbale.

Devant la qualification d'*outrage* généralement admise dans le droit ancien et nouveau, nous n'hésitons pas à penser que les mots *injures verbales* ne comprennent pas les outrages verbaux adressés à ces diverses catégories de personnes. Admettre une autre solution serait supposer que le législateur de 1790, et après lui, celui de 1841, ont compris les mots : *injures verbales* d'une manière toute nouvelle, ce qui ne peut se supposer en l'absence d'explications à cet égard.

IX.

Mais y a-t-il toujours *outrage* dans le cas où l'injure verbale s'adresse à l'une des personnes désignés par les art. 222 et 224 du code pénal?

Ces dispositions répondent elles-mêmes à la question.

D'après elles, il n'y a *outrage* que lorsque l'insulte a été faite *dans l'exercice* ou *à l'occasion de l'exercice des fonctions* de la personne insultée.

Il est donc bien certain, d'après les principes du code pénal, que l'*injure verbale* qui serait faite à un fonctionnaire, mais *complétement en dehors* de l'exercice de ses fonctions et à l'occasion d'un fait qui n'aurait aucun rapport avec elles, ne serait pas un *outrage*.

Dans ce cas, l'action civile, quant à cette injure, serait de la compétence du juge de paix, exactement comme si l'injure avait été adressée à une personne sans caractère public.

X.

Nous allons plus loin et nous pensons qu'il faut décider de même que l'injure verbale s'adressant à un magistrat ou à un fonctionnaire, non pas dans l'exercice de ses fonctions, mais seulement *à l'occasion de cet exercice*, constitue une simple *injure verbale*, dans le sens de la loi de 1790.

Ce qui nous autorise à le penser, ce sont les règles des anciennes lois françaises et celles des lois de la période intermédiaire relativement à l'existence de l'*outrage*, règles que le législateur de 1790 a évidemment eu en vue, tandis qu'il n'a pu avoir égard aux principes du code pénal de 1810.

L'art. 190 de l'ordonnance de Blois fait défense, sous peine de vie, d'excéder ou outrager aucun des magistrats, officiers, huissiers ou sergents « *exerçant ou exécutant acte de justice.* »

L'art. 4, titre XVI, de l'ordonnance criminelle de 1670 parle de la punition de ceux qui outragent les mêmes fonctionnaires « *faisant ou exécutant quelque acte de justice.* »

Le code pénal de 1791 tient un langage analogue et Noailles le constate dans son rapport au Corps législatif au nom de la commission de législation : « Un seul article, dit-il, du code pénal de 1791 statuait sur les outrages et violences commis envers les dépositaires de l'autorité ou de la force publique. « Quiconque, portait l'art. 7 de la section IV du titre dernier de la deuxième partie, aura outragé un fonctionnaire public en le frappant au moment où il *exerçait* ses fonctions, sera puni de deux années de détention. »

« Cette partie de notre législation, continue Noailles, présentait beaucoup de lacunes : l'outrage par paroles, celui par gestes ou menaces; ceux faits à l'audience n'étaient point caractérisés; les outrages envers un juge étaient punis comme ceux envers un huissier; le projet que nous discutons a prévu tous les délits et en a gradué les peines d'après leurs diverses circonstances. » (Séance du 16 février 1810. NYPELS, *Le droit pénal français*, édition 1864, p. 207).

L'art. 557 du code du 3 brumaire an IV se sert des mêmes expressions que le code de 1791; elles se retrouvent encore dans l'art. 91 du code de procédure civile antérieur de quatre années au code pénal. « Ceux qui, dit cette disposition, outrageraient ou menaceraient les juges ou les officiers de justice *dans l'exercice de leurs fonctions*, seront saisis, etc. »

Dans aucune de ces lois, l'outrage envers les fonctionnaires n'est puni spécialement lorsqu'il n'est fait *qu'à l'occasion de leurs fonctions*. Avant le code pénal, la condition d'être faite *pendant l'exercice des fonctions* est donc essentielle à l'*injure* pour devenir l'*outrage*. C'est ce qui a été décidé notamment par la cour de cassation de France le 28 décembre 1807. (MERLIN, V° *Injure*, § 2, n°s 6 et 9*bis*.)

Nous en concluons que, dans la loi de 1790, les mots *injures verbales* doivent être interprétés d'après le sens des lois pénales de l'époque, et que, par conséquent, ils comprennent les injures faites verbalement aux magistrats, aux officiers ministériels et agents de la force publique, lorsque ces injures sont faites seulement *à l'occasion des fonctions* de ces diverses personnes, mais non *dans l'exercice* de leurs fonctions.

La loi de 1841 n'ayant rien changé à celle de 1790, la même solution doit être admise aujourd'hui.

XI.

L'article 7, n° 5, restreint la compétence du juge de paix aux actions *pour lesquelles les parties ne se sont pas pourvues par la voie criminelle*. Cette dernière partie de la disposition avait été critiquée comme inutile.

M. de Haussy démontra le peu de fondement de l'observation, en déterminant du même coup le caractère du dernier paragraphe de l'art. 7 : « Les éditeurs des *Archives de droit et de législation*, disait M. de Haussy au Sénat (loi sur la compétence, p. 190), qui ont inséré dans leur recueil le rapport de votre commission sur la loi de compétence civile, ont accompagné cet article d'une observation critique qui tendrait à faire supprimer les mots du dernier paragraphe « *pour lesquelles les parties ne se sont pas pourvues par la voie criminelle* ». Suivant eux, cette exception, qui était nécessaire sous la loi du 24 août 1790, parce qu'à cette époque la simple police n'était pas encore confiée aux juges de paix, serait devenue inutile depuis que cette attribution leur a été conférée par le code des délits et des peines, du 3 brumaire an IV, et ensuite par le code d'instruction criminelle et le code pénal qui leur donnent la connaissance des contraventions mentionnées dans ce paragraphe.

« Je pense, messieurs, que cette observation est complétement erronée, et il m'a paru nécessaire de la réfuter ici, parce qu'elle a été faite dans un recueil assez répandu, et qui jouit d'une juste considération.

« Non-seulement le maintien des mots que l'on veut supprimer est nécessaire, mais cette suppression altérerait même le caractère de la loi et entraînerait de graves inconvénients.

« En effet, la loi dont nous nous occupons n'a d'autre but que de régler et d'étendre la compétence *en matière civile*, sans toucher en rien à nos lois de compétence en matière criminelle. Or, tout délit, toute contravention engendre deux actions, l'action publique pour l'application des peines, l'action civile pour la réparation du dommage causé. Il est facultatif à la partie lésée de poursuivre son action civile en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique, ou de la poursuivre séparément; et, dans ce cas, c'est devant les juges ordinaires qu'il doit porter cette action.

« Le § 5 de l'art. 7 du projet de loi que nous discutons ne s'occupe que de l'*action civile séparée de l'action publique;* il suppose que la partie lésée par les délits y mentionnés se borne à réclamer devant la justice ordinaire la réparation du dommage qu'il a essuyé; dans ce cas, le juge de paix comme juge civil connaîtra de la demande jusqu'à la valeur de 100 fr. sans appel, et à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse monter.

« Mais si la partie lésée, au contraire, veut se pourvoir, ainsi qu'elle en a le droit, par la voie criminelle, afin de donner ouverture à l'action publique, alors la loi actuelle sera sans effet, et l'on rentrera sous l'application des dis-

positions du code d'instruction criminelle et du code pénal, c'est-à-dire que l'action devra être portée devant le juge de paix comme tribunal de simple police, ou devant le tribunal correctionnel, suivant que le fait incriminé constituera une contravention ou un délit... »

M. de Haussy établissait ainsi parfaitement la ligne de démarcation qui sépare la juridiction du juge de paix au civil de la compétence du même magistrat, comme juge pénal.

La loi française du 25 mai 1838 sur les justices de paix a, elle aussi, maintenu dans son art. 5, n° 5, les expressions qui figurent dans la loi belge. En France, comme en Belgique, on a cru nécessaire de les conserver, de peur de nuire à la clarté de la disposition.

Le paragraphe final de l'art. 7, n° 5, est tout simplement une application de l'axiôme de droit : *Electa una via non datur recursus ad alteram.*

XII.

Un principe incontestable qui découle de celui que nous venons d'énoncer, c'est l'incompétence *absolue* du juge de paix pour prononcer uniquement comme juge civil, alors que l'assignation a été donné devant lui comme juge pénal.

Le magistrat devant lequel le demandeur a cité le défendeur au point de vue pénal ne peut pas se tranformer subitement de juge pénal en juge civil. Il importe peu, à cet égard, que, pour le même fait, il ait une compétence civile. Le principe contraire amènerait la perturbation dans toutes les règles relatives à la juridiction. Le pouvoir du juge deviendrait illimité et le droit de défense se trouverait compromis. La seule qualité dans laquelle le juge puisse se prononcer, est celle dans laquelle il a été saisi. Cette règle est unanimement admise. Cassation de France, 2 thermidor an XI (S. D., 7, 2, p. 845) et 1er avril 1813 (S. D., 13, 1, p. 318). Carré (*Droit français*, t. 2, n° 1748 et *Lois de la compétence*, t. 2, p. 446 et 447.)

Un jugement du tribunal de Liége, du 30 novembre 1826, est critiqué par M. Cloes (Commentaire de la loi de 1841, n° 88), comme méconnaissant ce principe.

Mais il nous paraît que M. Cloes s'exagère la portée de ce jugement. « Dans le droit, dit ce document judiciaire, le juge de paix est-il compétent? Considérant que, si les conclusions contenues dans l'exploit introductif d'instance présentaient quelque doute sur la qualité dans laquelle le juge de paix a été saisi de la contestation par les parties, ce doute est levé par la marche que les parties ont suivie devant le même juge, en procédant constamment comme en matière civile ; qu'il s'ensuit que le juge de paix était compétent, puisqu'il ne s'agissait que de réparation civile, et que l'appelant n'a demandé ni le sursis ni le renvoi de la cause. Le tribunal déclare que le juge de paix a jugé compétemment, etc. »

Le tribunal de Liége part du point de vue que les termes de l'assignation présentaient du doute sur la question de savoir en quelle qualité le juge de paix avait été saisi. Il résout ce doute en faveur de la qualité de juge civil, par suite de la manière dont les parties avaient procédé en justice. Ce jugement laisse parfaitement debout le principe que nous avons énoncé.

En fait, le jugement décide que les termes de l'assignation étaient douteux. Ce doute, dit le juge, pouvait être éclairci par une circonstance particulière. Du doute, le juge arrive ainsi à la certitude sur la portée des termes de l'assignation. Il s'arrête donc, en réalité, à ces termes pour déterminer en quelle qualité le juge a agi. Quant à la question de savoir si le *fait* sur lequel s'appuie le tribunal de Liége était conforme à la vérité, M. Cloes affirme qu'il ne l'était pas. Mais, en tous cas, l'appréciation du tribunal serait alors une mauvaise interprétation de l'assignation, mais ne constituerait pas une atteinte au principe que nous avons posé.

Toutefois il n'est pas un instant douteux que le juge de paix, saisi comme juge de police, pourrait, en prononçant une peine, ajouter des dommages-intérêts au profit de la partie civile. Tel est le principe formel de l'art. 3 du code d'instruction criminelle : « L'action civile peut être poursuivie en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique. »

XIII.

Un autre principe qui n'a pas cessé d'être applicable sous l'empire de la loi de 1841, c'est celui qui règle le concours de l'action civile et de l'action publique.

Aux termes de l'art. 3, § 2, du code d'instruction criminelle, lorsque l'action civile est intentée séparément et que d'autre part l'action publique a pris naissance avant ou pendant la poursuite de l'action civile, l'exercice de cette dernière est suspendu jusqu'après la prononciation définitive sur l'action publique.

Ainsi, supposons une demande civile en dommages-intérêts pour *injures verbales* intentée contre Pierre devant le juge de paix. D'autre part, Pierre est poursuivi pour injures devant le même magistrat comme juge de police. Le juge de paix devra surseoir à statuer sur la demande de dommages-intérêts jusqu'après la solution pénale de la poursuite.

Le même sursis doit être admis par le juge de paix dans le cas où l'action publique se poursuivra devant le juge correctionnel, par exemple dans l'hypothèse où l'action publique aura pour base la *calomnie verbale*. Nous avons vu qu'au point de vue civil seulement, cette action appartient au juge de paix (*suprà*, n° III).

XIV.

L'art. 7, n° 5, ne donne compétence au juge de paix qu'à l'égard des *actions pour lesquelles les parties ne se sont pas pourvues par la voie criminelle*. Ces termes sont inexacts en ce que, si la poursuite par la voie criminelle est restée sans solution, il n'y a aucun obstacle à la demande civile.

Ainsi le principe ne s'applique qu'au cas où la partie qui s'est pourvue par la voie criminelle, persiste dans sa poursuite. Dans le cas contraire, si la partie poursuivante renonce à sa plainte, il n'y a plus de raison pour lui interdire l'accès du juge civil. La plainte sera considérée comme non avenue.

C'est ce que décident Merlin (*Questions de droit*, V° *Option*, § 1, n° 4) ; Curasson (t. I, p. 479) et Cloes (Commentaire, n° 80). Mais, hâtons-nous de le faire remarquer, dans le cas même où la plainte est retirée, l'action publique peut persister et il y aura lieu alors à l'application de l'article 3 du code d'instruction criminelle, comme nous l'avons vu au n° précédent.

Il est un autre cas où la poursuite au civil nous paraît exister, malgré la demande au point de vue pénal. Supposons que le juge pénal saisi par la plainte de la partie lésée se soit déclaré incompétent ; rien alors ne fait plus obstacle à ce que la partie plaignante assigne au civil celui à qui elle croit pouvoir réclamer des dommages-intérêts.

La poursuite pénale est éteinte par le jugement qui la repousse pour incompétence. Le demandeur, au point de vue pénal, est censé n'avoir jamais poursuivi, et dès lors il peut se prévaloir de l'art. 7, n° 5, de la loi de 1841. Telle est aussi la solution que Dalloz donne à la question (Rép., V° *Compétence civile des tribunaux de paix*, n° 187).

A. Aunet,
avocat à la cour de Bruxelles.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Tielemans.

PRESSE. — CALOMNIE. — DÉSIGNATION. — BONNE FOI.

Toute personne peut demander la réparation des calomnies contenues dans un article de journal, bien qu'elle n'y ait pas été nominativement désignée, lorsqu'elle a dû être l'objet des soupçons.

Si ces soupçons ont pu tomber à la fois sur plusieurs personnes, elles ont toutes droit à réparation, bien que le journal n'ait fait allusion qu'à un seul individu.

Il importe peu, au surplus, que le journaliste ait été de bonne foi.

(JEAN-BAPTISTE ET AUGUSTE ORT C. DELIMAL.)

Le 29 novembre 1863, le journal l'*Uylenspiegel*, aujourd'hui *l'Espiègle*, publia un article commençant par ces mots : « Tout le monde connaît le célèbre couvent de Jette », et dans lequel il racontait qu'une ancienne pensionnaire de cet établissement avait quitté ses parents sous prétexte d'aller y faire une retraite, mais qu'au lieu de s'y rendre, elle avait été passer quelques jours dans la maison d'un officier.

Le 6 décembre, nouvel article ainsi conçu :

« Encore le couvent de J... On nous affirme que trois « pensionnaires de cette maison d'éducation viennent de « rentrer dans leurs familles, dans une position des plus « *intéressantes*. Un gros vicaire, paraît-il, aurait pris la « fuite, après avoir déshonoré ces trois *innocentes* créa« tures. Parmi elles, on cite tout haut la fille d'un comte « bien connu ! »

Le 10 décembre, troisième article que voici :

« On nous écrit de Bruges... Le fait relatif au couvent « de J... n'est que trop vrai. La demoiselle d'un fonction« naire de notre ville vient de rentrer dans sa famille, « atteinte de la *maladie* dont votre journal a parlé. Cela « a produit ici un scandale énorme, et défraye encore, à « cette heure, les conversations de la ville. »

Les aumôniers du couvent de Jette, les deux frères Ort, bien que n'étant pas vicaires, prétendirent que les imputations calomnieuses contenues dans les articles des 6 et 10 décembre ne pouvaient retomber que sur eux, et ils assignèrent en conséquence tous les deux le journal *l'Uylenspiegel* en réparation du dommage qu'il leur avait causé.

Delimal, rédacteur en chef de ce journal, s'étant déclaré l'auteur de l'article du 6 décembre et ayant accepté la responsabilité de celui du 10, l'imprimeur fut mis hors de cause.

Delimal soutint ensuite qu'il n'avait désigné personne, que la qualification de *gros vicaire* ne pouvait se rapporter à MM. Ort, puisqu'ils n'étaient pas revêtus de ce titre; que d'ailleurs il n'avait fait allusion qu'à une seule et non à deux personnes; qu'enfin et dans tous les cas, il avait été de bonne foi, ne s'étant fait que l'écho de bruits répandus antérieurement.

Tous ces moyens de défense ont été écartés par le tribunal et la cour de Bruxelles dans les décisions que voici :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action a pour objet la réparation du dommage que les demandeurs prétendent avoir éprouvé par la publication dans le journal *Uylenspiegel*, à la date des 6 et 10 décembre 1863, de deux articles commençant le premier par les mots : « Encore le couvent de J... » et finissant par ceux-ci : « On cite tout haut la fille d'un comte bien connu », et le deuxième par les mots : « Toujours le couvent de J... » et finissant par ceux-ci : « Et défraye encore à cette heure les conversations de la ville » ;

« Attendu que les faits graves révélés par lesdits articles et dont l'existence eût non-seulement entraîné pour leur auteur, le mépris de ses concitoyens, mais eût pu appeler sur sa tête toute la sévérité de la loi, ont été reconnus faux par la justice criminelle ;

« Que dès lors le défendeur, qui s'est reconnu l'auteur de ces articles calomnieux, doit aux demandeurs la juste réparation du dommage qu'ils ont éprouvé ;

« Attendu que pour se soustraire à la responsabilité qui lui incombe, le défendeur soutient en vain que les demandeurs n'étant nullement désignés dans les articles, ils sont sans droit pour se plaindre ;

« Que, s'il est vrai que les demandeurs ne sont pas nommés, il ne peut être douteux, d'après l'ensemble des articles incriminés, que le défendeur, en employant l'expression de *gros vicaire*, n'ait voulu désigner l'un ou l'autre des deux ecclésiastiques attachés exclusivement au service religieux de l'établissement d'éducation des Dames du Sacré-Cœur de Jette, puisqu'eux seuls, par leurs rapports directs et fréquents avec les élèves, pouvaient être l'objet d'un soupçon ;

« Que la désignation des demandeurs a d'ailleurs paru tellement claire aux officiers du parquet, que c'est contre eux qu'a été dirigée la poursuite criminelle qui a eu pour résultat de faire éclater la complète innocence de ces derniers ;

« Attendu que c'est sans plus de fondement que le défendeur invoque sa bonne foi ; qu'en admettant, en effet, qu'il n'ait fait que se rendre l'écho des bruits qui avaient couru auparavant, cette circonstance, loin de pouvoir justifier ses imputations, ne saurait même en atténuer la gravité, puisque rien ne lui était plus facile, se trouvant sur les lieux, que de vérifier la vérité des bruits dont il se faisait l'écho ;

« Qu'au lieu de chercher à s'éclairer, le défendeur a suffisamment témoigné par le silence qu'il a gardé après le résultat de la poursuite criminelle, qu'il n'avait eu d'autre but en produisant au grand jour ses coupables imputations, que de faire planer sur des hommes honorables des soupçons aussi odieux qu'immérités ;

« Attendu, quant à la réparation, qu'en tenant compte de la gravité des imputations et de la publicité qu'elles ont reçue, des conséquences qu'elles ont entraînées, et du mobile qui a dirigé le défendeur, il faut admettre que les demandeurs ont droit à une ample réparation du tort que ce dernier leur a causé, et qu'ils doivent surtout trouver dans une large publicité de la condamnation du défendeur, le redressement du préjudice moral qu'ils ont essuyé ;

« Qu'en ce qui touche le dommage matériel, il peut être équitablement évalué à la somme de 1,000 francs, pour couvrir les frais de poursuite autres que ceux entrant en taxe ;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans s'arrêter aux moyens du défendeur qui sont rejetés, le condamne à payer aux demandeurs la somme de 1,000 francs ; ordonne l'affiche du jugement, sans les qualités, à 200 exemplaires, ainsi que son insertion dans 20 journaux de la province, y compris le journal *Uylenspiegel*, au choix des demandeurs et aux frais du défendeur, le tout à titre de dommages-intérêts, et sous la rubrique : *Réparation judiciaire* ; condamne le défendeur à tous les dépens... » (Du 22 juin 1864.)

Appel de Delimal.

ARRÊT. — « Attendu que les condamnations reprises au jugement dont est appel, sont justifiées en fait comme en droit par les motifs insérés audit jugement et que la cour adopte ;

« Attendu cependant qu'il importe de ne laisser aucune incertitude sur la portée possible de ces condamnations, et qu'on ne peut laisser à la discrétion des intimés de pouvoir en aggraver les effets, soit par l'emploi d'un format extraordinaire dans les affiches, soit par les arrangements plus ou moins onéreux qu'ils pourraient prendre avec les éditeurs des journaux qu'ils chargeront de la publication ; que par conséquent il y a lieu de fixer une limite que les intimés ne pourront franchir ;

« Par ces motifs et ceux repris au jugement dont est appel, la Cour, mettant l'appel à néant, dit que le jugement dont appel sera exécuté en sa forme et teneur, sans que néanmoins les frais d'affiches et d'insertions dans les journaux autres que l'*Uylenspiegel* puissent dépasser la somme de 3,000 francs; et vu l'article 464 du code de procédure, dit que le présent arrêt sera publié et affiché conjointement avec le jugement dont appel et à sa suite ; condamne... » (Du 2 janvier 1865.—Plaid. MMes ROBERT et P. JANSON c. WOESTE.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre — Présidence de M. Van Aelbroeck, pr. prés.

CONCLUSION RECONVENTIONNELLE. — COUR ECCLÉSIASTIQUE. LOI DU 4 AOUT 1789. — DEMANDE EN CONCILIATION. — DÉFENSE A L'ACTION PRINCIPALE.

Sous l'ancien droit, les conclusions reconventionnelles étaient admises en toute matière dans les cours ecclésiastiques.

Depuis la loi du 4 août 1789 elles le sont dès qu'elles s'appuient sur le même contrat ou ont la même origine.

Il n'est pas nécessaire qu'elles se restreignent à une défense proprement dite à l'action principale.

(JACOBS C. VANDENBOSSCHE.)

ARRÊT. — « Attendu que la partie Colens a conclu devant le premier juge à ce que Jacobs fût tenu de satisfaire à tous les engagements pris envers elle par la convention verbale du 20 avril 1856, moyennant l'offre qu'elle faisait de continuer à faire lustrer le fil à coudre de sa fabrication dans l'usine et sur les métiers de Jacobs :

« Attendu que cette demande n'a rencontré aucune contradiction de la part de Jacobs et qu'elle a été décrétée par le tribunal *a quo* ;

« Attendu que Jacobs a, de son côté, conclu reconventionnellement devant le premier juge à ce que la partie Colens fût condamnée à lui payer :

« 1° La somme de 16,030 fr. 43 c. à titre d'indemnité jusqu'au 29 juillet 1863, pour les quantités de fil qu'aux termes de la convention précitée, elle aurait dû avoir fait lustrer chez lui, d'après sa production normale antérieure au 15 avril 1861 ;

« Et 2° celle de 4,000 fr. du chef de l'augmentation que sa production avait subie depuis ;

« Attendu que le premier juge a déclaré cette demande reconventionnelle non recevable, par le motif qu'elle n'était pas une défense contre l'action principale qu'elle ne tendait pas à restreindre, énerver ou anéantir ;

« Mais attendu qu'aucune disposition légale ne restreint dans ces termes la faculté qu'a chaque partie appelée devant un juge de diriger contre son adversaire telles demandes que de conseil, surtout lorsque ces demandes ont la même origine et ressortissent à la convention même au sujet de laquelle elle est attaquée ;

« Attendu que, sous l'ancien droit français, la reconvention avait généralement lieu en cour ecclésiastique, où on admettait le défendeur à former toutes sortes de demandes, qu'elles dépendissent ou non de la première; que, s'il n'en était pas de même dans les tribunaux laïcs, c'est, comme le dit MERLIN, Rép., V° *Reconvention*, que, dans ces derniers la justice était considérée comme patrimoniale, et que, dans les seconds, elle n'avait pas le même caractère ; mais que la patrimonialité des justices séculières ayant été détruite par les lois du 4 août 1789, rien ne s'opposait plus à ce que la reconvention eût lieu devant tous les tribunaux ;

« Attendu que cet auteur exige néanmoins, pour que la reconvention puisse être admise, que le juge devant lequel on la forme soit compétent *ratione materiæ* et qu'elle soit précédée du préliminaire de la conciliation, lorsqu'elle ne tend pas à opposer une compensation et n'a aucun rapport avec la demande principale, à moins que la loi ne dispense de cet essai ;

« Attendu que, dans l'espèce, le premier juge était compétent *ratione materiæ* et que la demande reconventionnelle en tant que commerciale n'était pas astreinte au préliminaire de conciliation ;

« En ce qui touche la demande d'évocation :

« Attendu que la matière n'est pas disposée à recevoir une décision définive ;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat général KEYMOLEN entendu en son avis conforme sur la demande d'évocation, met à néant le jugement dont appel en tant qu'il a déclaré la demande reconventionnelle non recevable et compensé les dépens ; émendant, déclare la demande reconventionnelle recevable, dit qu'il n'y a lieu à évocation, renvoie la cause et les parties devant le tribunal de commerce de Gand pour la cause y être poursuivie suivant sa rétroacte; réserve les dépens de première instance; ordonne la restitution de l'amende et condamne la partie intimée aux dépens d'appel... » (Du 8 avril 1865. — Plaid. MMes DE GRONCKEL c. WILLEQUET.)

OBSERVATIONS. — Cette matière a donné lieu à beaucoup de controverses à cause de la confusion que l'on a souvent établie entre la reconvention et la compensation, entre les juridictions ecclésiastiques, civiles ou commerciales et, en matière civile, parmi les causes soumises à la tentative de conciliation et celles qui en sont exemptées.

Dans les derniers temps, c'est l'avis de CARRÉ (t. III, p. 193) qui a généralement prévalu, avis confirmé par TOULLIER (t. VII, p. 466, nos 363 et 408). L'arrêt rapporté confirme ces autorités par des arguments nouveaux qui se résument à dire que la conclusion reconventionnelle est recevable si elle a la même source, s'appuie sur le même contrat ou est née à la même occasion que la demande principale : *Ex eodem fonte, sive ex eodem negotio, vel eodem contractu*. C'est ce que portaient presque textuellement les coutumes du pays d'Alost, *Rubrica* V, art. 19. « *Binnen de voornoemde twee steden* (*Aelst en Geeraerdsbergen*) *ende lande van Aelst en heeft reconventie geen stede ten ware dat de reconventie oorspronck hadde uyt 't selve contract oft cause daervuyt dat spruyt de conventie oft ingestelde actie*. » Nos ancêtres ont donc exposé quasi par provision l'état actuel de la jurisprudence sur la matière. C'est ainsi que nous cherchons souvent au loin, parmi les écrits de savants étrangers et regnicoles, anciens et modernes, ce que nos prédécesseurs avaient depuis longtemps inscrit dans la législation usuelle de leur époque.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. De Dobbeleer, juge.

FIN DE BAIL. — INDEMNITÉ. — RENON. — PROPRIÉTAIRE. FERMIER. — ANCIEN ET NOUVEL ENGRAIS.

Lorsqu'une terre doit être abandonnée à la Saint-André et qu'il y a eu des impenses faites après la levée de la récolte d'été, ces impenses doivent néanmoins être remboursées au fermier sortant.

Le remboursement est à charge du propriétaire si les frais de fumure, d'ensemencement et de labour ont eu lieu avant la notification du congé et, par le fermier entrant, s'ils ont eu lieu après ; dans tous les cas, à la charge de celui qui en profite.

Il n'y a pas de distinction à faire entre ce qu'on appelle l'ancien et le nouvel engrais. (Rés. implicitement.)

(MUYLDERMANS C. VANDEN ELSKEN.)

Muyldermans occupait une terre appartenant à Vanden Elsken d'Ixelles, située à Cappelle-au-Bois. Le bail expirait à la Saint-André, au 30 novembre 1862. Dès le 16 octobre auparavant, congé avait été notifié; mais déjà l'occupant, après la récolte des durs grains pendant l'été précédent et dans l'ignorance si son bail serait ou non renouvelé, avait préparé la terre pour la récolte prochaine; puis il acheva son travail comme si aucune notification ne venait d'avoir lieu. Les nouveaux fermiers refusèrent toute indemnité par le motif qu'ils avaient loué la terre dans l'état où elle se trouvait, sans réserve aucune, le propriétaire, d'autre part, alléguant qu'il n'avait profité de rien. Ne pouvant obtenir d'indemnité d'aucun côté, Muyldermans fit assigner son cédant et conclut ainsi, sous la dénégation de tous faits contraires :

Plaise au tribunal condamner le défendeur à payer la somme de 710 fr. 95 c. qui lui est due du chef d'engrais, de frais de semailles et de labour concernant les parties de terre situées à Cappelle-au-Bois, appartenant au défendeur et occupées par le demandeur jusqu'en 1862; en outre, les intérêts judiciaires et les dépens ;

Subsidiairement, désigner des experts pour estimer la valeur desdits engrais, semailles et labour ; plus subsidiairement admettre le demandeur à prouver par tous moyens de droit, témoins compris :

1° Que les terres dont il s'agit ont été traitées par le demandeur d'après l'usage suivi dans la localité où elles sont situées ;

2° Que ladite culture a permis au propriétaire ou à ses ayants droit de prendre l'année suivante une magnifique récolte sans avoir préalablement posé le moindre acte pour préparer le sol ou jeté un grain pour le faire fructifier ;

Le défendeur conclut comme suit :

Plaise au tribunal déclarer le demandeur non recevable ni fondé en son action, avec dépens; subsidiairement, avant de faire droit, admettre le défendeur à prouver par tous moyens de droit, témoins compris, que c'est après le congé du 16 octobre 1862 que le demandeur a fait les travaux dont s'agit au procès; déclarer, en tous cas, le demandeur non fondé à réclamer la valeur de l'ancien engrais qui aurait pu exister à l'expiration du bail.

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action a pour objet de faire condamner le défendeur à indemniser le demandeur du chef de travaux d'ensemencement effectués par celui-ci dans une partie de terre appartenant au défendeur;

« Attendu que le défendeur dénie d'abord que les travaux dont il s'agit auraient été exécutés avant le 16 octobre 1862, date du congé signifié; ensuite, et dans tous les cas, qu'il aurait profité des ensemencements dont paiement est réclamé;

« Attendu que le défendeur ne saurait être tenu d'indemniser son ancien fermier que pour autant que les travaux d'ensemencement eussent été effectués avant le congé donné à celui-ci; que, dans le cas cependant où ils n'auraient eu lieu qu'après ledit congé, le défendeur serait encore, et également, tenu de l'en indemniser s'il était prouvé qu'il en eût profité, nul ne devant s'enrichir aux dépens d'autrui;

« Attendu que le tribunal peut ordonner d'office la preuve des faits qui lui paraissait concluants si la loi ne le défend pas, et que dans les circonstances de la cause la preuve testimoniale doit être admise aux termes de l'art. 1384 du code civil;

« Attendu qu'il est constant au procès qu'un congé a été signifié au demandeur à la date du 16 octobre 1862;

« Attendu qu'en présence des dénégations du défendeur, il échet d'ordonner au demandeur de prouver que les travaux de labour et d'ensemencement, ou tout au moins la plus grande partie de ces travaux, ont eu lieu avant la date du congé, et que s'ils ont été continués après, ils l'ont été dans l'intérêt d'une bonne culture et pour ne point laisser infructueux les travaux commencés;

« Par ces motifs, le Tribunal, avant de faire droit, ordonne au demandeur de prouver par tous moyens, témoins compris : que les travaux de labour ou d'ensemencement ou au moins la plus grande partie de ceux-ci ont été effectués avant le 16 octobre 1862, et que, s'ils ont été continués après, ils l'ont été dans l'intérêt d'une bonne culture... » (Du 3 février 1864. — Pl. MMes DE GRONCKEL c. DE COSTER.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Présidence de M. Hermans.

COMPROMIS. — ARBITRAGE. — EXPERTISE. — ACTION. RECEVABILITÉ.

La convention par laquelle deux parties nomment des experts pour décider, en dernier ressort, la valeur d'un mur mitoyen et le préjudice causé à l'une d'elles par suite des travaux de construction de l'autre, constitue un véritable compromis dont la durée est limitée à 3 mois par les art. 1007 et 1012 du code de procédure civile, lorsque les parties n'ont pas fixé de délai.

En conséquence est non recevable, après l'expiration du délai de 3 mois, l'action dirigée contre l'un des experts pour l'obliger à signer le procès-verbal des opérations auxquelles il a participé ou tout au moins à délivrer, contre récépissé, son avis motivé sur ladite expertise.

(BLOCKX C. DE VOGHT.)

JUGEMENT. — « Attendu que la citation en justice tend à faire condamner le défendeur à signer immédiatement certain procès-verbal d'expertise, tout au moins à délivrer, contre récépissé, son avis motivé sur ladite expertise;

« Attendu que le demandeur, en faisant cet ajournement appuie sa demande sur un acte sous seing privé du 2 avril 1863, par lequel Délincé et lui sont convenus, afin de terminer leur différend, de nommer deux experts, l'architecte Fumière et l'entrepreneur De Voght, demeurant tous deux à Anvers;

« Attendu que les art. 3, 4 et 5 de cet acte établissent d'une manière claire et précise qu'il s'agit dans l'espèce, non de simples experts pour estimer la valeur de la reprise d'un mur mitoyen et le préjudice causé au demandeur par suite des travaux de construction du sieur Délincé; mais qu'il est question dans cet acte d'experts arbitres, ayant mission de décider, en dernier ressort, ce qui pourrait revenir au demandeur du chef de la reprise et du préjudice prérappelés, et ayant en outre pouvoir, pour le cas où les arbitres experts, comme le dit l'acte, ne parviendraient pas à s'entendre, de nommer un tiers expert pour les départager; qu'il s'en suit que ledit acte constitue un véritable compromis;

« Attendu qu'il résulte des termes impératifs des art. 1007 et 1012 du code de procédure civile, que le législateur n'a pas voulu que le compromis durât plus de 3 mois, lorsque les parties n'ont pas fixé de délai; qu'il n'appartient donc pas même au juge de le prolonger à la demande d'une seule des parties;

« Attendu qu'il est constant que l'acte du 2 avril 1863 ne fixe aucun délai pour l'achèvement de l'arbitrage en question et qu'il est établi que plus de 3 mois étaient écoulés à la date de l'exploit en conciliation, soit le 4 juillet, si l'on prend cette date pour terme et près de sept mois si l'on s'arrête à celle de l'exploit introductif d'instance; que dès lors le défendeur n'a plus aucune mission pour concourir au parachèvement de l'arbitrage, si tant est qu'il ait été commencé; d'où suit que les faits posés par le demandeur, fussent-ils vrais autant qu'ils sont contestés, sont irrélevants;

« Attendu que si le défendeur a déclaré devant le juge de conciliation que d'après les conventions faites et les faits préexistants, la demande n'était ni recevable ni fondée, il n'a fait que présenter le moyen de non-recevabilité déjà rencontré plus haut;

« Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toute fin contraire, déclare le demandeur non recevable en sa demande et le condamne aux dépens... » (Du 24 décembre 1864. — Plaid. MMes BRACK et VAN HISSENHOVEN.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

ARBITRAGE. — ARBITRE. — DÉSIGNATION. — PRÉSIDENT. CONCOURS.

Lorsqu'il a été stipulé entre parties que, faute par l'une d'elles de nommer son arbitre, il sera désigné d'office par le président du tribunal civil, la nomination faite par ce magistrat cesse d'avoir effet, si cette partie nomme l'arbitre de son choix avant que l'arbitre désigné par le président soit entré en fonctions.

(BASTIN C. LA COMPAGNIE SECURITAS.)

Par exploit du 29 décembre 1864, Bastin somme la compagnie *Securitas* de désigner, endéans la huitaine, l'arbitre qu'elle entend choisir pour juger la contestation existante entre lui et cette compagnie, au sujet de l'exécution d'une police d'assurance. Par le même exploit, il lui déclare que, pour le cas où la société n'obtempérerait pas à la sommation, il se pourvoira comme il appartiendra en nomination d'un arbitre « qui sera désigné par qui de « droit, » et notifie qu'il a choisi, pour arbitre, M. l'avocat C. LHOEST.

Le 14 janvier suivant, Bastin présente requête au président du tribunal civil d'Anvers. Se fondant sur une des clauses de la police d'assurance qui porte que, faute par l'une des parties de nommer son arbitre, il sera désigné d'office par le président du tribunal civil et sur ce que la compagnie reste en demeure de désigner son arbitre, il demande que l'arbitre de la société soit désigné d'office par le président. Par ordonnance du même jour, Me VAES, avocat à Anvers, est nommé arbitre pour la compagnie.

Le surlendemain, 16 janvier, l'assuré assigne la société d'assurance, à l'effet d'entendre dire pour droit que les contestations existantes entre parties seront jugées par Me LHOEST, arbitre choisi par le demandeur, et par Me VAES, arbitre désigné d'office.

Par exploit du 19 janvier, et par conclusion du lendemain, la compagnie *Securitas* déclare choisir pour arbitre Me FABRY, avocat près la cour d'appel de Liége. Elle demande acte de cette nomination et soutient que les contestations nées entre parties doivent être jugées par MMes FABRY et LHOEST; que le président du tribunal civil du lieu du sinistre était seul compétent pour désigner d'office un arbitre, et que, dans tous les cas, la nomination faite par

l'ordonnance du 14 janvier doit cesser d'avoir effet, puisque la compagnie désigne son arbitre lorsque les choses sont encore entières.

Ces conclusions furent combattues par le demandeur, et le tribunal statua en ces termes :

JUGEMENT.—« Attendu que, par conclusion du 20 janvier 1864, notifiée le même jour à l'avoué du demandeur, la compagnie *Securitas* a déclaré désigner pour son arbitre Me VICTOR FABRY, avocat près la cour d'appel de Liége ;

« Attendu que le demandeur soutient à tort que la nomination faite par M. le président du tribunal civil doit être considérée comme définitive en ce sens qu'il n'est plus permis à la défenderesse de désigner l'arbitre de son choix ;

« Attendu que c'est sur la requête du demandeur, en l'absence et à l'insu de la défenderesse, que Me VAES a été nommé d'office, par ordonnance du 14 janvier dernier ;

« Attendu que la compagnie défenderesse a conservé le droit de faire cesser les effets de cette nomination, en désignant son arbitre, puisque Me VAES n'est pas encore entré en fonctions et que les choses sont encore entières ;

« Attendu, toutefois, qu'il n'est nullement établi qu'avant le 19 janvier dernier la défenderesse ait fait connaître au demandeur l'arbitre de son choix ; qu'il s'ensuit qu'elle doit être condamnée à une partie des dépens de l'instance ;

« Attendu que la compagnie *Securitas* a été assignée aux fins de voir dire pour droit que le délai légal de trois mois ne prendrait cours qu'à partir de la décision définitive qui interviendrait sur la demande ;

« Attendu que ce chef de demande n'a pas été rencontré par la défenderesse ;

« Attendu que le délai de trois mois ne peut commencer à courir que du jour où le présent jugement sera à l'abri de tout recours légal ;

« Par ces motifs... » (Du 27 janvier 1865. — Plaid. MMes VAN DAEL et D'HANIS.)

OBSERVATIONS. — V. *Conf.* les autorités citées par le RÉPERT. DU JOURNAL DU PALAIS, V° *Arbitrage*, nos 384 et suivants, et par le RÉPERTOIRE DE DALLOZ, V° *Arbitrage*, n° 531, ainsi que CARRÉ et CHAUVEAU, quest. 3280. V. aussi BÉDARRIDE, *des Sociétés commerciales*, sur l'art. 55 du code de commerce, t. II, n° 551, et l'arrêt de la cour de Bruxelles du 21 février 1859 (BELG. JUDIC., XVIII, 403.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

ANIMAL. — DOMMAGE. — PROPRIÉTAIRE. — RESPONSABILITÉ. FAUTE.

Lorsqu'un dommage a été causé par un animal, c'est au propriétaire de l'animal qu'il incombe d'établir qu'il y a absence de toute faute dans son chef et que le dommage a été causé par le fait et la faute d'un tiers dont il ne doit pas répondre.

(POTIER C. PEETERS.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 1385 du code civil, le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert, est responsable du dommage que l'animal a causé ;

« Attendu que, dans l'espèce, le défendeur reconnaît que la glace dont il est question au procès, a été brisée par la charrette attelée d'un cheval qui était conduite par son domestique ;

« Attendu qu'il s'ensuit que, dans ces circonstances, le bris de cette glace emporte par lui-même une présomption de faute, c'est-à-dire d'imprudence, de négligence ou de défaut de surveillance dans le chef du domestique du défendeur ;

« Attendu qu'il y a lieu d'en conclure que le défendeur ne peut se soustraire à la responsabilité établie par les art. 1384 et 1385 du code civil qu'en prouvant qu'aucune faute n'est imputable à son domestique, et que le dommage a été causé, ainsi qu'il le soutient, par le fait et la faute d'un tiers, dont il ne doit pas répondre et qui a excité, irrité ou effarouché le cheval ;

« Attendu que c'est à la demanderesse qu'il incombe d'établir la réalité du préjudice qu'elle allègue ;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant en dernier ressort, ordonne au défendeur d'établir par toutes voies de droit et même par témoins, qu'aucune faute n'est imputable à son domestique et que le dommage dont il s'agit a été causé par le fait et la faute d'un tiers, dont il n'est pas tenu de répondre et qui a excité, irrité ou effarouché le cheval attelé à la charrette ; et, sans rien préjuger en ce qui touche l'étendue de la responsabilité qui peut incomber au défendeur, le cas échéant, ordonne à la demanderesse de prouver par toutes voies de droit et même par témoins, que le dommage causé par le bris de sa glace s'élève à la somme de 278 francs ; fixe pour l'audition des témoins l'audience du 18 mars prochain ; réserve les dépens... » (Du 25 février 1865. — Plaid. MMes VAES et VANDENHAUTE.)

OBSERVATIONS. — V. *Conf.* LAROMBIÈRE, sur l'art. 1385 du code civil, n° 6; MARCADÉ, sur l'art. 1386, n° 1, et l'arrêt de la cour de Gand du 9 août 1861. (PASIC., 1861, 2, 365 et la note ; BELG. JUD., t. XX, p. 278 et la note.)

VARIÉTÉS.

STATISTIQUE CRIMINELLE EN FRANCE POUR 1863.

Le *Moniteur* français a publié le rapport de M. le garde des sceaux, qui contient le compte général de l'administration de la justice criminelle en France et en Algérie pendant l'année 1863.

S'il est vrai, comme le dit MONTESQUIEU, que c'est par l'état de la criminalité qu'on juge le mieux le degré de civilisation des peuples, ces sortes de documents ont, à tous les points de vue, une importance considérable.

Ils fournissent, en effet, les données pratiques sans lesquelles la législation pénale cesse promptement d'être en harmonie avec les mœurs et les besoins de l'époque. Ils offrent par là même aux gouvernements les indications les plus précieuses pour l'amélioration progressive des lois.

Au point de vue de la criminalité en général, les résultats de la statistique de 1863 sont des plus satisfaisants.

Le nombre total des accusations soumises au jury, qui avait été, en 1861, de 3,841, et en 1862 de 3,906, est descendu en 1863 à 3,614 ; — soit une diminution de 292 procès de cours d'assises! C'est là un progrès réel de la moralité publique et d'autant plus digne d'être remarqué qu'il correspond à un accroissement de prospérité matérielle.

C'est donc à tort que les précédentes statistiques, et notamment celle de 1851, attribuaient l'augmentation des crimes contre la propriété « à l'accroissement et à la diffusion des richesses mobilières, multipliant la matière et les occasions de vol. »

Heureusement, il n'en est rien et il faut s'en féliciter. La progression des crimes ne tient pas à une pareille cause, et la société peut continuer avec sécurité ses légitimes efforts vers l'augmentation de sa richesse matérielle, sans craindre de se voir exposée à un accroissement correspondant d'atteintes contre la propriété.

Voilà l'important fait économique que démontre tout d'abord le compte général de 1863, en établissant que, sauf les infanticides, qui ont augmenté de 12 p. 0/0, toutes les autres natures de crimes, malgré le développement toujours croissant de la richesse publique, ont subi une notable diminution.

Comme d'ordinaire, cette réduction est très-inégalement répartie entre les différents départements, et, à cet égard, le rapport de M. le garde des sceaux signale l'influence exercée par l'adoption de certaines mesures locales.

Ainsi, le département de la Corse, autrefois classé au premier rang dans le bilan de la criminalité, grâce aux routes stratégiques qui y ont été tracées, grâce surtout à la loi du 10 juin 1853, prohibitive du port d'armes, etc..., a vu le nombre de ses crimes diminuer peu à peu dans une proportion considérable. Il était de 82 en 1862, il n'est plus que de 38 en 1863 !

Il en est de même du département de la Seine, où, par suite de l'établissement des *policemen*, la criminalité a diminué de moitié depuis dix ans. Nous remarquons tou-

tefois en 1863, une légère augmentation relative, qui porte presque exclusivement sur les attentats contre les personnes. C'est là un fait grave, qui se recommande de lui-même à la sollicitude de l'administration.

En ce qui touche la criminalité des deux sexes, M. le ministre de la justice signale un curieux résultat qu'il est bon de mettre en lumière, et qui est tout à l'honneur du sexe féminin, à savoir : que depuis dix ans le nombre des femmes poursuivies pour crime, a diminué *de moitié*. Or, sur les 4,544 accusés ayant comparu devant les cours d'assises en 1863, on ne compte que 703 femmes seulement (15 pour 100) !

Si l'on veut maintenant examiner ces intéressantes données eu égard aux sources mêmes du crime, on voit que l'ignorance en est une des principales. Sur ces 4,544 accusés, 1,756 étaient complétement illettrés, et 1,964 ne savaient qu'imparfaitement lire ou écrire ; 625 seulement pouvaient se servir utilement de ces connaissances élémentaires, et 198 avaient enfin reçu une instruction supérieure.

En présence de ces chiffres, il devient donc évident qu'un des plus puissants moyens de prévenir le crime, c'est la propagation de l'instruction parmi les classes populaires.

Comme les précédentes années, le jury a écarté, par des verdicts d'acquittement, le quart des accussations qui lui ont été déférées ; et, parmi les condamnations par lui prononcées, il a accordé 75 fois sur 100 le bénéfice des circonstances atténuantes.

Le nombre des condamnations capitales continue à diminuer de plus en plus. Il était, en moyenne, de 111 de 1826 à 1830 ; de 66 de 1831 à 1835 ; en 1858, il n'était déjà plus que de 38, et de 36 en 1859. Descendu à 26 en 1861, nous n'en trouvons plus que 20 cas en 1863, et M. le garde des sceaux s'empresse d'annoncer qu'il n'y en a eu que 9 en 1864 !

Nous avons hâte d'ajouter que chaque année la miséricorde impériale fait grâce de la vie à plus de la moitié des condamnés au dernier supplice. On voit que, sans se départir des garanties qu'exige la sécurité publique, notre société marche, sinon à l'abolition complète dans la loi de ce terrible châtiment, du moins à son application de plus en plus restreinte. Il n'y aura eu, en effet, en 1864, que 5 exécutions !

La diminution que nous venons de signaler pour les crimes s'est également produite pour les délits. L'année 1862 présentait 145,246 inculpations correctionnelles ; 1863 n'en offre que 135,817 : c'est une réduction de 9,429 affaires !

Les vols et les abus de confiance, qui, d'ordinaire, sont les délits les plus nombeux, ont diminué de 9 0/0. Et M. le garde des sceaux signale avec un légitime orgueil, en ce qui touche ces méfaits de cupidité, la supériorité de la France sur l'Angleterre.

Ainsi, chez nous, les vols de toutes natures (crimes et délits) jugés par les cours et tribunaux ne dépassent pas 30,375 : tandis qu'en Angleterre, où la population est moitié moindre, ces mêmes faits soumis aux juridictions ordinaires atteignent le chiffre relativement énorme de 39,025 ; et cependant, ne sont pas compris dans ce nombre les cas jugés par la voie exceptionnelle de la *Summary conviction*.

Ajoutons que l'Angleterre compte 738 vols de grands chemins, et la France 42 seulement.

La plaie capitale de notre justice est toujours la progression des récidives.

Ce triste résultat, qui se produit invariablement chaque année, n'a rien qui doive étonner. Que veut-on que fasse un condamné qui sort d'une maison centrale ? Comme le faisait fort bien remarquer dernièrement encore Me CARRABY, « où travaillera ce réclusionnaire ? Qui voudra de lui ? Il se sentira libre comme les autres citoyens ; et cependant il porte une tache, et cette tache le met à l'index. Les portes de l'atelier se ferment devant lui ; car la loi défend aux patrons de recevoir des ouvriers sans livret, et il ne peut pas avoir de livret, puisqu'il sort de prison (1). »

M. le ministre de l'intérieur reconnaît lui-même cette situation regrettable. « Les libérés, dit-il, trouvent les plus grandes difficultés à se reclasser dans la société. Signalés comme des hommes dangereux, il doit leur être souvent impossible de se procurer du travail, et alors ils n'ont plus à choisir, pour ainsi dire, qu'*entre la mendicité et le vol*. Cette fâcheuse extrémité réveille en eux toutes les mauvaises passions, et ils reprennent infailliblement le cours de leur vie orageuse et irritée. »

Voilà la vraie cause des récidives. N'y a-t-il donc aucun remède à y apporter ?

L'Angleterre s'est mise résolument à l'œuvre, et elle a essayé de remédier au mal en mettant en pratique, sous le nom de *tickets of leave*, le système de la *libération préparatoire*, qui, pour la première fois dès 1847, a été proposé en France par le savant auteur du *Traité des institutions pénitentiaires*.

Les résultats qu'elle obtient, surtout en Irlande, sont extrêmement satisfaisants.

Comment ne tentons-nous le même essai ? C'est en France surtout, grâce à notre organisation administrative et pénitentiaire, que ce système peut être facilement réalisé et pratiqué.

Pour nous, qui nous sommes imposé, comme mission spéciale, de signaler tous les progrès tendant à l'amélioration sociale, nous ne pouvions parler de l'accroissement des récidives sans revenir encore une fois sur le seul remède sérieux et efficace qui, jusqu'à ce jour, y ait été proposé.

L. BONNEVILLE DE MARSANGY,
avocat.

ACTES OFFICIELS.

COUR D'APPEL. — AVOCAT GÉNÉRAL. — SUBSTITUT PROCUREUR GÉNÉRAL. — NOMINATIONS. Par arrêtés royaux du 13 avril 1865, M. C. Simons, substitut du procureur général près la cour d'appel séant à Bruxelles, est nommé avocat général près la même cour, en remplacement de M. Vendenpeereboom, appelé à d'autres fonctions.

M. E. Verdussen, procureur du roi à Mons, est nommé substitut du procureur général près la cour d'appel séant à Bruxelles, en remplacement de M. Simons.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 13 avril 1865, M. G. Verhaegen, avocat à Malines, est nommé juge suppléant au tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. De Pauw, décédé.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 13 avril 1865, la démission de M. T. Hanuise, de ses fonctions de juge suppléant au tribunal de première instance séant à Mons, est acceptée.

JUGE DE PAIX. — NOMINATION. Par arrêté royal du 13 avril 1865, M. H.-G.-C. Liefmans, avocat, avoué près le tribunal de première instance séant à Audenarde, est nommé juge de paix du canton de Grammont, en remplacement de M. Van Cleemputte, décédé.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — NOMINATION. Par arrêté royal du 13 avril 1865, M. G. Couvreur, candidat huissier à Namur, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Penez, décédé.

COMMISSION ROYALE POUR LA PUBLICATION DES ANCIENNES LOIS ET ORDONNANCES DE LA BELGIQUE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 6 février 1865, M. C. Van Acker, avocat à Gand, est nommé membre de la commission royale pour la publication des anciennes lois et ordonnances de la Belgique, en remplacement de M. Colinez, conseiller à la cour de cassation, décédé.

(1) V. le remarquable article publié par notre honorable confrère sur l'*Amélioration de la loi criminelle*, dans l'*Opinion nationale* du 16 janvier dernier.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLE, 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, Rue de l'Équateur, 36*bis*, 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 sont envoyés à la rédaction.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Tielemans.

APPEL CIVIL. — DEMANDE NOUVELLE. — CHOSE JUGÉE. — JUGEMENT DE PROVISION. — TRAVAUX PUBLICS. — PROVINCE. INGÉNIEUR. — CAHIER DES CHARGES. — PREUVE. — INFRACTION. TRAVAUX IMPRÉVUS. — ORDRE ÉCRIT. — CAUTION. — SOLIDARITÉ. — PAIEMENT. — ROUTE. — ENTRETIEN. — PAVAGE. MATÉRIAUX REBUTÉS.

L'entrepreneur de travaux qui a demandé en première instance la résolution de son contrat pour inexécution des obligations de celui avec qui il a traité, ne peut demander en appel l'indemnité allouée par l'art. 1794 du code civil, au cas de résiliation volontaire d'un marché à forfait par le maître.

Un jugement accordant une provision parce qu'il déclare une créance justifiée en principe, ne fait pas obstacle à ce que lors du jugement définitif le juge, reconnaissant que la créance n'existe pas, ordonne la restitution de cette même provision.

Les jugements provisoires ne passent pas en force de chose jugée durant le litige.

Les ingénieurs des ponts et chaussées dont la loi met le traitement à la charge des provinces ne sont point des employés salariés de la province dans laquelle ils exercent leurs fonctions.

Il est permis de stipuler dans un cahier des charges de travaux publics provinciaux que les infractions de l'entrepreneur seront tenues pour duement constatées par les rapports et procès-verbaux des ingénieurs de l'État, surveillant ces travaux.

L'adjudicataire de travaux publics qui a soumissionné, à forfait, son entreprise sous l'empire d'une loi déclarant ses transports et charrois exempts de l'impôt des barrières, ne peut réclamer une indemnité du chef que cette exemption aurait été supprimée par une loi nouvelle, au cours de l'entreprise.

Lorsqu'au cours d'une entreprise de travaux publics, l'entrepreneur négligent est remplacé par l'autorité avec laquelle il a contracté, qui lui substitue pour l'achèvement l'une de ses cautions solidaires, les travaux de l'exercice courant, exécutés avant cette substitution, peuvent être payés à la caution, sauf recours de l'entrepreneur déchu contre celle-ci.

L'adjudicataire des travaux d'entretien d'une route est tenu de la réparation de toutes les dégradations survenues pendant la durée de son contrat, même à l'égard des parties qu'il n'a pas réparées lui-même.

L'administration qui a légitimement refusé des matériaux destinés à être employés à des travaux publics peut, après avoir mis l'entrepreneur en demeure de les enlever, les faire enlever d'office.

Lorsque dans un contrat d'entreprise de travaux publics il a été stipulé que les cautions solidaires s'obligeaient comme entrepreneurs principaux, l'autorité contractante a le droit de substituer une caution à l'entrepreneur en défaut de s'exécuter, pour achever l'entreprise.

(BROUEZ C. LA PROVINCE DU HAINAUT.)

En 1825, Brouez soumissionne sur un cahier des charges l'entreprise de l'entretien durant neuf années de la route provinciale de Soignies à Ghislenghien, province du Hainaut; son bail expirait le 31 décembre 1833.

Déclaré adjudicataire, il fournit deux cautions solidaires, au nombre desquelles figurait Charon.

Dès 1826 des difficultés surgirent entre Brouez et la députation provinciale. Celle-ci, conformément au droit qu'elle s'était réservé par le cahier des charges, et par arrêté du 4 février 1832, substitua Charon à Brouez pour achever l'entreprise à dater du 24 mars 1832.

Charon se mit à l'œuvre et l'acheva.

De son côté Brouez, dès le 14 février 1832, assigna la province en résiliation du contrat à dater du 1er janvier 1832 avec dommages-intérêts, se fondant sur ce que l'administration avait manqué à ses engagements vis-à-vis de lui. Il réclamait le paiement du prix de bail jusqu'à cette époque et des indemnités pour travaux supplémentaires ou non prévus par le cahier des charges et qu'il prétendait avoir exécutés sans y être tenu.

La province excipa d'incompétence; mais cette exception, admise en première instance, fut écartée par arrêt de la cour de Bruxelles, du 16 février 1833, confirmé en cassation, le 9 décembre. V. JURISPRUDENCE DU XIXe SIÈCLE, partie belge, 1834, 1, p. 97.

La cour de Bruxelles avait renvoyé la cause devant le tribunal de Tournai.

Là, la province répondit au fond, sur la demande de résolution, que loin d'avoir violé ses engagements contractuels, c'était Brouez qui avait, au contraire, négligé ou refusé d'accomplir les siens. Pour le prouver elle invoquait la correspondance, les rapports et les procès-verbaux des ingénieurs des ponts et chaussées et de leurs agents chargés de la surveillance des travaux. Brouez repoussa ces preuves comme émanées d'agents salariés par la province.

Les sommes dues aux entrepreneurs pour travaux accomplis, même avant 1832 durant l'année de bail courante, avaient été payées à Charon, avec le prix de ses propres travaux. Brouez soutint que ce prix lui appartenait et conclut de ce chef à une provision.

Parmi les travaux supplémentaires pour lesquels il réclamait une indemnité, se trouvaient des remplacements de pavés devenus défectueux, nommés travaux de *repiquage*, qu'il soutenait ne tomber à sa charge que pour autant qu'ils eussent dû être faits sur des parties de route repavées ou relevées à bout par lui, durant son entreprise. Les autres indemnités étaient réclamées du chef de sable inducement rebuté selon lui par les ingénieurs et de droits de barrière qu'un changement de législation, survenu depuis l'adjudication, avait permis de percevoir à sa charge alors que la législation antérieure l'en exemptait.

Sur ces contestations intervint un jugement du 8 août 1834, conçu en ces termes :

JUGEMENT. — « Sur les premier, troisième et sixième chefs des prétentions du demandeur :

« Attendu que la question qui domine ces trois chefs est de savoir : si les procès-verbaux, rapports et autres documents émanés des agents de l'administration des ponts et chaussées, font foi de leur contenu au procès actuel;

« Attendu qu'avant de décider cette question, il convient de

décider que l'administration défenderesse produise toutes les pièces qu'elle invoque et rencontre tous les faits posés par le demandeur et que celui-ci s'explique catégoriquement et séparément sur chacun des faits articulés à ces divers documents contre lui ;

« Sur le deuxième chef :

« Attendu qu'il n'y aura lieu de s'occuper du libelle des dommages réclamés par Brouez qu'après que la question de savoir s'il lui en sont dus, aura été décidée ;

« Sur le quatrième chef :

« Attendu en fait que l'administration provinciale du Hainaut dénie que Brouez ait fait les travaux qu'il réclame ici, en dehors de son entreprise; et en droit, qu'il résulte de la combinaison des art. 13 et 27 du cahier des charges de l'entreprise, qu'à moins que Brouez ne rapporte un ordre spécial et par écrit, il est sans action pour le paiement de ces travaux ;

« Sur le cinquième chef :

« Attendu que l'adjectif *faits* qui se trouve en la dernière disposition à l'art. 23 dudit cahier des charges peut se référer au mot repiquages, en telle sorte que la définition des repiquages donnée par cette disposition serait celle-ci : « les repiquages consistent dans l'entretien des pavages avec matériaux vieux ou « neufs *faits* pendant le présent bail sur toute la longueur de la « route sans exception ; » et que le rapport de cet adjectif au mot *repiquages* et non au mot *pavages*, est indiqué et par la nature des choses et par la relation des mots avec *matériaux* vieux ou neufs qui s'y réfèrent évidemment ;

« Attendu en effet que le but de tout entretien des routes, étant de maintenir la route *toujours en bon état de viabilité*, ce serait paraître interpréter le contrat contre son objet et l'intention présumée des parties que d'interpréter l'amphibologie qui résulte du placement de l'adjectif *faits*, de manière à ne charger l'entrepreneur de l'entretien journalier de la route que des parties qui auraient par lui été relevées et d'abandonner les autres parties jusqu'à leur reconstruction, en telle sorte que par suite de la distribution des parties à relever successivement, le plus grand nombre aurait été dépourvu d'entretien journalier pendant deux, trois, quatre, cinq, six et huit ans, ce qui serait un véritable contre-sens du contrat ;

« Attendu que ce contre-sens résulterait encore de ce qu'il implique que l'entrepreneur soit affranchi de l'entretien journalier *des parties pavées* avant qu'elles soient par lui relevées, lorsque d'après l'art. 31 du cahier des conditions, il en est autrement des parties empierrées ;

« Attendu d'ailleurs que l'art. 9 porte que les travaux de pavage consisteront en relevés à bout tant en matériaux vieux qu'en matériaux neufs, plus aux relevés simples et entretien ordinaire, et que cette dernière disposition est absolue et non relative, à la différence de ce qui existerait si l'article, après avoir dit que les travaux de pavage consistent en relevés à bout et simples, avait ajouté : et dans leur *entretien;*

« Attendu que l'obligation de repiquer, c'est-à-dire d'entretenir journellement toutes les parties de la route, semble devoir dériver encore de ce que l'art. 30, après avoir dit que l'entrepreneur dès qu'il aura exécuté les surfaces en *relevés à bout et relevés simples*, indiqués au tableau des ouvrages de l'année, ajoute qu'il entretiendra ensuite *la surface entière du pavage* jusqu'à la reprise des travaux de l'année suivante, et que le mot pavage dans cette phrase présente aussi à l'esprit un sens *absolu* et non un sens relatif aux pavages de l'entrepreneur seulement ;

« Attendu que cette étendue de repiquage résulte encore de ce que, immédiatement après avoir posé en principe que l'entrepreneur en est chargé à forfait, l'article distingue pour leur application la route en parties *relevées à bout*, et en parties *non relevées à bout*, distinction qui renferme encore en elle-même toutes les parties de la route et confirme encore l'opinion que l'obligation du repiquage s'applique *chaque année à toute la route ;*

« Attendu que cette généralité se retrouve encore dans la disposition suivante, relative aux bordures où on voit que l'entrepreneur doit entretenir journalièrement toutes les bordures, aussi bien celles des parties relevées à bout que celles qui n'ont pas encore subi cette opération ;

« Attendu que l'extension des repiquages *aux parties non relevées de la route* paraît résulter surtout de ce que le bordereau des prix pour les travaux en dehors de l'entreprise, en rencontrant les autres travaux, ne comprend pas les repiquages, ce qui fortifie encore l'opinion que tous les repiquages dont la route pendant la durée du bail aurait besoin incombaient *aléatoirement et par forfait* à l'entrepreneur, quel que soit le chiffre auquel ils sont arbitrés approximativement dans les devis, l'art. 7 du cahier des charges portant : « Que si après approbation de l'adjudication « dont le présent devis fait l'objet, ou en exécutant les travaux, « l'entrepreneur reconnaissait des erreurs dans les diverses quan- « tités portées à l'état indicatif, il ne pourra s'en prévaloir pour « obtenir une indemnité quelconque, attendu qu'il sera censé les « avoir vérifiées avant l'adjudication ; »

« Attendu que cette étendue des obligations de l'entrepreneur relative aux repiquages, paraît résulter encore de l'art. 37, qui veut que l'entrepreneur ait pour l'entretien journalier, c'est-à-dire pour le repiquage *et dans tous les temps*, une brigade d'un ou plusieurs terrassiers et paveurs sur chaque section de la route ;

« Attendu que cette interprétation résulte même de l'exécution constante et uniforme que lui a donnée l'entrepreneur, qui, de son aveu, a exécuté les nombreux repiquages qu'il réclame *aujourd'hui*, sans aucune réclamation au moins jusqu'en 1829 et depuis nonobstant les réclamations qu'il aurait, selon ses dires, adressées au Roi ;

« Attendu qu'il y a même cela de remarquable, que non-seulement le demandeur n'a fait aucune réclamation jusqu'en 1829, mais qu'en aucun temps il n'a fait constater les repiquages par lui exécutés sur les parties non encore relevées de la route, ce qui est encore une contradiction flagrante avec ses prétentions, au point qu'aujourd'hui toutes les parties de la route ayant été relevées à bout, toutes traces de repiquages dont il s'agit ont disparu ;

« Attendu enfin que si l'art. 30 précité, en faisant des repiquages une obligation à forfait, assigne pour cause de leur plus ou moins grande importance, la bonne ou mauvaise exécution des relevées à bout, ce n'est que *la cause principale*, et non la seule, puisque l'art. 37 assigne aussi comme cause des besoins, les orages et les dégels ;

« Attendu que, quelles que soient la force et la concordance des raisons qui précèdent, il convient, *avant de décider la question des repiquages*, d'ordonner au demandeur : 1° de poser les faits qu'il dit pouvoir prouver, de nature à démontrer que dans d'autres entreprises semblables à la sienne et adjugées aux mêmes conditions, la province a payé en sus du prix d'abonnement les repiquages exécutés sur les parties non encore relevées de la route ;

« 2° De communiquer toutes pièces qu'il dit avoir, propres à prouver que l'administration provinciale lui a commandé tout ou partie des repiquages dont il s'agit, *comme repiquages en dehors de son abonnement ;*

« Sur le septième chef :

« Attendu que par l'art. 22, l'entrepreneur étant chargé de transporter à pied d'œuvre tous les matériaux, est chargé par cela même de tous les frais de ce transport ;

« Attendu, en outre, que les diminutions dans le coût des barrières étant à son profit, les augmentations doivent être à sa perte ;

« Attendu que l'augmentation dont il s'agit ayant été établie près de deux mois avant l'adjudication, l'entrepreneur est censé en avoir eu connaissance et avoir mesuré ses offres sur cette augmentation ;

« Sur le huitième chef :

« Attendu qu'il y a lieu d'ajourner ce chef de prétention aussi longtemps qu'il n'est *point adjugé sur* le principal quelques sommes au demandeur ;

« Sur le neuvième chef :

« Attendu que si l'administration défenderesse dénie que Brouez ait exécuté les travaux de 1831 à la différence d'une quotité égale à 305 florins 60 cents, et si elle prétend en avoir dû faire exécuter sur cet exercice par le soumissionnaire Charon, pour évaluation par approximation des travaux opérés encore d'office par Charon sur l'exercice de 1831 par suite des deux arrêtés du 4 février 1832, on ne trouve qu'un total approximatif de déduction de 7,159 florins 91 cents, et qu'en retranchant cette somme de celle de 9,975 florins, prix de l'abonnement dudit exercice de 1831, on trouve qu'il revient à Brouez sur les travaux par lui exécutés de cet exercice, au moins *la somme de* 2,815 *florins* 10 *cents ;*

« Attendu que l'équité veut, que tout ou partie de cette somme lui soit délivrée *à valoir* par provision *sur le solde définitif* de son compte ;

« Attendu que, quant aux travaux qu'il prétend avoir exécutés pendant les sept premières années du bail, par anticipation sur les derniers exercices, dérivant de ce que dans la répartition des travaux les premières années auraient été surchargées comparativement à celles de la fin du bail, que les dénégations de l'administration défenderesse ne permettent pas au tribunal, *du moins maintenant* d'accorder aucune provision de ce chef ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï le rapport de M. le juge HUBERT, fait en audience publique, et les conclusions de M. le procureur du roi, avant de statuer sur la question qui domine les premier, troisième et sixième chefs des prétentions du demandeur, laquelle consiste à savoir si les procès-verbaux,

rapports et lettres des agents de l'administration des ponts et chaussées, sur les torts reprochés au demandeur, fait preuve de leur contenu au procès, ordonne *à l'administration provinciale* du Hainaut de communiquer au demandeur et de produire au dossier du greffe, toutes les pièces dont elle se prévaut et par conséquent celles suivantes qu'elle n'a fait qu'invoquer dans sa défense sans les produire, savoir :

« 1° Le procès-verbal du conducteur des travaux Heronet du 13 août 1831, qui constaterait qu'un relevé à bouts vieux de 248 aunes courantes près du pont de Lossises aurait été confectionné avec du sable de Casteau mélangé avec du sable de Silly; cette pièce relatée au premier arrêté de la députation en date du 4 février 1832;

« 2° Le rapport de l'ingénieur Dekautem du 12 décembre 1831 et les conclusions de l'ingénieur en chef du 4 janvier 1832, aussi énoncés audit arrêté;

« 3° Le procès-verbal dressé par l'ingénieur Dekautem le 15 novembre 1831, le rapport de l'ingénieur en chef du 4 janvier 1832, n° 44, ces deux pièces invoquées au deuxième arrêté de la députation en date dudit jour 4 février 1832;

« 4° Le rapport de l'ingénieur en chef du 28 février 1832 et de l'ingénieur Dekautem du 27 dito;

« 5° Les ordres ou copies des ordres adressés par ce dernier au demandeur par lettres des 8 et 13 dito;

« 6° Les procès-verbaux de notification en date des 13 et 14 du même mois, dressés par Jacques, employé des ponts et chaussées;

« 7° Les rapports de l'ingénieur Dekautem en date des 1er et 8 mars 1832 et les lettres des 2 et 12 dito de l'ingénieur en chef transmettant ces rapports à M. le gouverneur du Hainaut;

« 8° Et les rapports verbaux des 14, 20, 22, 27 et 29 février, et 4 mars 1832, toutes les pièces énoncées aux cinq numéros qui précèdent étant citées, ainsi que l'énonce l'administration provinciale, en la lettre de M. le gouverneur du 24 mars 1832: ordonne en outre à ladite *administration de s'expliquer* par aveu ou dénégation sur les faits suivants :

« 1° Sur les faits qu'on dit relatés en la déclaration de Servais, employé du demandeur, en date du 7 juin 1831, et reconnus par Huriau, employé des ponts et chaussées, chargé de la surveillance de la route dont il s'agit, la déclaration de ce dernier en date du 10 dito;

« 2° Les faits posés par Brouez en son mémoire du 26 novembre 1833, § 119; ces faits consistant en ceux qui suivent, savoir : qu'indépendamment du sable préparé pour les relevés à bouts vieux restant à faire sur l'exercice 1831 et qu'il évalue à 1,279 florins 78 cents au § 46 dudit mémoire, il a pendant les mois de janvier, février et mars 1832 fait un autre approvisionnement de sable sur ladite route de 600 mètres cubes, d'une valeur à raison de 5 fr. 85 cent. le mètre cube de 3,567 fr. 95 c.;

« Que dans le courant d'avril suivant, lui, Brouez, demanda aux ingénieurs les états indicatifs des travaux de 1832 prescrits par l'art. 13 du cahier des conditions de l'entreprise, en faisant connaître aux ingénieurs qu'aussitôt qu'il aurait ces états, il ferait immédiatement voiturer les pavés qu'il avait commandés, afin de commencer les travaux de suite;

« Que n'ayant pas reçu de nouvelles, il fit métrer le sable pour qu'il fût prêt à être reçu par les ingénieurs; que le 7 mai 1832, le sieur Heraut, conducteur des ponts et chaussées, écrivit au sieur Servais, employé du demandeur sur la route, lui annonçant que l'ingénieur Dekautem lui avait donné l'ordre de faire disparaître dans les deux jours ce sable de la route, et le lendemain le sable fut par les ouvriers du Charon, *jeté dans les fossés*, malgré les protestations de l'employé Servais;

« Et attendu que ladite administration, en réponse à la prétention de Brouez d'avoir exécuté plus qu'un neuvième de la généralité des travaux, chacune des sept premières années du bail, prétention qu'il a fondée sur les raisons qu'il précise aux §§ 72, 75 et 80 de son mémoire du 26 novembre 1833, s'est bornée à dire qu'elle ne pouvait admettre les états produits par Brouez, sous la lettre B, par la raison que ces états dressés par lui seul, n'ont pas été faits contradictoirement avec le délégué de l'administration ni avec les ingénieurs des ponts et chaussées, qui au contraire en leurs rapports ont taxé ces états d'exagération démesurée;

« *Lui ordonne de rencontrer aussi avec précision lesdits paragraphes, plus lesdits états et d'y répondre article par article*, et entre autre soutènement a celui que la route, au lieu d'être d'une longueur de 15,774 mètres, ainsi que le supposent les pièces à l'appui de l'entreprise, ne contient qu'une longueur de 15,102 mètres 72 centimètres; ainsi qu'aux conséquences déduites par le demandeur de ce fait au § 21 de son deuxième mémoire;

« Ordonne à ladite administration de communiquer l'état des travaux exécutés par Charon, pour satisfaire aux exercices de 1832 et 1833 et de dire les sommes qu'il a reçues tant sur ces exercices que sur les travaux qu'il a faits en exécution des deux arrêtés du 4 février 1832;

« Enfin ordonne *à ladite administration* de dire par qui les agents des ponts et chaussées, dont elle invoque les procès-verbaux, rapports et lettres, sont payés; si c'est par sa caisse ou celle de l'État; *de plus, de détailler la quantité approximative* de pavés vieux, provenant des relevés à bouts neufs exécutés pendant les premières années du bail et notamment les cinquième et sixième années du bail, et qui, selon elle, avait procuré au demandeur des pavés vieux en nombre surabondant destinés aux besoins de la route pendant les dernières années, comme aussi de préciser, où, quand et comment ces pavés vieux ont disparu, soit par la négligence ou l'imprudence du demandeur, soit autrement;

« Par contre, ordonne au demandeur : 1° de répondre à ces derniers faits *après qu'ils auront été posés par l'administration*;

« 2° De communiquer l'arrêté du 14 novembre 1825 dont il se prévaut à l'appui du soutènement que les travaux exécutés par Charon et repris en sa soumission du 16 août 1831, en supposant que l'administration ait été fondée à faire exécuter ces travaux par un tiers, auraient dû être adjugés par recours publics ou au moins dire le recueil où on peut trouver cet arrêté; et en outre d'indiquer les différences et les résultats qui existent selon lui entre les prix de l'entreprise et ceux de la soumission de Charon par application aux travaux que celui-ci a soumissionnés le 16 août 1831; mais avant tout lui ordonne de s'expliquer par aveu ou dénégation sur les faits suivants posés à sa charge par ladite administration;

« 1° S'il est vrai que l'ingénieur Dekautem lui avait fixé l'époque du 8 juin 1831 pour un approvisionnement de 573 mètres cubes de sable, en deça du pont de la Lambette, tandis que pour cette époque, il n'y en eût pas un grain;

« 2° Que l'époque du 27 dito lui avait été fixée pour un approvisionnement de 556 mètres cubes de sable près du pont de Lossises et qu'à ladite époque du 27 juin il n'y en avait encore que 70 mètres;

« 3° Que même le procès-verbal dressé à ce sujet lui a été communiqué par une copie jointe à la lettre du 28 juin 1831, que lui a écrite sur le tout, ledit ingénieur Dekautem;

« 4° Et que par cette lettre il lui fut signifié que les parties de 618 et 638 mètres à relever à bouts sur l'exercice 1831, étaient dans un état quasi inviable, et qu'il fut requis de réparer les trous et flaches de plus de 0,09 centimètres de profondeur;

« 5° Qu'à la date du 18 juillet 1831, le demandeur, depuis la lettre du 28 juin, a fait transporter sur la route dont il s'agit, 8 à 10 voitures de sable, pris à la carrière du sieur Vanaudenarden, sise à Silly, lequel sable était prohibé;

« 6° Qu'on a trouvé au deuxième approvisionnement près du pont de Lossises une certaine quantité de sable de Silly mêlé avec le sable de Casteau que celui-ci recouvrait adroitement;

« Qu'en conséquence de cette fraude, constatée par l'ingénieur en chef, accompagné de l'ingénieur Dekautem, procès-verbal a été dressé le 18 juillet 1831, et que le demandeur a eu connaissance de cette constatation et du procès-verbal;

« 8° Qu'au lieu de satisfaire à la lettre de l'ingénieur Dekautem en date du 28 juin 1831 et de déployer plus d'activité, il laissa cette lettre sans réponse; qu'au moins le 30 juillet cette lettre était encore sans réponse et qu'à cette date, bien loin de montrer plus d'activité, le nombre de ses ouvriers diminuait de jour en jour;

« 9° Qu'il est à la connaissance du demandeur que dès lors l'ingénieur en chef sollicite auprès de la députation des états du Hainaut l'autorisation de faire exécuter d'office les travaux de l'exercice 1831, à l'égard desquels l'entrepreneur était en retard d'après les ordres de service qu'il avait reçus;

« 10° Qu'alors le demandeur était constamment ou souvent hors de la province; que le motif de ses absences fut qu'alors le demandeur était occupé à rechercher des entreprises de fourrages ou tout autre entreprise hors de la province;

« 11° Que dans ces occurrences la députation des états prit le 6 août 1831 un arrêté par lequel elle chargea l'ingénieur en chef de requérir le demandeur de compléter les approvisionnements de matériaux et d'exécuter les travaux dans les délais à fixer par ledit ingénieur;

« De lui déclarer que si, à l'expiration de ces délais, le demandeur ne s'était pas mis en règle, il en serait dressé procès-verbal et que l'ingénieur en ce cas était autorisé à faire effectuer d'office aux frais du demandeur ces approvisionnements et travaux et qu'immédiatement après il serait dressé un état des sommes dépensées, qui serait ensuite présenté à l'approbation des états et délivré pour comptant au demandeur;

« 12° Que par lettre du 10 août 1831, l'ingénieur en chef transmit au demandeur une copie de cet arrêté ;

« 13° Que par cette lettre il fixa les délais suivants au demandeur pour l'approvisionnement des 573 mètres cubes de sable, qui devait être fait le 8 juin, pour le relevé à bout à exécuter au pont de la Gambette, savoir :

« Pour le 16 août, à midi, 191 mètres cubes sur le deuxième tiers ;

« Et pour le 26 dito, 191 mètres cubes sur le troisième tiers en le prévenant que le 16, à midi, l'état de l'approvisionnement serait constaté et qu'alors, s'il n'était pas complet ou s'il était de mauvaise qualité, il serait procédé d'office aux approvisionnements et aux travaux ;

« 14° Que par la même lettre le demandeur fut requis d'avoir un atelier de 25 terrassiers et un chef pour les nombreux ouvrages restant à faire, à péril ; qu'à défaut de ce faire, il y serait aussi pourvu d'office ;

« 15° S'il n'est vrai que le 19 août 1831, à midi, le demandeur n'avait fait d'autre diligence que de transporter 81 mètres cubes de sable entre le pont de Gambette et le relevé à bout commencé près le pont de Lossises ;

« 16° Qu'un procès-verbal produit par l'administration défenderesse sub. F a été dressé le 18 août 1831 ;

« 17° Que le demandeur a eu connaissance de ce procès-verbal et même presqu'aussitôt qu'il fut dressé ;

« 18° Qu'il a eu de même connaissance de la soumission produite par la même administration sub. G faite par Charon ledit jour, 16 août 1831 ;

« 19° Qu'il a eu connaissance, peu après la date, de l'état des travaux exécutés d'office par Charon ; cet état dressé le 16 octobre 1831 et produit par l'administration sub. H et montant à 6,080 florins 69 cents ;

« 20° Qu'il a eu connaissance, peu après la date, de la lettre de l'ingénieur en chef du 23 octobre 1831, par laquelle il conclut au paiement, au profit de Charon, de la somme de 3,990 florins, égale aux deux premiers cinquièmes du prix d'abonnement de l'exercice de 1831, en tant moins dudit état ;

« 21° S'il n'est vrai que le demandeur a fait les premiers relevés à bouts de 1831, soit avec un mélange de bon et de mauvais sable, soit avec une quantité insuffisante de bon sable ;

« 22° Et que par suite, au 23 octobre de ladite année, ces relevés étaient déjà défectueux ;

« 23° S'il n'est vrai qu'après que les relevés à bouts neufs et vieux et les relevés simples de l'exercice 1831 furent terminés, le demandeur, quoique requis par lettre de l'ingénieur Dekautem, au 2 novembre 1831 : 1° de placer immédiatement deux paveurs et deux manœuvres pour réparer les dégradations existantes ; 2° de faire connaître dans les quatre jours leurs noms et demeures ; 3° de faire approvisionner de suite dix aunes cubes de sable de Casteau, à proximité de chacune des trois barrières, le tout en exécution de l'article 32me alinéa et de l'art. 37 des conditions de l'entreprise, ne satisfit à aucune de ces conditions ;

« 24° Qu'un procès-verbal de ces nouvelles inexécutions a été dressé le 15 dudit mois de novembre 1831 ;

« 25° Que Brouez en a eu connaissance même peu après sa date ;

« 26° S'il n'est vrai que peu après leur date, le demandeur eut aussi connaissance de deux arrêtés que prit la députation des états le 4 février 1832 ;

« 27° Que par l'un d'eux il lui fut ordonné de refaire le relevé à bouts vieux de 248 aunes courantes près le pont de Lossises, qu'il avait exécuté en 1831, avant la soumission de Charon ;

« 28° Que par l'autre, l'ingénieur en chef fut encore requis de lui fixer un délai, tant pour faire l'approvisionnement du sable nécessaire que pour démolir et reconstruire ce relevé, plus pour faire les repiquages et terrassements qui lui sont imposés à forfait par l'entreprise pour l'entretien journalier de la route ;

« 29° Que pour le cas où le demandeur n'aurait pas satisfait à ce deuxième arrêté, il autorisa l'ingénieur à faire exécuter lesdits approvisionnements et travaux encore par Charon, mais comme première caution solidaire du demandeur ;

« 30° Que ces arrêtés furent notifiés au demandeur ainsi que les délais prescrits pour leur exécution par l'ingénieur ;

« 31° Que le demandeur ne satisfit pas encore à ces nouvelles réquisitions ;

« 32° Qu'un rapport fut dressé par l'ingénieur Dekautem et un procès-verbal par le conducteur Herouet de l'inexécution de ces nouveaux ordres de service ;

« 33° Que toutes ou quelques-unes des nombreuses pièces reprises en la lettre de M. le gouverneur du 24 mars 1832 lui ont été communiquées et notifiées ; enjoignant au demandeur de demander celles qui ne lui auraient été ni communiquées ni notifiées ;

« 34° Et s'il n'est vrai que c'est alors, et alors seulement, que Charon a fait lesdits approvisionnements et travaux et ensuite les approvisionnements et travaux des exercices de 1832 et 1833 ;

« Et passant aux autres chefs du procès, dit sur le deuxième chef qu'il n'y a lieu de s'occuper maintenant de la question de dommages-intérêts et réserve d'y statuer ultérieurement ;

« Dit sur le quatrième chef, sans rien préjuger sur la question de savoir si le demandeur a fait ou non en dehors de l'entreprise les travaux qu'il réclame de ce chef de prétentions, qu'il ne peut être recevable à exiger une indemnité ou paiement à part pour ces travaux, lors même qu'ils auraient été exécutés, qu'autant qu'ils aient été compris dans les états indicatifs, voulus par l'article 13 des conditions de l'entreprise, ou qu'il ait à l'appui de cette prétention tout autre document écrit, émanant de l'administration défenderesse et établissant qu'elle a ordonné ces travaux, ou qu'elle les a agréés comme faits en dehors de l'abonnement ;

« En conséquence, ordonne au demandeur de produire ses pièces, si tant est qu'il en existe ou qu'il en ait délivré, applicables à ce chef de prétentions. Et pour le cas où le demandeur ferait quelque production de ce genre, ordonne *à l'administration défenderesse de s'expliquer par aveu* ou dénégation sur chacun des travaux dont il s'agit, et que le demandeur a détaillés à l'exploit du 21 février 1832 ;

« Sur le cinquième chef, avant de décider la question de savoir si le demandeur est fondé à réclamer une indemnité ou prix en sus de l'abonnement annuel, pour les repiquages qu'il aurait faits pendant le bail aux diverses parties de la route avant qu'elles aient par lui été relevées, soit à bouts vieux ou neufs, soit par relevés simples ou si au contraire il était tenu de ces repiquages, comme de ceux faits sur les parties *relevées* de la route après cette opération :

« Ordonne au demandeur, 1°, de poser les faits qu'il dit pouvoir prouver, de nature à démontrer que dans d'autres entreprises semblables à la sienne, adjugées aux mêmes conditions, la province a payé en sus du prix d'abonnement les repiquages exécutés sur les parties non encore relevées de la route ;

« 2° De communiquer toutes les pièces à l'appui ;

« 3° Et de communiquer aussi toutes les pièces qu'il dit avoir, propres à prouver que l'administration défenderesse lui a commandé tout ou partie des repiquages dont il s'agit, comme repiquages en dehors de son abonnement ; et pour le cas où le demandeur satisferait aux dispositions qui précèdent, lui ordonne en outre de signifier l'état des repiquages extra qu'il réclame, indiquant les quantités, les dates et les parties de la route sur lesquelles ils auraient été opérés ;

« Sur le septième chef, déboute le demandeur comme non fondé du septième chef de ses prétentions ;

« Sur le huitième chef, dit que par suite du rejet de la prétention composant le septième chef, la demande d'intérêts y relative est aussi non fondée ; et sur les intérêts des autres chefs, dit qu'il y sera statué ultérieurement en même temps que le tribunal disposera *au principal* ;

« *Enfin sur la demande d'une révision :*

« *Dit qu'il résulte des faits constants au procès,* que le demandeur, *déduction faite des travaux qui ont été exécutés d'office* par Charon sur l'exercice 1831, en laissant entière la question de savoir si l'administration défenderesse a été fondée à prendre cette mesure, *a bon au moins quant à présent* une somme de 6,000 *francs sur ceux des travaux* de cet exercice *qui ont été faits par le demandeur ;*

« En conséquence, déclare que ladite administration est tenue et au besoin la condamne de payer au demandeur une somme de 6,000 francs, *à valoir sur le règlement définitif* à intervenir des droits du demandeur ; *ordonne l'exécution provisoire, nonobstant appel de cette disposition ;*

« Ordonne en outre à chacune des deux parties de s'expliquer sur les pièces et réponses qu'elles sont tenues de communiquer et de faire, qu'elles n'auraient pas été astreintes de rencontrer par les diverses injonctions qui précèdent ;

« Leur ordonne aussi de se faire toutes significations et réponses en observation des art. 93 et suivants du code de procédure, à quelle fin l'instruction par écrit est continuée ;

« Et réserve de statuer sur les dépens... » (Du 8 août 1834.)

Brouez et la province, également mécontents de cette décision, interjetèrent appel.

La cour de Bruxelles confirma le 2 juillet 1842 en ces termes :

Arrêt. — « Sur le premier chef des conclusions de l'appelant au principal :

« Attendu que, si l'on combine avec les termes de l'art. 7, les art. 4, 13 et 27 du cahier des conditions de l'entreprise, il devient manifeste que, dans l'un et l'autre cas prévus par l'art. 7, un ordre écrit est exigé, et que Brouez ne pouvait exécuter les travaux extraordinaires qu'il prétend avoir faits et dont l'existence est déniée, sans en avoir reçu l'ordre par écrit ;

« Attendu qu'il serait inconcevable que le contrat eût prescrit la nécessité d'un ordre écrit pour pouvoir exécuter par anticipation des travaux que l'entrepreneur devait toujours faire, et qu'il lui eût permis, sans recevoir un ordre écrit, d'exécuter des travaux extraordinaires devant entraîner la province dans des dépenses considérables, créer à sa charge une obligation excédant de beaucoup 150 fr. ; en sorte que, pour ce cas seulement, il eût été permis de prouver par témoins l'ordre, la nature et l'étendue des travaux ordonnés ;

« Sur le troisième chef des mêmes conclusions :

« Attendu que, sous l'empire des arrêtés antérieurs à 1819, les voitures et animaux chargés de matériaux pour le service des routes n'étaient exempts de la taxe qu'aux barrières de la route même qu'il fallait réparer ;

« Attendu que les arrêtés des 24 février 1819 et 7 février 1822 n'ont étendu l'exemption de la taxe aux barrières de toutes les routes, qu'en faveur des voitures et animaux employés au transport de matériaux pour le service des routes *entretenues par l'Etat;* d'où il suit que jamais les entrepreneurs d'une route provinciale n'ont joui légalement aux barrières sur les routes de l'Etat de l'exemption dont se prévaut l'appelant Brouez ;

« Sur le quatrième chef des mêmes conlusions :

« Attendu qu'il n'existe pas au procès des éléments suffisants dans l'état de la cause pour augmenter la somme allouée par provision par le premier juge ; et en outre, quant aux nouvelles demandes de provision formées depuis l'appel, qu'elles paraissent exiger la mise en cause du sieur Charon pour discuter contradictoirement avec lui les prétentions qu'elles soulèvent ;

« Sur le cinquième chef des mêmes conclusions :

« Attendu qu'il ne peut y avoir lieu à une condamnation aux intérêts que pour une somme définitivement adjugée ;

« Sur l'appel incident, en ce qui touche les premier, troisième et sixième chefs des conclusions de Brouez en première instance :

« Attendu que le jugement n'est que purement préparatoire à l'égard de ces chefs, et que, par suite, l'appel sur ces points n'est pas recevable ;

« Par ces motifs, et adoptant ceux du premier juge, la Cour, ouï M. l'avocat général DELEBECQUE et de son avis, met les appels au néant... » (Du 2 juillet 1842. — Plaid. MMes BARRANSON père et WINS c. VERHAEGEN jeune et HARMIGNIES.)

Les parties revinrent à Tournai où la cause subit diverses évolutions de procédure, pour après une instruction par écrit, aboutir à un jugement par défaut du 12 novembre 1852, confirmé sur opposition sans adjonction de nouveaux motifs au fond, le 20 décembre 1853.

Dans l'intervalle et en exécution du jugement de 1834, Brouez avait reçu la provision accordée et la province conclut à sa restitution avec intérêts judiciaires.

Le jugement du 12 novembre 1852 est ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Sur la première question :

« Attendu que par son jugement du 8 août 1834, avant de statuer sur la question de savoir si les procès-verbaux, rapports et lettres des agents de l'administration des ponts et chaussées sur les torts reprochés au demandeur, font preuve de leur contenu au procès, le tribunal a ordonné à l'administration défenderesse de communiquer audit demandeur et de produire au dossier du greffe, toutes les pièces dont elle se prévaut, et qui sont indiquées audit jugement ;

« Attendu qu'il a été satisfait à ces devoirs ;

« Attendu que dans le *cahier des charges et conditions de l'entreprise* dont il s'agit, en date du 16 février 1825, notamment dans les art. 17, 43, 44 et 48, il a été stipulé que les contraventions et infractions commises par le demandeur dans l'exécution de son entreprise, seraient signalées et constatées par les agents de l'administration des ponts et chaussées ; que ce mode d'établir les manques d'exécution du traité, proposé par l'administration et accepté par le demandeur, suivant procès-verbal d'adjudication publique du 7 avril 1825, a fait la loi des parties, et que dès lors la constatation des fautes imputables au sieur Brouez suivant le mode prévu par les parties, est valable et légitime ;

« Attendu d'ailleurs qu'aux termes des art. 70, 78 et 80 et autres du décret du 16 décembre 1811, les employés des ponts et chaussées sont appelés à la surveillance des routes, à en constater l'état et à dresser des procès-verbaux qui font foi des contraventions et infractions qu'ils constatent ;

« Attendu que la circonstance que les agents de l'administration des ponts et chaussées seraient payés par la province, n'est qu'une mesure d'ordre administratif, et que l'exécution de l'art. 69, n° 5, de la loi provinciale est partant incapable d'altérer la valeur des actes qui en émanent comme représentant l'autorité constituée pour cette partie, puisqu'elle ne modifie en rien leur qualité de fonctionnaire de l'Etat ;

« Attendu dès lors que les procès-verbaux, rapports et lettres dont il s'agit doivent faire foi au procès de leur contenu ;

« Sur la deuxième question :

« Attendu que des pièces et documents fournis il résulte que les retards et entraves apportés à l'exécution des travaux entrepris par le sieur Brouez ne sont imputables qu'à sa négligence et aux nombreuses infractions du contrat par lui commises ; en effet, il est établi que déjà en 1826, des travaux ont dû être exécutés d'office ; que de 1830 à 1831, les travaux n'ont été exécutés qu'avec lenteur et à la suite de pressantes invitations de l'administration défenderesse et des agents des ponts et chaussées ; que l'achèvement de ceux de 1831 à 1832 a été ordonné d'office ; qu'une partie de ceux que l'entrepreneur avait exécutés l'avait été contrairement à l'état indicatif qui lui avait été délivré, et avec des matériaux expressément prohibés par le cahier des charges, et qu'enfin depuis le départ du sieur Brouez, vers la fin de 1831, époque à laquelle il a tout à fait abandonné la route, le contrat d'entreprise a dû être exécuté jusqu'au terme fixé dans le cahier des charges par le sieur Charon, son coobligé solidaire, par suite d'un *arrêté de la députation* du 4 février 1832 ;

« Attendu que le demandeur n'a point établi que ses nombreuses infractions à la loi du contrat auraient été provoquées par le fait ou par la faute de l'administration défenderesse, et qu'il est constant au contraire que les mesures que celles-ci a dû prendre et dont ledit demandeur s'est plaint, l'ont été en vertu et en conformité des dispositions du contrat d'entreprise, pour éviter les suites fâcheuses de la négligence du sieur Brouez et assurer l'exécution des travaux ;

« Sur la troisième question :

« Attendu, quant à la résolution du contrat, que ce qui vient d'être dit sur la question précédente, démontre que la conclusion du demandeur aux fins de faire prononcer la résolution dudit contrat d'entreprise par la faute de l'administration défenderesse, n'est évidemment pas fondée, et qu'il n'échet plus de disposer actuellement sur ce point, ledit contrat étant maintenant et depuis longtemps expiré ;

« Attendu, quant aux dommages-intérêts, que la conclusion dudit demandeur à 30,000 fr. de dommages-intérêts est également non fondée ; qu'il est évident qu'il n'y a pas eu matière à résolution pour faute imputable à ladite administration, et que partant elle ne peut devoir aucuns dommages-intérêts ;

« Sur la quatrième question :

« Attendu que l'administration défenderesse a fait être au dossier du greffe toutes les pièces dont le jugement du 8 août 1834 lui a ordonné l'apport relativement au point de la contestation et qu'à défaut de toute production de la part du demandeur, il est impossible de juger du mérite des faits par lui vantés et contestés par l'administration, et par suite il y a nécessité d'examiner la question dont il s'agit avec les seules pièces qui ont été fournies ;

« Attendu qu'en réponse à la prétention du demandeur d'avoir exécuté en août 1831 tous les travaux qui lui incombaient, l'administration défenderesse a soutenu qu'il était resté en défaut de remplir ses engagements, et que l'administration des ponts et chaussées s'était même trouvée dans la nécessité de les faire faire d'office, ainsi que ceux de 1832, par le sieur Charon sa caution, et à ce titre, comme lui entrepreneur principal et solidaire ;

« Attendu que dans la vue d'établir la preuve qu'il aurait exécuté en 1831 les travaux qui lui incombaient, aux termes de son entreprise, le sieur Brouez s'est prévalu d'une déclaration en date du 13 octobre même année, signée par l'ingénieur Dekautem, par laquelle celui-ci attesterait que Brouez aurait exécuté plus des trois quarts des travaux annuels de son entreprise ; et qu'en conséquence et en conformité de l'art. 49 du devis, il lui serait dû la somme de 8,444 francs 44 centimes, faisant les deux premiers cinquièmes du paiement annuel de ladite entreprise pour l'année 1831 ;

« Attendu que, pour apprécier la valeur de cette pièce et de tout ce qui s'y rattache, vantée par le demandeur, il échet de la combiner avec les documents que l'administration y oppose, à l'effet d'en déduire une conclusion contraire ;

« Attendu qu'il résulte des documents fournis par ladite administration, que l'état indicatif des travaux à exécuter en 1831 ayant été remis au sieur Brouez, celui-ci négligea de s'y confor-

mer, et que nonobstant de nombreuses invitations lui faites, malgré les divers procès-verbaux dressés à sa charge depuis la mi-mai jusqu'au jour fixé pour leur achèvement, il ne les avait point exécutés ;

« Attendu qu'il en résulte encore que par suite des rapports des ingénieurs, l'administration dut prendre des mesures pour assurer l'exécution des travaux dans le terme prescrit par le cahier des charges expirant le 30 août ; que le 6 août 1831, elle prit un arrêté portant que le sieur Brouez serait requis de compléter les approvisionnements de matériaux et d'exécuter les travaux prescrits, dans les délais qui lui seraient fixés par l'ingénieur en chef ; que si, à l'expiration de ce délai, le sieur Brouez ne s'était pas mis en règle, il en serait dressé procès-verbal, et l'ingénieur en chef était autorisé à faire effectuer d'office, aux frais de l'entrepreneur, les approvisionnements ainsi que les travaux en question ; qu'immédiatement après, il serait dressé un état des sommes dépensées, qui serait présenté à l'approbation de la députation pour être ensuite délivré pour comptant audit sieur Brouez ;

« Attendu qu'il a été également établi par lesdits documents que les diverses prescriptions de mise en demeure indiquées dans le susdit arrêté ont été observées contre ledit sieur Brouez ; que ce nonobstant, il a persévéré dans l'inexécution de ses engagements, et qu'un procès-verbal ayant été dressé le 18 août, l'ingénieur Dekautem prit des mesures pour faire exécuter d'office les approvisionnements et les travaux ; qu'ils le furent par le sieur Charon pour une somme de 13,080 francs 82 centimes, et que ce ne fut qu'après l'exécution de ces travaux d'office que l'ingénieur Dekautem fit la déclaration dont le sieur Brouez voudrait se prévaloir, déclaration qui était nécessaire pour que la province pût payer, conformément aux conditions de l'entreprise, les deux premiers cinquièmes du prix de l'année 1831, portant 8,444 francs 44 centimes ;

« Attendu que cette déclaration, revêtue du visa de l'ingénieur en chef, fut transmise par lui à l'administration provinciale le 23 octobre 1831, en y joignant cinq pièces relatives à l'exécution des travaux opérés d'office avec demande expresse de délivrer le mandat de paiement des deux premiers cinquièmes des travaux de réparation et d'entretien de la route, en prenant les mesures pour que son import de 8,444 francs 44 centimes, fut perçu par le sieur Charon à compte sur ladite somme de 13,080 francs 82 centimes, en sorte qu'il restait encore dû audit sieur Charon celle de 4,636 francs 38 centimes, qui pourrait lui être payée lors de la délivrance du mandat de paiement des troisième et quatrième cinquièmes ;

« Attendu que ce qui précède démontre évidemment que la déclaration et le visa invoqués par le sieur Brouez ne présentent pas en sa faveur la preuve qu'il voudrait y puiser ; que ces documents combinés avec l'art. 49 des conditions de l'entreprise prouvent bien qu'à la date du 13 octobre 1831, trois quarts des travaux de l'année étaient effectués, mais nullement qu'ils l'auraient été par le sieur Brouez ou par ses ordres, puisqu'en effet c'était le sieur Charon qui les avait exécutés d'office en son lieu et place ;

« Attendu que c'est en vain que ledit sieur Brouez a prétendu que les termes dans lesquels le certificat de paiement a été conçu emportent reconnaissance que les trois quarts des travaux ont été faits par lui, et qu'il lui était dû pour les deux premiers cinquièmes de son entreprise de l'exercice de 1831 la somme de 8,444 francs 44 centimes, puisque ce certificat ne peut être séparé des pièces qui y sont inhérentes, et qui démontrent incontestablement, d'un côté que des travaux ont été exécutés et de l'autre qu'ils l'ont été au moyen des travaux faits d'office par le sieur Charon ; d'ailleurs, le certificat délivré par l'ingénieur n'emportait pas par lui-même ordonnance de paiement, il fallait le concours de l'autorité provinciale, et si le certificat en question a été rédigé dans les mêmes termes que ceux délivrés habituellement pour ces sortes d'objets, cette autorité savait, en le recevant, comment et par qui les travaux avaient été exécutés ;

« Attendu que l'arrêté de la députation du Hainaut avait déclaré que l'état des travaux d'office serait délivré pour comptant au sieur Brouez ; en d'autres termes, qu'il lui serait délivré pour écus, et dès lors il fallait nécessairement que les certificats de paiement fussent faits sous son nom, et comme si lui-même avait fait les travaux ; car, autrement, il aurait pu y avoir double emploi, ou du moins confusion dans la comptabilité ;

« Attendu qu'indépendamment des travaux d'office dont il vient d'être question, il a dû être procédé à la démolition et à la reconstruction d'une certaine quantité d'autres travaux exécutés avec du mauvais sable qui avait été transporté en grande partie par le soin du sieur Servais, employé du demandeur, ainsi qu'il conste d'un procès-verbal du conducteur Herouet, en date du 18 juillet 1831, et que pour cause de l'abandon de la route par le sieur Brouez, des mesures ont dû être prises pour assurer l'exécution des travaux ainsi que des repiquages et terrassements à forfait pour l'entretien journalier de ladite route ; par suite de quoi le sieur Charon, sa caution solidaire, a été constituée entrepreneur principal en son lieu et place en conformité d'un arrêté du 4 février 1832 ;

« Attendu qu'après l'exécution des travaux d'office, la reconfection et le complément des travaux que le sieur Brouez aurait dû faire en 1831, réception en fut faite par les ingénieurs préposés, et qu'en conséquence les certificats et les mandats de paiement furent délivrés au sieur Charon, de manière que l'année d'abonnement de 1831, comme ceux de 1832 et 1833, ont été payés à celui des entrepreneurs principaux qui avaient dirigé et effectué les travaux ;

« Attendu que, puisqu'il est constant d'après les pièces produites que le sieur Brouez n'avait pas rempli ses engagements pour la confection des travaux qui lui incombaient en 1831, et que même ceux qu'il avait commencés dans les premiers mois de l'année, n'avaient pas été faits conformément aux conditions de l'entreprise, il ne reste plus qu'à voir si l'administration défenderesse a pu, comme elle l'a fait, traiter avec le sieur Charon pour refaire ce que le sieur Brouez avait indûment fait, et exécuter ce qui était à faire ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 51 du cahier des charges, l'entrepreneur a dû fournir deux cautions solides, au gré de M. le gouverneur et de M. l'ingénieur en chef, et que les cautionnaires ont dû s'engager *solidairement, comme entrepreneurs principaux, renonçant à tout bénéfice de distinction ;* qu'aux effets ci-dessus le sieur Brouez a fourni comme cautions les sieurs Louis-Charon et Lefebvre aîné, qui ont pris les engagements tels qu'ils avaient été stipulés, et que par conséquent, dès qu'il y a eu négligence ou défaut de la part du sieur Brouez de remplir ses obligations, l'administration a pu et a dû lui substituer l'une de ses cautions, ledit sieur Louis Charon, et de ce moment elle a eu la faculté et le droit de régler avec ce dernier ce qui concernait les travaux de 1831, qu'il a complétés et terminés ;

« Attendu dès lors que c'était avec le sieur Charon, reconnu l'entrepreneur principal au lieu et place du sieur Brouez, que l'administration a dû opérer le paiement de ces mêmes travaux, sans devoir s'ingérer dans le règlement de ce qui pouvait intéresser le sieur Brouez, parce que le compte de ce qui pouvait revenir à ce dernier du chef des travaux qu'il avait pu avoir exécutés lui-même, ne pouvait qu'être l'objet d'une liquidation entre ces deux entrepreneurs solidaires l'un pour l'autre vis-à-vis l'administration ;

« Attendu qu'il en devait être d'autant plus ainsi, que ni les ingénieurs ni la députation ne pouvaient connaître la quantité d'ouvrage à forfait de l'exercice 1832, respectivement exécutés par lesdits sieurs Brouez et Charon, jusqu'au jour de la réception de cet exercice 1831, qui n'a pu avoir lieu que tardivement ; que surtout il était impossible de déterminer la part qui pouvait revenir à chacun d'eux vis-à-vis l'administration, puisque déjà les deux cinquièmes de cette année d'abonnement 1831 à 1832 étaient insuffisants pour couvrir les travaux d'office à charge du sieur Brouez, et que partant il y a eu non-seulement faculté, mais nécessité de mandater l'abonnement de 1831 au profit du sieur Charon qui, au moment de cet exercice, était reconnu entrepreneur principal au lieu et place du sieur Brouez ;

« Attendu qu'il ne saurait être douteux que tout ce qui était dû par l'administration défenderesse pour l'exercice 1831 à 1832 a été payé ; qu'elle a satisfait valablement à ses obligations à cet égard, et qu'elle ne peut être tenue de payer deux fois ; que par suite il n'est plus rien dû par elle de ce chef au sieur Brouez, et que c'est à tort que celui-ci réclame la somme de 21,444 francs 11 centimes pour l'année d'abonnement de 1831 ;

« Attendu, d'ailleurs, qu'il a été reconnu implicitement par Brouez que la province ne devait plus payer à lui, Brouez, mais bien au sieur Charon, entrepreneur solidaire en son lieu et place, puisque suivant exploit du 25 avril 1832, il a fait pratiquer une saisie-arrêt entre les mains de M. le gouverneur du Hainaut, en sa qualité de président de la députation provinciale, sur toutes les sommes qui pouvaient être dues au sieur Charon par la province ;

« Sur la cinquième question :

« Attendu que le sieur Brouez a posé en fait qu'il aurait exécuté divers travaux qui n'étaient pas compris dans son contrat d'entreprise, et qu'il les aurait faits par ordre de l'administration ; mais que l'une et l'autre de ces assertions ont été méconnues par ladite administration, qui a étayé sa méconnaissance sur un rapport du 29 février 1832, par l'ingénieur des ponts et chaussées chargé de la surveillance des travaux sur la route dont il s'agit ;

« Attendu que par jugement rendu entre parties le 8 août 1834, il a été dit que le sieur Brouez ne pouvait être recevable à exiger une indemnité ou paiement à part pour ces travaux, lors même qu'ils auraient été exécutés qu'autant qu'ils aient été compris

dans les états indicatifs voulus par l'art. 13 des conditions de l'entreprise, ou qu'il ait à l'appui de cette prétention tout autre document écrit, émanant de l'administration défenderesse, et établissant qu'elle a ordonné ces travaux ou qu'elle les a agréés comme faits en dehors de l'abonnement, et qu'en conséquence de ce, ledit jugement a ordonné au demandeur de produire ces pièces, si tant est qu'il en existe ou qu'il en aurait été délivré, applicables à ce chef de prétention ;

« Attendu que nonobstant la signification du jugement rendu entre parties le 3 décembre 1846, déclarant reprise l'instance pendante entr'elles, et ordonnant qu'il serait procédé à l'instruction de ladite instance suivant les derniers errements, le demandeur n'a rempli aucun devoir d'instruction, ni fait aucune justification, et que même il n'a plus avoué en cause ;

« Attendu dès lors que le demandeur n'est pas recevable dans ce chef de prétention ;

« Sur la sixième question :

« Attendu qu'avant de décider la question de savoir si le demandeur est fondé à réclamer une indemnité, ou un prix en sus de l'abonnement annuel, pour les repiquages qu'il aurait faits pendant le bail aux diverses parties de la route, avant qu'elles aient été par lui relevées, soit à bouts vieux ou neufs, soit par relevés simples ; ou si, au contraire, il était tenu de ces repiquages, comme de ceux faits sur les parties relevées de la route après cette opération, ledit jugement a ordonné au demandeur de remplir divers devoirs d'instruction, tendant à l'appréciation de ce chef de prétention, mais qu'il n'a été satisfait à aucun d'eux ;

« Attendu que l'entreprise dont il s'agit a eu pour objet la réparation et *l'entretien* de la route provinciale de Soignies à Ghislenghien ;

« Attendu que de la combinaison d'un grand nombre d'articles du cahier des charges et notamment des art. 9, 23 et 30, il résulte clairement que le contrat d'entreprise renferme l'obligation de la part de l'entrepreneur, d'entretenir toute la chaussée et dans toute sa longueur pendant les neuf années de son bail ;

« Attendu en effet, que suivant l'art. 9, les travaux de pavage consistent en relevés à bout en matériaux neufs ou vieux, en relevés simples et *entretien ordinaire ;*

« Que suivant l'art. 23 *in fine,* les repiquages consistent dans l'entretien du pavage avec matériaux vieux ou neufs, faits pendant le présent bail *sur toute la longueur de la route sans exception*, exempts de flaches, soufflures, ornières, etc., de plus de profondeur que celle indiquée à l'art. 30 ;

« Et que dans ce dernier article relatif à des travaux autre que ceux à faire régulièrement, il est stipulé que *l'exécution de cette clause ne pourra donner lieu à l'entrepreneur de se refuser à l'entretien ordinaire de la route ;*

« Attendu que de ces dispositions il résulte clairement que par ces mots *entretien ordinaire*, l'on doit entendre l'entretien de la route toute entière ; car si cet entretien avait dû être restreint aux ouvrages déjà exécutés, cette restriction aurait été ou dû être expliquée, comme par ces mots dans l'art. 9 : *en relevés simples et entretien y relatif*, ou par toute autre expression équivalente ; mais que rien n'indique que ces mots *entretien ordinaire* puissent se prêter à une pareille restriction, qui est repoussée par ces autres mots de l'art. 23, *sur toute la longueur de la route sans exception ;*

« Que toute espèce de doute disparaît surtout vis-à-vis de ce qui est écrit en l'art. 30 comme suit :

« *L'exécution de cette clause ne pourra donner lieu à l'entrepreneur de se refuser à* L'ENTRETIEN ORDINAIRE DE LA ROUTE, » expression qui signifie certainement toute autre chose que l'entretien ordinaire des travaux faits par l'entrepreneur ;

« Attendu que les mots *entretien ordinaire* dans le sens du devis entier, s'appliquent tellement à tout le pavage qu'il a encore été écrit dans ledit art. 30, « que l'entrepreneur, après avoir « exécuté les surfaces en pavés neufs et pavés vieux, qui sont in- « diquées dans le tableau indicatif ci-joint pour les relevés à « bouts neufs et vieux, ainsi que pour les relevés simples, « entretiendra ensuite *la surface entière du pavage,* jusqu'à la « reprise des travaux de l'année suivante au moyen de la quan- « tité d'aunes carrées de repiquages qui lui est portée à forfait » ; ces mots *la surface entière du pavage* à entretenir après l'exécution *des relevés neufs* et vieux et les *relevés simples,* démontrent évidemment que par là on a voulu indiquer le reste de la surface pavée de la route ;

« Attendu que le demandeur a pu d'autant moins se dispenser de l'entretien ordinaire de la route entière, que le tableau indicatif des travaux à exécuter, joint au devis et dont il est fait mention en l'art. 30, s'explique sur les travaux de pavage à faire pendant le bail, de manière à ne laisser aucun doute sur la question dont il s'agit ; il y est en effet énoncé ce qui suit :

« Après avoir soustrait de la longueur de la route qui est de « 14,534 aunes, celle des relevés à bouts neufs et vieux, qui est de « 1,615, *il restera à entretien une longueur de* 12,919 *aunes,* la- « quelle calculée à raison 0, 50 aune carrée par aune courante, « donnera 6,460 aunes carrées de réparation à exécuter annuelle- « ment, dont 3,000 aunes seront exécutés en relevés simples et dé- « couronnements aux endroits qui seront désignés par l'adminis- « tration, et les 3,460 restant seront à forfait et à la disposition « de l'entrepreneur *qui devra, au moyen de cette quantité, entre-* « *tenir la route* dans un bon état, c'est-à-dire constamment « exempte de flaches et ornières de plus de cinq à six pouces de « profondeur ; »

« Et enfin la note qui termine ce tableau indicatif développe encore ce dernier point comme suit :

Nota. — « On a porté la même quantité de relevé simple pour « l'entretien de chaque année, 0, 50 aune carrée par aune cou- « rante, parce que l'on estime que les relevés à bout exigeront « toujours l'année après leur exécution, et à plus forte raison « les années suivantes, une certaine réparation, laquelle pourra « être moindre que celle estimée ci-dessus ; *mais cela se compen-* « *sera en considérant que cette estimation est la même pour l'en-* « *tretien des parties qui n'auront pas été relevées ;* »

« Attendu dès lors que quant à l'obligation d'entretenir toute la route dans toute sa longueur pendant les neuf années du bail, l'intention du devis a été bien manifestée tant dans ses diverses dispositions que dans le tableau indicatif des travaux à exécuter, et que l'entrepreneur n'a pu en prétexter cause d'ignorance, d'autant plus que l'art. 8 du cahier des charges établit que « si l'entrepreneur reconnaissait des erreurs dans les diverses quantités portées à l'état indicatif, il ne pourra s'en prévaloir pour obtenir une indemnité quelconque, attendu qu'il sera censé les avoir vérifiées avant l'adjudication ;

« Attendu que le système du demandeur sur ce point repose sur la supposition que le cahier des charges ne lui imposait d'autre obligation que celle d'entretenir les parties de la route *qui auraient été relevées à bouts ou celles améliorées par des relevés simples ;* mais que cette supposition, évidemment erronée ainsi qu'il a été démontré plus haut, est surtout inadmissible en ce qu'elle conduit à un résultat absurde ; en effet, le but d'un bail d'entretien d'une route, est de la maintenir dans un état de viabilité satisfaisant, et s'il pouvait être vrai comme le prétend le sieur Brouez, qu'il ne se serait engagé *à entretenir que le pavage qu'il aurait fait chaque année,* il en résulterait que la première année, il aurait pu laisser sans réparation les huit neuvièmes de la route, sept neuvièmes pendant la deuxième année, et ainsi de suite, en sorte qu'au commencement de la neuvième année du bail il serait arrivé qu'une partie de la route n'aurait eu aucune réparation depuis huit ans, et qu'alors comme auparavant cette partie aurait été totalement impraticable pour le roulage ; ce qu'il n'est pas permis de supposer lorsqu'il s'agit d'un *devis d'entretien* destiné à la conservation d'une route ;

« Attendu d'ailleurs que ce chef des prétentions du sieur Brouez est repoussé par l'exécution qu'il a donnée lui-même au contrat ; que s'il n'avait été soumis aux repiquages que des portions de la route déjà relevées par lui, il ne les aurait pas étendus sur les parties non encore relevées pendant six à sept ans, sans réclamer le recouvrement de ces frais, et comme il n'en a pas été ainsi, cette exécution volontaire et spontanée de sa part, est un signe certain de la volonté des parties sur l'étendue des obligations de l'entrepreneur pour ce qu'il y avait à faire pour que la route fût en bon état d'entretien ;

« Attendu enfin que malgré les prescriptions du jugement du 8 août 1834, le sieur Brouez n'a absolument rien fait ni produit de nature à justifier ce chef de ses prétentions, qui se trouve aussi dénué de tout fondement ;

« Sur la septième question :

« Attendu que, d'après l'art. 17 du cahier des charges de l'entreprise, le sable destiné aux travaux devait provenir des sablières de Casteau ou de tout autre dont la qualité serait reconnue par l'administration être supérieure à celle-ci ; qu'il devait être approvisionné à l'avance, placé et emmétré sur l'accotement, et reçu par l'ingénieur ou son délégué avant son emploi ; que l'approvisionnement de sable devait être complet pour chaque lacune, ou partie notable de relevé à bout ; et que tout emploi de sable par l'entrepreneur reconnu d'une qualité inférieure ou d'une sablière non agréée, serait constaté par procès-verbal ; que les travaux seraient démolis et reconstruits à ses frais ;

« Attendu qu'il résulte de divers procès-verbaux des employés des ponts et chaussées, et notamment de ceux du conducteur Herouet, en date des 18 juillet et 13 août 1831, que le sieur Brouez avait employé dans la confection de ses travaux du sable mélangé avec de la terre et du sable de Silly, ce dont il n'a pas disconvenu dans sa réponse à l'administration sur le contenu desdits procès-verbaux ;

« Et que d'un procès-verbal du 18 août 1831, ainsi que du rapport de l'ingénieur en chef, du 3 janvier 1832, il résulte que

la quantité de sable dont il s'agit se trouvait à un endroit non indiqué en l'état indicatif, contrairement à ce que prescrivent les art. 17 et 22 du cahier d'entreprise ;

« Attendu que le sieur Brouez n'a point satisfait à l'injonction de faire enlever ce sable qu'il avait déposé près du *Bois Pourri*, et que c'est à tort qu'il a prétendu que ce sable avait été agréé et approvisionné en 1832, puisqu'il résulte d'un procès-verbal du 27 février 1832, et du rapport de l'ingénieur d'arrondissement du 1er mars 1832, que le sable d'indue provenance ci-dessus signalé n'a point fait l'objet d'un approvisionnement de 1832, mais qu'il s'agissait du sable déposé par le sieur Brouez une année auparavant, et que loin que ce sable ait été agréé par l'ingénieur, celui-ci a dit au contraire qu'il était de mauvaise qualité, mouillé et détérioré par les pluies ;

« Attendu que l'art. 13 du cahier des charges ordonnait à l'entrepreneur de suivre les états indicatifs sous peine de ne pas être payé, et que l'art. 17 prohibait expressément l'emploi du sable de Silly comme de tout autre provenance non agréée ;

« Attendu, dès lors, que l'administration a pu user de la faculté stipulée par les art. 17 et 22 des conditions du bail, et faire éloigner de la route le sable dont il s'agit, circonstance qui n'a pas eu pour effet de priver le sieur Brouez de la propriété de son sable, puisqu'il a toujours pu en disposer à sa volonté ;

« Attendu que de ce qui précède il suit que ce chef des conclusions du demandeur est encore non fondé ;

« Sur la huitième question :

« Attendu que l'examen des faits signalés et des documents fournis sur la question relative au paiement de 21,111 francs 11 centimes reclamés par le demandeur pour prix de l'exercice 1831 à 1832, a eu pour résultat de constater : 1° qu'il y a eu négligence de la part du demandeur et inexécution des travaux pour ladite année d'abonnement ; 2° que par suite d'infractions aux conditions de l'entreprise pour cause d'emploi de matériaux prohibés, il a fallu procéder à la démolition et à la reconstruction de ceux des travaux que le demandeur avait commencés dans les premiers mois de l'année ; 3° qu'il y a eu nécessité de constituer sa caution solidaire comme entrepreneur solidaire en son lieu et place, le sieur Louis Charon, qui a exécuté les travaux d'office, en refaisant ceux qui étaient mal faits, en parachevant ceux qui étaient délaissés ; 4° que les deux premiers cinquièmes de l'exercice 1831 à 1832 ont été insuffisants pour couvrir le prix des travaux d'office ; 5° que l'administration a pu valablement payer au sieur Charon, constitué entrepreneur principal, tout ce qui était dû par elle pour ledit exercice ; 6° que par suite elle n'a rien pu devoir de ce chef au sieur Brouez, et que la prétention de ce dernier au paiement de tout ou partie de ladite somme de 21,111 francs 11 centimes n'était pas fondée ;

« Attendu que par suite d'un arrêté du 2 juin 1832, dont copies ont été délivrées, tant audit sieur Charon qu'audit sieur Brouez, qui en a donné récépissé, le prix dudit exercice 1831 à 1832 a été mandaté au profit du sieur Charon, qui l'a reçu à charge par lui de décompter avec le sieur Brouez et de tenir compte à celui-ci de l'excédant, s'il en était, de la somme totale de 21,111 francs 11 centimes, sur celle qui lui était due selon ses ouvrages acceptés et constatés ;

« Attendu que s'il était de l'intérêt du sieur Brouez d'obtenir une régularisation de compte, et le paiement des travaux qu'il prétendait avoir ducment effectués, c'était à lui de voir à mettre en cause le sieur Charon pour discuter ses prétentions contradictoirement avec lui ; mais qu'il n'en a rien fait, et dès lors l'administration ne doit rien avoir à subir de l'absence d'un pareil règlement ;

« Attendu que c'est dans la supposition qu'il pouvait être dû par la province au sieur Brouez une somme équivalente sur l'exercice 1831 à 1832, que le jugement du 8 août 1834 lui a adjugé une provision de 6,000 francs ; qu'il est établi maintenant que la province ne doit rien au sieur Brouez ; que, par suite, celui-ci est tenu de restituer ce qu'il a reçu, et qu'ultérieurement il échet, en faisant droit aux conclusions reconventionnelles de la députation provinciale, de condamner ledit sieur Brouez à refournir ladite somme de 6,000 francs avec les intérêts judiciaires depuis le jour où elle lui a été payée ;

« Sur la neuvième question, etc. (sans intérêt). »

Par son dispositif, le tribunal déboute Brouez de son action et ordonne la restitution de la provision. (Du 12 novembre 1852.)

Brouez interjeta appel de ces deux jugements et conclut d'abord par ses actes d'appel, ainsi qu'en posant qualités, comme il l'avait fait en première instance.

Mais, lors des plaidoiries, l'appelant modifia sa prétention principale. Renonçant à réclamer la résiliation à la date du 1er janvier 1832 pour inexécution du contrat par la province, il soutint que celle-ci avait, en lui substituant Charon le 24 mars, usé du droit de résiliation accordé par l'art. 1794 du code civil, et se borna à demander l'indemnité accordée par ce même article à l'entrepreneur congédié.

Quant à la provision dont la restitution avait été ordonnée en première instance, Brouez opposait une exception de chose jugée tirée de l'arrêt de 1842, lequel, d'après lui, décidait irrévocablement, *en principe*, qu'il lui était dû quelque chose pour travaux accomplis durant l'année courante au moment de la rupture du contrat. Pour le surplus, l'appelant maintenait ses prétentions originaires.

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte de l'ensemble des conclusions principales et additionnelles de l'appelant, en instance d'appel, que la cour, dans l'état actuel du débat, est appelée à statuer tant sur les questions posées et résolues par le premier juge sous les nos 1 à 9 du jugement du 12 novembre 1852, que sur les deux questions suivantes :

« *A*. L'appelant est-il recevable dans la demande par lui formée pour la première fois à l'audience de cette cour du 26 décembre 1864, à l'effet de faire déclarer résolu, par le fait de l'intimée, le contrat avenu entre les parties le 7 avril 1825, en se fondant sur ce que l'intimée, usant du droit lui conféré par l'article 1794 du code civil, lui aurait, le 24 mars 1832, substitué le sieur Charon comme entrepreneur principal pour achever les travaux de l'entreprise ?

« *B*. Le jugement du 8 août 1834 et l'arrêt de cette cour du 2 juillet 1842, concernant l'allocation *provisoire* d'une somme de 6,000 francs sur la demande du prix des travaux effectués par l'appelant en 1831, ont-ils force de chose jugée tant sur la recevabilité et le fondement de cette demande, que sur le point de savoir si la province a pu et dû payer directement à Brouez le prix des travaux exécutés par lui pendant l'exercice de 1831, et partant sur la recevabilité de la demande au fond en ce qui concerne le paiement à Brouez des sommes dues de différents chefs dans ses conclusions ?

« Attendu, sur la première des deux questions qui précèdent, que l'action intentée par l'appelant était fondée sur ce que, antérieurement au 1er janvier 1832, l'intimée s'était refusée à exécuter le contrat et avait ainsi, par sa faute, mis l'appelant dans la nécessité d'en provoquer la résolution à partir dudit jour 1er janvier, avec dommages-intérêts, conformément aux dispositions de l'art. 1184 du code civil ; qu'aujourd'hui, au contraire, l'appelant se fonde sur un fait postérieur à l'intentement de son action et ne constituant point une faute dans le chef de l'intimée, pour réclamer cette même résolution, non plus à partir du 1er janvier mais seulement à partir du 24 mars 1862, date à laquelle il prétend que l'intimée aurait, par sa seule volonté, resilié le marché convenu entre les parties ;

« Attendu que cette dernière conclusion soumet à la cour une demande appuyée sur un fait qui se serait passé postérieurement à l'intentement de l'action de l'appelant et n'ayant aucun lien de connexité avec le contrat, qui, suivant les termes de l'exploit introductif de l'instance, servait de base à cette action ; qu'elle constitue donc une demande entièrement nouvelle dans le sens de l'art. 464 du code de procédure civile ; d'où il suit que ladite conclusion n'est pas recevable ;

« Attendu, au surplus, que depuis le 24 mars 1832 jusqu'au 26 décembre 1864, date de la conclusion contenant la nouvelle demande de l'appelant, il s'est écoulé plus de trente années, en sorte que si l'appelant avait été en droit d'agir contre l'intimée en vertu de la disposition dudit art. 1794 du code civil, son action de ce chef se trouverait éteinte par la prescription trentenaire dont l'intimé a excipé ;

« Sur la seconde question, littera *B* : Attendu qu'une disposition provisionnelle ne tranche pas le fond du débat ; qu'elle ne lie donc pas le juge dont elle émane, alors qu'il s'agit de statuer définitivement sur les prétentions respectives des parties ; que c'est conséquemment à tort que l'appelant se prévaut de l'allocation qui lui a été accordée d'une provision de 6,000 francs par le jugement du 8 août 1834, pour en faire découler l'exception de la chose jugée ;

« En ce qui touche les questions reprises nos 1 à 9 du jugement du 12 novembre 1852 :

« Adoptant les motifs du premier juge, la Cour, ouï M. l'avocat général MESDACH, et conformément à son avis, sans s'arrêter aux conclusions principales et additionnelles prises par l'appelant en instance d'appel, lesquelles conclusions sont déclarées non recevables ni fondées, met les appels au néant... » (Du 30 janvier 1865. — Plaid. MMes WINS et ERNEST BARBANSON c. ORTS.)

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Cie, 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, Rue de l'Équateur, 3bis, 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 sont envoyés à la rédaction.

DROIT ADMINISTRATIF.

DE LA DIVISION DES CIMETIÈRES PAR CULTES (1).

Le décret du 23 prairial an XII, porte, art. 15 : « Dans « les communes où l'on professe plusieurs cultes, chaque « culte doit avoir un lieu d'inhumation particulier; et « dans le cas où il n'y aurait qu'un seul cimetière, on le « partagera par des murs, haies ou fossés, en autant de « parties qu'il y a de cultes différents, avec une entrée « particulière pour chacune, et en proportionnant cet es- « pace au nombre d'habitants de chaque culte. »

Dans quel but, pour quelle raison, le législateur français a-t-il prescrit la division des cimetières par cultes, là où l'on en professe plusieurs? Les catholiques prétendent que c'est pour sauvegarder la liberté religieuse. S'il en était ainsi, nous serions obligés de maintenir la division par cultes. Mais la vérité est que l'art. 15 du décret n'a rien de commun avec la liberté des cultes. Nous en avons la preuve dans une circulaire du ministre de l'intérieur du 8 messidor an XII. Il importe de remarquer que c'est le même ministre, Chaptal, qui prépara le projet de décret; sa circulaire est donc une interprétation officielle de la pensée du législateur. Or, voici ce que dit le ministre, de l'art. 15 : « La profession de différents cultes, dans une « même commune, a souvent donné lieu, quant aux inhu- « mations, à des *querelles et discussions religieuses. Pour* « *en empêcher le retour*, le gouvernement a pensé que, « dans ces communes, chaque culte devait avoir un lieu « d'inhumation particulier; *il en a fait, en conséquence,* « *l'objet de l'art. 15 du décret.* »

L'art. 15 est donc une disposition de police; elle a pour objet unique *d'empêcher les querelles et discussions religieuses.* Ainsi interprétée, cette disposition du décret serait encore aujourd'hui obligatoire, si les rapports de l'église et de l'État étaient restés en Belgique ce qu'ils sont en France. Il est cependant à remarquer qu'à Paris l'art. 15 n'est point observé; les cimetières y sont communs à tous les habitants, sans distinction de religion; les juifs seuls ont un cimetière particulier. Ce qui se passe à Paris prouve que, dans la pensée du gouvernement français, la division des cimetières par cultes est une simple mesure de police, que l'on observe ou que l'on n'observe pas, suivant les lieux et les circonstances.

En Belgique, la question de savoir si l'art. 15 du décret doit encore recevoir son exécution, est tout autre qu'en France, c'est une question de droit constitutionnel. Notre Constitution établit le principe de la séparation de l'église et de l'État. Que tel soit le sens de l'art. 16, on n'en saurait douter, quand on consulte les discussions. L'abbé *De Smet* disait que les catholiques demandaient la *séparation entière* de l'église et de l'État. L'abbé *de Haerne* s'exprimait dans le même sens, en reproduisant la doctrine de de Lamennais; il concluait qu'il fallait une *entière indépendance* de l'église et de l'État (2). M. *Nothomb* formula le système de notre Constitution dans des termes qui méritent d'être cités. Il proclama « *qu'il n'y avait pas plus de rapport entre l'État et la religion qu'entre l'État et la géométrie*; » il demanda en conséquence la *séparation absolue* des deux pouvoirs; il déclara que ce principe était celui des catholiques et de la fraction du parti libéral à laquelle il appartenait (3), c'est-à-dire des unionistes. Enfin, M. *Jottrand*, un des partisans les plus décidés de l'union, tirait du nouveau principe cette conséquence, que la *séparation des affaires civiles et des affaires religieuses devait être absolue* (4).

Le principe de notre Constitution est une grande innovation. M. Nothomb en convenait, mais il croyait que l'initiative que prenait la Belgique, en séparant l'église de l'État, était une initiative glorieuse : c'est, d'après lui, le caractère distinctif de notre Constitution. Une pareille innovation doit avoir des conséquences immenses, quand on considère qu'elle change radicalement l'ancien régime, le régime français, sous lequel nous avons vécu jusqu'en 1830. Le régime français est celui de *l'union* de l'église et de l'État; le régime belge celui de la *séparation*. Il ne saurait y avoir d'antinomie plus profonde. Voyons si le décret de l'an XII, art. 15, porté sous l'empire du régime français, ne tient pas à ce régime, et si par conséquent il ne tombe pas avec ce régime.

Portalis nous dira quel est l'esprit du régime français. La puissance de l'État comprend tout; elle s'étend aussi sur les cultes, même sur la religion. Les cultes doivent être reconnus par l'État; il y a donc des cultes légaux; l'État a une action sur les cultes, en tout ce qui concerne *l'administration extérieure des choses sacrées* (5). Le décret de l'an XII sur les inhumations, est une conséquence évidente de ces principes. D'une part, il veut que les cimetières soient divisés par cultes. Quels sont ces cultes? Les cultes *légaux*, ceux qui sont reconnus et protégés par l'État. D'autre part, il rétablit les cérémonies religieuses pour les enterrements, et il fait un devoir aux ministres du culte de prêter leur concours à ces cérémonies (art. 18, 19).

Ces dispositions se concilient-elles avec notre nouveau régime? La dernière, celle qui enjoint aux ministres de la religion d'assister aux convois funèbres, est abrogée de l'aveu de tout le monde. Nous croyons qu'il en est de même de l'article 15 qui établit la division des cimetières par cultes. C'est l'opinion émise par le ministre de l'intérieur,

(1) Extrait d'un rapport présenté au nom de la commission du contentieux, au conseil communal de Gand, par M. *F. Laurent*, professeur à l'Université, à l'appui d'un projet de règlement sur les inhumations. (Mars 1865.)

(2) Discussions du Congrès national de Belgique, publiées par M. Huyttens, t. 1, p. 600 et 617.

(3) Discussions du Congrès national de Belgique, t. 1, p. 596, 597.

(4) Discussions du Congrès, t. II, p. 471.

(5) *Portalis*, Discours et Rapports sur le concordat, p. 22 et 115. — *Laurent*, L'église et l'État en Belgique, p. 141 et suivantes.

M. Vandenpeereboom, aussi souvent que l'occasion s'en est présentée. L'abrogation nous paraît évidente. Comment y aurait-il encore une *division par cultes* dans nos cimetières, alors qu'il n'y a plus de cultes *légaux?* Cela est impossible, parce qu'il est impossible de pratiquer cette division. L'article 15 dit que l'autorité locale divisera les cimetières par *cultes, en les proportionnant au nombre d'habitants de chaque culte*. Nous demanderons quels cultes le bourgmestre prendra en considération pour établir cette division? La loi ne le lui apprend point, puisqu'il n'y a plus de cultes légaux. Dira-t-on que l'exercice public du culte le lui apprendra? Nous répondrons que l'exercice peut ne pas être public. Que fera donc le bourgmestre? Cela est encore la moindre des difficultés. Il faut de plus que le bourgmestre sache le nombre des habitants qui professent chaque culte. Comment dressera-t-il cette statistique religieuse? Enverra-t-il ses agents de porte en porte demander à chaque habitant quelle religion ils professent? Il n'en a pas le droit. Sous notre régime, l'Etat n'a point le droit de s'enquérir de la religion des habitants; cela lui est aussi étranger que la géométrie, dit M. Nothomb. Aussi notre Constitution dit-elle, art. 15, que nul ne peut être contraint de concourir d'une manière quelconque aux actes et aux cérémonies d'un culte. Par la même raison, nul ne peut être forcé à déclarer quelle religion il professe. Quand, en vertu de la Constitution, on a le droit de n'avoir aucune religion, ou d'en avoir tous les jours une nouvelle sans en rendre compte à qui que ce soit, alors la division des habitants par cultes devient une impossibilité absolue.

On dira que nous faisons de la théorie, qu'il ne s'agit point d'établir une division des cimetières par cultes, mais de maintenir celle qui existe. C'est invoquer un *fait* antérieur à la Constitution; mais dès que ce fait est contraire à notre droit constitutionnel, il ne peut pas subsister. Cela est si vrai que, si l'on veut rester fidèle à notre Constitution, il devient impossible d'exécuter l'art. 15 du décret. Nous avons maintenant des cimetières catholiques, un cimetière protestant et un cimetière juif. Supposons qu'on les maintienne. Dans notre système, qui est aussi celui du décret, c'est le bourgmestre qui fait inhumer les morts. Dans quel cimetière les fera-t-il enterrer? Il faudra qu'il exige de ceux qui viennent déclarer le décès, une déclaration concernant la religion du défunt; or, il n'a point le droit d'exiger cette déclaration, nous venons de le prouver; partant il n'aurait point le droit de la recevoir, quand même elle serait faite spontanément. Donc la division des cimetières par cultes n'aboutit à rien; constitutionnellement elle est impossible; elle doit par conséquent disparaître.

Nous savons les objections que l'on nous fera; nous y répondrons d'avance. La question est trop grave, pour que nous passions légèrement même sur des objections mal fondées, dès qu'elles touchent à une liberté qui nous est aussi sacrée qu'à nos adversaires, la liberté religieuse. Les catholiques disent que la Constitution établit la liberté des cultes; que l'enterrement est un acte religieux, qui selon leur dogme ne peut avoir lieu que dans un cimetière bénit; que dès lors il faut un cimetière particulier pour leur communion; d'où ils concluent qu'en supprimant les cimetières catholiques, on viole la liberté religieuse, on viole la Constitution.

Notre réponse sera catégorique. Il n'est pas exact de dire que la bénédiction du cimetière soit de l'essence de la sépulture religieuse. Et quand cela serait, le rituel catholique ne lierait aucunement l'autorité civile.

Nous disons que la bénédiction du cimetière n'est point de l'essence de la sépulture religieuse. Pour le prouver, nous n'avons pas besoin de nous engager dans une discussion théologique; il suffit de rappeler un fait qui est rapporté par tous les auteurs et qui, du reste, n'est point contesté, c'est qu'à Paris les cimetières ne sont point bénits, ils sont communs à tous les habitants, sans distinction de culte; et jamais cet état de choses n'a donné lieu à une réclamation ni à une plainte quelconque de la part du clergé (6). L'abbé Affre, que ses vertus ont porté au siége métropolitain de Paris, accepte ce fait comme formant le droit commun : « *Sous l'empire des anciennes lois*, dit-il, *le refus de l'église d'accorder la sépulture excluait le défunt de l'enceinte où reposaient les corps des autres chrétiens : tandis qu'aujourd'hui, il ne peut y avoir entre eux quelque différence que dans l'intérieur des temples* (7). » Voilà qui est bien clair; tout ce qui se passe au cimetière est indifférent à la religion : cela regarde l'autorité civile, puisqu'il s'agit d'un acte purement civil. Les cérémonies qui se pratiquent dans l'intérieur des temples suffisent pour ce qu'il y a de religieux dans l'enterrement. Nous pourrions multiplier nos témoignages, mais celui de l'archevêque de Paris suffit. La religion catholique est une, elle est à Paris ce qu'elle est à Gand. Si les cérémonies qui se font dans l'intérieur du temple, constituent l'essence de l'enterrement religieux à Paris, il en doit être de même à Gand.

L'épiscopat nous objectera que nous n'avons point qualité pour décider si la bénédiction du cimetière est nécessaire pour l'enterrement religieux; que les évêques belges le décident ainsi, et que nous devons respecter leur décision. A cela nous répondrons que nous ne discutons pas une question de dogme, que nous nous bornons à constater un fait, à savoir que l'archevêque de la première métropole de France, déclare que les cérémonies intérieures du temple suffisent pour l'enterrement religieux; ce fait prouve que la bénédiction du cimetière n'est pas de l'essence de l'enterrement religieux. Nous allons plus loin. En supposant même que le cimetière doive être bénit, selon la religion catholique, nous disons que cette bénédiction ne peut plus avoir lieu sous notre régime constitutionnel. Ici nous heurtons des préjugés très-puissants; il nous faut donc entrer dans quelques détails.

Remarquons d'abord que déjà sous le régime français, et dans l'esprit du décret de l'an XII, les cimetières ne devaient point être bénits. Le ministre de l'intérieur qui proposa le projet du décret permettait la bénédiction des cimetières. Mais cette disposition fut rejetée par la section de législation du conseil d'Etat, à laquelle le projet fut renvoyé. Nous transcrivons le rapport de Ségur :

« Le ministre permettait qu'on bénît les cimetières. La « section a pensé que cette permission rendrait les catho- « liques seuls propriétaires des lieux de sépulture, *et serait « contraire au système de tolérance établi par nos lois qui « protégent également tous les cultes*. Cependant comme la « religion catholique exige que les morts soient enterrés « dans une terre bénite, *les prêtres de cette religion pour- « ront bénir chaque fosse à chaque inhumation. La section « a pensé qu'il n'existait point d'autre moyen de satisfaire « à la piété, sans réveiller les querelles des différents « cultes* (8). »

Cet usage existe en France. Nous lisons dans une circulaire du ministre de la justice et des cultes du 1er septembre 1843 (9) : « En certains lieux, l'usage s'est introduit « de bénir, lors de la cérémonie des sépultures, chaque « tombe catholique, au lieu de consacrer le cimetière en « entier, et ce moyen admis, aucune difficulté ne peut se « produire. Il serait à désirer qu'il pût être généralisé. »

Ainsi le législateur français estimait que *la tolérance*, c'est-à-dire la liberté religieuse, était une raison de ne pas bénir les cimetières. Si cela est vrai en France, cela est vrai à plus forte raison en Belgique. La bénédiction des cimetières ferait de l'enterrement un acte religieux. Telle est, en effet, la prétention des catholiques. Mais il nous est facile de prouver que cette prétention est en oppo-

(6) *Champagny*, Traité de la police municipale, t. II, p. 551.
(7) *L'Abbé Affre*, Traité de l'administration temporelle des paroisses.
(8) *Flèchet*, l'Eglise et l'Etat à propos de la question des cimetières, p. 116.
(9) Circulaires et autres actes relatifs aux affaires ecclésiastiques, t. II, p. 118.

sition avec notre régime constitutionnel. La séparation de l'église et de l'Etat, si on la prend au sérieux, doit avoir pour conséquence la séparation des actes civils et des actes religieux, ce qui veut dire qu'aucun acte civil n'a un caractère religieux, et que les actes religieux n'ont plus aucun effet civil. L'enterrement est-il un acte civil? Par sa nature propre, il est évident que oui, car il se fait dans un intérêt d'ordre public et de salubrité publique. Dès lors, le lieu où se fait l'inhumation est aussi un lieu *civil*, ce qui implique que le cimetière ne peut pas être affecté à un culte particulier. Partant, il ne peut pas y avoir de cimetière catholique.

Nos adversaires ne l'entendent pas ainsi. L'enterrement, disent-ils, est un acte religieux, d'après le dogme catholique; donc, les catholiques doivent avoir le droit d'y procéder d'après les solennités de leur culte, et l'autorité civile, loin de pouvoir les empêcher, est obligée de leur garantir l'exercice de ce droit, puisqu'il tient à la liberté religieuse, et que l'Etat doit assurer cette liberté. Nous répondrons que l'objection repose sur une confusion d'idées. Les libertés constitutionnelles sont des droits qui appartiennent aux individus, et dont ils usent à leurs risques et périls, sans que l'Etat leur doive aucune protection, aucun appui. La liberté religieuse est le droit de professer sa croyance. L'Etat ne doit point protéger les croyants, il est seulement obligé de laisser faire. Encore y a-t-il une restriction à cette obligation, c'est que l'acte du culte ne lèse pas l'intérêt public. En ce sens, la loi civile domine les croyances: nous en avons la preuve dans notre Constitution même. Le mariage est un sacrement, d'après le dogme catholique; cependant il est défendu aux ministres du culte d'y procéder avant que le mariage civil ait été célébré. Ce qui est vrai du mariage, l'est à plus forte raison de l'inhumation. Nous allons le démontrer.

Nous avons dit que l'enterrement est un acte civil; nous ajoutons que la société est intéressée à ce que l'inhumation ne soit pas un acte religieux, aux yeux de la loi bien entendu. Dans la doctrine de nos adversaires, le cimetière étant une terre bénite, aucun non-catholique n'y peut être enterré. De là l'usage d'inhumer les non-catholiques dans une partie du cimetière non bénite, vulgairement appelée *le coin des réprouvés*. A entendre nos évêques, non-seulement le pouvoir civil devrait souffrir cette exclusion des non-catholiques du cimetière commun, il devrait même accorder son appui à l'église afin d'assurer l'exécution de ses décisions. Cette doctrine est tout-à-fait inconstitutionnelle, et elle révèle le danger qu'il y a pour l'Etat à admettre un cimetière bénit ou catholique.

La doctrine de l'épiscopat est inconstitutionnelle: rien n'est plus évident. M. Nothomb nous a appris que, sous notre régime, le régime de la séparation de l'église et de l'Etat, il n'y a plus rien de commun entre l'Etat et la religion; l'Etat ne doit donc plus de protection à l'église pour un acte religieux quelconque. Sous l'ancien régime, celui de *l'union* entre l'Etat et l'église, l'autorité civile devait protéger l'église, mais aussi elle avait le droit d'examiner si l'église n'excédait pas son pouvoir; et, en ce cas, loin d'intervenir en faveur de l'église, elle réprimait cet abus de pouvoir. L'*union* ayant fait place à la *séparation*, il ne peut plus être question de protéger l'église, et bien moins encore d'exécuter ses décisions. Cette doctrine nous ramènerait tout droit au moyen-âge: l'Etat serait le bras armé de l'église, et tenu de tirer le glaive sur ses ordres, sans avoir le droit d'examiner ses actes; il serait donc un instrument aveugle dans les mains du clergé. Est-ce là la séparation de l'église et de l'Etat?

Nous disons que les prétentions de l'épiscopat révèlent le danger qu'il y aurait à admettre le principe d'où elles découlent. En effet, sous notre régime, il est permis aux citoyens de ne professer aucune religion, et certes l'exercice d'un droit ne peut les soumettre à aucune pénalité. Cependant si l'on maintient des cimetières bénits, catholiques, on aboutit à cette conséquence dangereuse autant qu'inconstitutionnelle, que l'autorité civile intervient, sur les ordres de l'église, pour punir les non-croyants de ce qu'ils ont déserté le catholicisme, c'est-à-dire de ce qu'ils ont usé d'un droit reconnu par la constitution. Nos évêques l'avouent. Voici ce que dit M. Malou, dans son mandement sur les inhumations: « Songez à cette *séparation de « vos cendres* que l'église désolée *prononce contre l'enfant « rebelle à sa voix*... Cette *mesure de rigueur*, elle doit « l'employer comme une *sanction temporelle des lois reli- « gieuses*. » L'évêque de Liége dit de même que l'exclusion du cimetière catholique est la *peine temporelle de la séparation des cendres*. (10). Il est inutile d'insister sur l'hérésie constitutionnelle qu'implique cette doctrine, mais nous appelons l'attention sur les dangers qu'elle révèle. Dire que les morts que l'on n'enterre pas dans le cimetière catholique, sont frappés d'excommunication, c'est les signaler aux yeux des croyants comme des réprouvés, c'est allumer le fanatisme chez les uns et l'hypocrisie chez les autres: c'est troubler la bonne harmonie des vivants par les vengeances exercées sur les morts. Libre à l'église de prononcer des censures spirituelles contre les morts aussi bien que contre les vivants, mais il ne faut pas que ces censures aient un effet civil. De leur vivant, les croyants et les non-croyants sont égaux aux yeux de la loi, ils doivent aussi être égaux après leur mort; dès lors, il ne peut pas y avoir de cimetière bénit ou catholique, ni, en général, de cimetières divisés par cultes.

Nous avons répondu jusqu'ici à nos adversaires catholiques. Il nous faut encore dire un mot de l'opinion émise par la commission nommée en 1849 pour proposer un projet de révision de la législation des cimetières. La commission, instituée par un ministère libéral, était composée en majorité de libéraux. Elle conclut à maintenir la séparation des cimetières par cultes, en ajoutant qu'il y aurait un espace séparé pour les dissidents morts sans profession publique d'un culte déterminé. « Cette disposition, dit le rapporteur, M. *Orts*, comble une *évidente lacune*. C'est un hommage nouveau rendu à *deux grands principes de notre droit public*, au principe de la *liberté des opinions* et à *l'indépendance parallèle du pouvoir civil*. » Si cela était vrai, nous devrions maintenir la séparation des cimetières par cultes, au lieu de l'abolir. Le nom et l'autorité des hommes qui faisaient partie de la commission, nous font un devoir de défendre notre opinion.

La prétendue *lacune* que le projet de la commission était destiné à combler n'existe point dans le décret de l'an XII. En effet, la lacune concerne les non-croyants. Napoléon savait par son propre entourage, que les incrédules pullulaient en France; il ne pouvait donc point faire un décret sur les sépultures, sans songer qu'il y aurait des incrédules à enterrer. Comment veut-il qu'ils soient inhumés? Il n'établit point de lieu à part pour eux: il veut donc qu'ils soient inhumés dans le cimetière commun, et là où il y a une division par cultes, dans le cimetière du culte auquel ils appartiennent par leur naissance. Il allait même plus loin, car il entendait forcer les ministres du culte à assister au convoi de tous les défunts sans distinction. Il n'y a donc aucune lacune dans le décret.

Il n'est pas plus vrai de dire que *la liberté des opinions et l'indépendance du pouvoir civil* sont garanties par la réserve d'un espace séparé pour l'enterrement des dissidents. Remarquons d'abord que cet *espace séparé* n'est autre chose que le *coin des réprouvés* des catholiques, sauf, ce qui va sans dire, que dans l'opinion de la commission, le cimetière des non-croyants devait être aussi honorable que le cimetière catholique. Mais M. Nothomb avait déjà dit la même chose en 1843, comme ministre de l'intérieur: il avait recommandé de *réserver* dans les cimetières un *lieu convenable* pour l'inhumation de ceux qui ne mourraient pas dans la pratique de la foi. Que le lieu soit *convenable*, *honorable* ou non, peu importe: c'est le fait seul de la division par cultes, qui à notre avis, est contraire tout ensemble à la liberté religieuse, et à l'indépendance du pouvoir civil.

Le législateur de l'an XII invoquait également la tolé-

(10) *Fléchet*, l'Eglise et l'Etat, p. 42.

rance, ou la liberté religieuse, et qu'en concluait-il? Que les cimetières ne devaient pas être bénits ; que par conséquent il ne devait pas y avoir de cimetières catholiques proprement dits. Il prescrivait, à la vérité, la division par cultes, mais c'était uniquement dans un intérêt de police. Nous allons plus loin que le législateur français ; pour mieux dire, c'est notre Constitution qui établit une liberté religieuse beaucoup plus étendue que la tolérance du régime impérial. Aujourd'hui *la liberté des opinions* est absolue : or, est-ce assurer cette liberté que de permettre que les *non-croyants* soient déclarés *infâmes* après leur mort, et qu'il y ait une sanction temporelle de cette *infamie*? Car telle est la signification que les théologiens catholiques les plus modérés donnent au refus de sépulture religieuse (11). Nous parlons de non-croyants. Des croyants mêmes peuvent être l'objet des vengeances de l'église. N'a-t-on pas vu l'imprimeur d'un journal libéral exclu du cimetière catholique, bien qu'à son décès il eût demandé le saint sacrement? Voilà donc un citoyen puni pour avoir été libéral. Que le clergé le punisse par des censures spirituelles, soit. Mais que le pouvoir civil intervienne pour sanctionner ces censures, pour punir le citoyen qui imprime un journal libéral, voilà une singulière garantie pour *la liberté des opinions!* N'est-ce pas compromettre, au contraire, cette liberté, en inspirant la *terreur* aux vivants, ce qui est le vrai but du refus de sépulture religieuse, comme l'avouent encore les théologiens catholiques (12).

La commission de 1849 dit que l'indépendance du pouvoir civil est assurée par la réserve d'un espace séparé pour l'enterrement des non-croyants. Nous comprenons difficilement que l'indépendance de l'Etat soit assurée par une réserve qui est au fond identique avec les prétentions de l'épiscopat (13). Que veulent les évêques? Qu'il y ait un cimetière exclusivement destiné à ceux qu'ils voudront bien y admettre. Quand, à la mort d'une personne, l'évêque lui refusera l'inhumation dans le cimetière bénit, on l'enterrera dans la partie réservée aux non-croyants, partie non bénite, qui aux yeux des catholiques sera toujours le *coin des réprouvés*. Voici donc le rôle que joue l'Etat, dans le système qui, dit-on, garantit son indépendance. Le curé refuse d'enterrer dans le cimetière catholique un homme divorcé qui s'est remarié. C'est une vraie excommunication prononcée contre un mort; les théologiens l'ont toujours entendu ainsi. Sur le refus du curé, le bourgmestre fait enterrer le mort dans l'espace réservé aux non-croyants. Il prête donc la main à la punition civile d'un citoyen qui a exercé un droit que lui reconnaissent nos lois et notre Constitution. Le bourgmestre ne peut pas même examiner si le refus est juste ou non. Il peut être injuste; cela n'empêche point que le bourgmestre ne soit tenu de le respecter, et de concourir à la punition civile d'un citoyen que le curé déclare coupable d'un crime religieux. En définitive, le bourgmestre doit obéir aux défenses du curé. Cela s'appelle assurer l'indépendance du bourgmestre, représentant de l'autorité civile!

En réalité, dans le système de la commission et dans celui de l'épiscopat, l'Etat est plus dépendant de l'église qu'il ne l'était au moyen-âge. Il arriva, au XIIIe siècle, que les évêques demandèrent à Louis IX de sanctionner leurs excommunications : le saint roi s'y refusa, en disant qu'il ne le ferait que si les excommunications étaient reconnues justes par ses tribunaux. Tandis qu'aujourd'hui, l'Etat devrait sanctionner les censures de l'église, sans avoir le droit de les examiner. Cependant, au moyen-âge, l'Etat était dans la dépendance de l'église et d'après notre Constitution, il doit jouir, disait l'abbé de Haerne au Congrès, d'une *entière indépendance*. Alors qu'il devrait être *entièrement indépendant* de l'église, l'Etat est plus dépendant du premier curé ou vicaire venu, qu'il ne l'était au moyen-âge, quand il se trouvait dans la dépendance de l'église. Il n'y a qu'un moyen de sauvegarder l'indépendance de l'Etat, c'est déclarer que l'inhumation étant un acte civil, les cimetières aussi sont des lieux civils, communs, comme tels, à tous les habitants sans distinction de croyances, ce qui n'empêchera pas la famille du défunt de célébrer dans l'intérieur des temples et sur les tombes, toutes les cérémonies religieuses prescrites par le culte auquel appartenait le défunt, en tant que ces cérémonies ne lèsent pas un intérêt social.

(11) *Fleury*, Institutes du droit ecclésiastique, chapitre IX.

(12) *Fleury* dit que le refus de sépulture est une *peine*, et *que cette peine sert à couvrir* d'INFAMIE *la mémoire de ceux qui en sont frappés* et à donner de la TERREUR *aux vivants*.

(13) De l'administration des cimetières catholiques en Belgique, par Mgr. Malou, évêque de Bruges, p. 111, 112, 113, 115.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Présidence de M. Hermans.

TRIBUNAL DE COMMERCE. — JUGE. — EXPIRATION DE MANDAT. REMPLACEMENT. — JUGEMENT. — SIGNATURE DU PRÉSIDENT. VALIDITÉ. — DÉLAI. — GREFFIER. — EXPÉDITION. — FORMULE EXECUTOIRE. — TRIBUNAL CIVIL. — COMPÉTENCE.

Les fonctions de juge du tribunal de commerce ne cessent pas de plein droit à l'expiration du terme de deux ans, fixé par l'article 623 du code de commerce.

Les titulaires conservent leur mandat jusqu'à ce qu'ils soient légalement relevés par la prestation de serment de leurs successeurs.

Lorsque le mandat du président est venu à cesser avant que la minute d'un jugement auquel il a contribué ait pu être signée, cette signature est valablement donnée par le juge le plus ancien encore en exercice.

Les dispositions qui fixent le délai dans lequel le jugement doit être signé, ne sont pas prescrites à peine de nullité.

Le greffier ne peut se refuser à délivrer avec le mandement d'exécution, à la partie qui le requiert, expédition d'un jugement signé dans ces conditions, et ce malgré la défense qui aurait été signifiée entre ses mains par la partie adverse.

Les tribunaux civils sont compétents pour connaître de l'action dirigée contre le greffier pour le faire déclarer personnellement responsable du préjudice qu'il occasionnerait par suite de la délivrance d'une expédition de jugement en forme exécutoire, qu'il ferait ou aurait déjà faite, malgré l'opposition signifiée.

(VANDEN BROUCK C. CONARD ET LA BANQUE NATIONALE.)

Le 3 février dernier, le tribunal de commerce d'Anvers avait rendu un jugement en cause de la Banque nationale contre Vanden Brouck. M. Bruynserade, qui avait siégé dans cette affaire et avait rempli les fonctions de président, avait été institué par arrêté royal du 16 janvier 1863 et avait prêté serment en cette qualité le 30 du même mois. Par arrêté royal du 28 janvier 1865, plusieurs juges avaient été nommés en remplacement de ceux institués par l'arrêté de 1863 et notamment en remplacement de M. Bruynserade, et les nouveaux titulaires avaient prêté le serment le 4 février 1865.

M. Bruynserade ayant appris le lendemain de la prononciation dudit jugement que son successeur avait prêté serment, s'abstint de signer la minute transcrite sur la feuille d'audience, et M. Lambrechts, juge le plus ancien resté en exercice, qui avait également siégé dans l'affaire, fit, au bas de cette minute, en la signant, la mention suivante :

« Les fonctions de M. E. Bruynserade étant expirées à « partir du lendemain de la prononciation du jugement « qui précède et avant que ledit juge ne pût signer la mi- « nute, M. Lambrechts a, conformément à l'art. 37 de « l'arrêté du 30 mars 1808, signé la minute en qualité « de juge le plus ancien, ce jourd'hui 6 février 1865. »

A la suite de ces faits et après avoir fait signifier opposition au sieur Conard, greffier du tribunal de commerce, M. Vanden Brouck fit assigner ce dernier devant le tribu-

nal civil pour entendre dire pour droit qu'il ne pouvait pas, sous telles peines que de droit, délivrer expédition avec formule exécutoire de ce qu'il appelait un prétendu jugement.

Il fondait son action sur ce que M. Bruynserade avait cessé d'être juge à l'époque de la prononciation, et prétendait conséquemment que le document signé par M. Lambrechts n'était pas un jugement ; que partant il ne pouvait en être délivré expédition avec mandement d'exécution. Il soutenait de plus que les greffiers ne peuvent délivrer expédition des jugements que lorsqu'ils ont été régulièrement signés sur la minute par le juge qui a présidé l'audience ; que l'expiration régulière du mandat d'un juge consulaire ne peut, sous aucun rapport, être assimilée *à l'accident extraordinaire* dont parle l'art. 37 du décret de 1808 ; que M. Lambrechts n'avait donc aucune qualité pour signer la minute dudit jugement, d'où suit que jusqu'ores la minute n'a pas été signée en conformité des prescriptions de la loi, et conséquemment qu'aucune expédition exécutoire ne peut être délivrée sous peine de faux, ainsi que le déclare l'art. 139 du code de procédure civile ; — que d'autre part, la minute du jugement constate elle-même qu'elle n'a été signée par M. Lambrechts que le 6 février, donc après le délai de 24 heures fixé par l'art. 36 du décret du 30 mars 1808 ; que sous ce rapport encore, ladite minute n'a pas été régulièrement signée et que cette irrégularité ne peut être redressée que conformément aux prescriptions de l'art. 74 du même décret ; qu'aussi longtemps que les dispositions de cet article n'auront pas été observées, la minute dudit jugement ne peut être considérée comme portant une signature valable, et que par conséquent l'art. 139 du code de procédure civile s'oppose à ce qu'il en soit délivré expédition.

M. Haus, substitut du procureur du roi, a conclu en ces termes :

« L'action du demandeur est dirigée contre le greffier du tribunal de commerce. Elle tend à faire défendre au greffier de délivrer une expédition avec formule exécutoire à la partie qui a gagné son procès, et cela sous peine de dommages-intérêts ; ensuite à faire biffer la formule exécutoire et à défendre à la partie qui l'a obtenue d'en faire usage.

La première question qui se présente est celle de savoir si le tribunal est compétent pour connaître d'une pareille action.

On chercherait en vain, et dans les précédents judiciaires et dans la loi, un point d'appui pour justifier la compétence du tribunal. Nous croyons que l'affaire actuelle est sans précédents, et de plus qu'aucune disposition de loi n'attribue compétence au tribunal.

A notre avis, on ne peut invoquer l'art. 553 du code de procédure civile, qui dit : « Les contestations élevées sur l'exécution « des jugements des tribunaux de commerce seront portées au « tribunal de première instance. » Cet article suppose qu'un jugement a été revêtu de la formule exécutoire, de plus qu'il a été mis à exécution, enfin que des contestations s'élèvent sur des actes d'exécution. Ainsi, une saisie est pratiquée en vertu d'un jugement en forme exécutoire émanant du tribunal de commerce ; une contestation s'élève sur la validité de cette saisie : ce sera au tribunal civil à connaître de cette contestation. Ainsi encore, une arrestation a lieu conformément à un jugement du tribunal de commerce emportant la contrainte par corps ; on conteste la validité de l'exécution ; c'est au tribunal civil à juger le différend. Ainsi encore, des offres réelles suivies de consignation ont lieu, conformément à un jugement de commerce ; on suscite un procès sur la validité des offres et de la consignation ; le tribunal civil sera compétent. Dans tous ces cas, la compétence du tribunal civil se fonde sur ce principe que la justice ordinaire doit connaître de toutes les contestations ou de tous les procès qui ne sont pas attribués à des tribunaux exceptionnels. Et comme d'après notre organisation judiciaire, les tribunaux de commerce ne peuvent juger que des affaires de commerce, toutes les contestations civiles qui s'élèvent à propos de l'exécution des jugements consulaires rentrent par cela même dans les attributions du juge ordinaire.

Mais ce principe même suppose une contestation née et actuelle sur un acte d'exécution d'un jugement. S'il n'y a pas de contestation sur un acte d'exécution, et à plus forte raison s'il n'y a pas même d'acte d'exécution, le tribunal civil n'a pas de compétence. Il ne peut apprécier la validité d'un jugement du tribunal de commerce qu'en statuant sur une contestation relative à l'exécution. Lorsqu'il n'y a pas d'acte d'exécution contesté, c'est la cour d'appel seule qui est compétente. Il n'y a pas de compétence pour le tribunal civil alors surtout qu'il s'agit en réalité d'empiéter sur des fonctions publiques et de défendre à un greffier d'un tribunal exceptionnel, d'un tribunal de commerce, d'apposer la formule exécutoire sur un jugement et d'ordonner de biffer cette formule. Pour se convaincre de la vérité de ce que nous disons, il importe de ne pas oublier que dans les fonctions des greffiers des tribunaux est comprise l'attribution d'apposer la formule exécutoire au bas des décisions de justice, c'est-à-dire des décisions prononcées à l'audience d'un tribunal et qui sont exécutoires, tout comme dans les fonctions de notaire se trouve l'attribution de mettre l'exécution sous des actes notariés. On ne peut pas plus défendre à un greffier de mettre la formule exécutoire sur un acte de justice, qu'on ne peut défendre à un notaire d'apposer cette formule sur un acte notarié. Ce serait empêcher l'exercice de fonctions publiques qui ne relèvent que de certaines autorités déterminées par la loi. Ce n'est que dans un cas tout opposé, c'est-à-dire dans le cas où le greffier ou le notaire ne s'acquitterait pas de ses fonctions, et ne voudrait pas délivrer des expéditions, conformément aux art. 839 et suivants du code de procédure civile, que la loi donne action aux particuliers. Voilà, croyons-nous, les véritables principes. S'il en est ainsi, le tribunal doit écarter l'action du demandeur, comme y étant contraire et comme empiétant sur des fonctions publiques qui ne relèvent pas du tribunal civil. On ne peut invoquer les règles qu'on applique aux décisions arbitrales et dire qu'un jugement rendu par des juges d'un tribunal de commerce qui n'étaient plus en fonctions, doit être assimilé à une décision arbitrale et donne lieu au recours dont parle l'art. 1028 du code de procédure civile ; car en admettant même, ce qui devrait être démontré, que dans l'espèce actuelle des juges doivent être considérés comme n'étant plus en fonctions au moment qu'ils ont prononcé leur jugement, en supposant encore gratuitement que l'art. 1028 soit applicable à notre cause, encore ne pourrait-on s'en prévaloir ; car cet article parle *d'une ordonnance d'exécution qui a été rendue* et d'un président qui a apposé un exécutoire. Mais si cette ordonnance d'exécution n'était pas encore rendue, s'il s'agissait de défenses faites à un président de mettre l'exécutoire, il est certain qu'on ne pourrait pas s'en prendre au président, et l'assigner devant une autorité judiciaire pour entendre dire que défense est faite de mettre l'exécutoire au bas d'une décision arbitrale. Il n'appartient à personne d'entraver les fonctions d'un président et de l'empêcher de se conformer à l'art. 1020 du code de procédure civile. Ainsi, l'art. 1028, loin d'être défavorable à la thèse que nous soutenons, la confirme au contraire.

Lorsqu'il s'agit de l'exercice de ses fonctions, un greffier d'un tribunal de commerce ne peut pas non plus être entravé. Nous n'ignorons pas qu'en délivrant des expéditions exécutoires, les greffiers doivent se conformer à la loi, notamment à l'art. 139 du code de procédure civile. Ainsi, en délivrant ces expéditions et tout en se tenant à l'art. 853 du même code, ils doivent vérifier avant tout si le jugement a été signé par le président ou par celui qui à son défaut doit le signer ; et si le doute est possible, ils feront bien d'en référer à l'autorité compétente, surtout pour ne pas être exposés à des poursuites fondées sur l'art. 139. Mais c'est là un point de vue auquel le tribunal ne peut s'attacher sous aucun rapport ; ni sous le rapport pénal ou disciplinaire, ce qui va de soi ; ni pour faire des défenses à un greffier d'un tribunal de commerce, ce que nous venons de démontrer ; ni par là même pour en faire résulter des dommages-intérêts ou toute autre défense. Ces dommages, au surplus, où les trouverait-on? Ce ne serait que dans le cas où le jugement aurait été mis à exécution et que celle-ci aurait été déclarée nulle pour des vices d'expédition que, non pas le demandeur, mais la partie qui aurait exécuté, c'est-à-dire, dans notre espèce, la Banque nationale, pourrait réclamer des dommages-intérêts, en supposant, bien entendu, que les faits fussent autres que les faits du procès actuel.

Nous pourrions nous arrêter ici et conclure à ce que le tribunal se déclarât incompétent. Mais comme les parties en cause ont discuté différentes questions importantes, nous croyons devoir donner notre avis sur ces questions.

La première est de savoir s'il faut considérer comme nuls et non avenus, des jugements prononcés par des juges consulaires après l'expiration de deux ans mais avant que leurs successeurs aient prêté serment.

Avant de répondre à cette question, nous devons faire ressortir la signification de la prestation du serment. Il faut remonter au droit féodal pour en trouver l'origine. Les bénéfices et les charges étaient conférés moyennant foi et hommage ou serment. Celui-ci consistait à jurer fidélité au seigneur. C'était par le serment qu'on devenait véritablement vassal. Ce serment était prêté dans le manoir seigneurial par le vassal debout et la tête nue.

Plus tard, dans les droits réguliers majeurs, fut compris le pouvoir de créer des magistrats et des officiers publics qui continuèrent, comme les anciens vassaux, à prêter serment en entrant en fonctions. Ce n'était que par le serment que l'autorité publique parvenait au fonctionnaire. Aussi DENISART, V° *Juge*, n° 4, dit-il avec raison que « c'est la réception, le serment, l'installa« tion qui donne au juge le caractère de l'autorité publique. » DENISART applique le même principe aux juges consulaires, V° *Réception*, n° 25. De nos jours, les principes n'ont pas changé. Comme anciennement, ce n'est que par le serment qu'un juge est investi de l'autorité publique. Ce n'est que par le serment qu'il devient véritablement une autorité. Ce n'est qu'après le serment qu'un juge peut être considéré comme étant en place.

En appliquant cette règle à la cause actuelle, spécialement au juge Bruynserade, il faut dire que celui-ci n'a été en place que le 30 janvier 1863, à 10 heures du matin, puisque le serment n'a été prêté qu'à cette heure, d'après la feuille d'audience du tribunal civil, et qu'il n'a été remplacé que le 4 février 1865, à dix heures du matin, puisque les nouveaux juges n'ont prêté serment qu'à cette heure.

Examinons maintenant quelle est la valeur de l'argument que le demandeur fonde sur l'art. 623 du code de commerce, pour prétendre que le juge Bruynserade ne pouvait plus siéger comme juge le 3 février 1865. On peut soutenir que cet article, portant que les juges ne peuvent rester en place plus de deux ans, faisait cesser de plein droit les fonctions du juge Bruynserade deux ans après la prestation du serment, c'est-à-dire le 30 janvier 1865, à dix heures du matin. Nous ne voulons pas argumenter de ce qu'il y aurait de rigoureux dans une pareille interprétation, surtout dans le cas actuel, où il s'agirait d'annuler un jugement rendu sur plaidoiries devant des juges incontestablement encore en place, jugement dont le prononcé seul a été différé par suite de circonstances spéciales. Nous ne prétendons pas démontrer que l'art. 623, pris exclusivement à la lettre et non considéré dans son esprit, conduirait aux conséquences les plus singulières dans la supposition, par exemple, que le prononcé d'un jugement eût commencé le 4 février 1865 avant dix heures du matin et n'eût pas été achevé à dix heures précises du matin. Nous préférons admettre qu'il faut interpréter l'art. 623 de la manière la plus rigoureuse. Mais, s'il faut s'en tenir à une interprétation rigoureuse de l'art. 623, il faudra également une interprétation rigoureuse pour l'art. 607 qui précède ledit art. 623, et qui trouve son complément dans l'arrêté royal du 15 décembre 1840, porté pour en assurer l'exécution. Or, d'après cet arrêté royal, le tribunal de commerce d'Anvers doit être composé de huit juges et de quatre suppléants. S'il en est ainsi, et si le tribunal doit être composé de huit juges, comment cela serait-il possible si les juges anciens doivent absolument cesser leurs fonctions avant que les nouveaux juges aient prêté serment? En interprétant l'art. 623 en ce sens que les anciens juges doivent de plein droit cesser de siéger avant la prestation de serment des nouveaux juges, il s'en suivrait qu'à un moment donné le tribunal *ne sera pas composé* du nombre de juges exigé par le législateur. Il se pourrait même que dans certains tribunaux il n'y ait pas assez de juges pour siéger. Bien plus, pour compléter le nombre des juges, on ne peut pas argumenter de l'art. 640 du code de commerce, qui suppose qu'il n'y ait pas de tribunal de commerce. On ne peut invoquer le décret du 6 octobre 1809, qui parle de notables, et prévoit le cas où des juges sont seulement *empêchés*. Au surplus, en admettant même que ce décret soit applicable et en supposant que le juge Bruynserade ait cessé de plein droit ses fonctions avant le 3 février 1865, ne pourrait-on pas soutenir, au point de vue de la validité du jugement, que Bruynserade pouvait siéger le 3 février 1865 en qualité de notable et conformément audit décret de 1809? Quoi qu'il en soit, ce que nous tenons surtout à faire ressortir, c'est qu'il faut obéir non-seulement au prescrit de l'art. 623, mais encore au prescrit de l'art. 617. Pour parvenir à un résultat, il faut bien avoir égard à des considérations en dehors de la lettre de l'art. 623. De cette manière on est conduit à se rallier à la jurisprudence et à valider le jugement dont il s'agit dans le procès actuel.

La seconde question porte sur la validité de la signature apposée par le juge Lambrechts sur la minute du jugement, par le motif que le juge Bruynserade qui avait siégé comme président avait cessé ses fonctions le 4 février 1865, c'est-à-dire le lendemain de la prononciation du jugement.

La règle à suivre se trouve dans les art. 36, 37, 73 du décret du 30 mars 1808. Une difficulté s'élève sur l'interprétation de l'art. 37. Comment faut-il l'interpréter? A notre avis cet article suppose un président dans l'exercice de ses fonctions et qui ne peut signer dans le délai de 24 heures après la prononciation du jugement. Pour que le président puisse se dispenser de signer, la loi veut qu'il y ait impossibilité par suite d'un accident extraordinaire. En d'autres termes, il faut qu'il y ait impossibilité réelle basée sur un fait extraordinaire. Ce que la loi veut c'est qu'on ne puisse se retrancher derrière des allégations ou des faits ordinaires pour se dispenser d'apposer dans le délai voulu une signature sur la minute d'un jugement, minute qui comme tout acte authentique n'est réputée vraie et sincère comme élément de preuve, que par la signature du fonctionnaire public. Mais ce qui est applicable à un président en fonctions s'applique à plus forte raison à un président qui est enlevé subitement à ses fonctions et qui disparait pour toujours, soit par la mort, soit de toute autre manière, parce que dans ces cas, il y a l'impossibilité de signer la plus certaine et la moins contestable. Supposons, par exemple, un président souffrant, miné par la phthisie. Il prononce un jugement, et meurt dans les 24 heures avant d'avoir signé. Il faudra appliquer l'art. 37 et recourir au plus ancien juge bien qu'il ne s'agisse pas d'un accident extraordinaire. Ce n'est pas un accident puisque tout le monde pouvait s'attendre à cette mort. Ce n'est pas un accident extraordinaire puisque c'est le résultat ordinaire d'un mal connu. — Si dans cette espèce, c'est-à-dire en cas de décès, il faut appliquer l'art. 37, et la jurisprudence se prononce en ce sens, il faudra recourir également audit article, pour des motifs analogues, dans un cas, au surplus peu ordinaire et même extraordinaire où un président est magistrat au moment de prononcer un jugement et n'est plus magistrat au moment où il doit signer le jugement.

Dans cette espèce, le président est également enlevé subitement à ses fonctions. Les motifs de décider sont les mêmes.

En interprétant l'art. 37, il ne faut pas perdre de vue son esprit. Ce que l'article veut *avant tout*, c'est que la preuve de l'existence d'un jugement intervienne *aussi vite que possible*, et cela par la signature du président ou du juge le plus ancien. Et comme le président doit signer de préférence au juge le plus ancien, le président ne peut se dispenser que lorsqu'il y a impossibilité complète bien justifiée.

Mais en admettant même qu'il fallût interpréter autrement l'article 37, et que la signature du juge Lambrechts eût été apposée indument sur la décision judiciaire, encore le demandeur ne pourrait-il actuellement conclure à la nullité de cette décision; il devrait attendre, comme nous l'avons déjà dit ci-dessus, qu'il y ait des actes d'exécution de la décision. Et alors même qu'il y aurait exécution, encore ne pourrait-il opposer la nullité. En effet, comme nous venons de le voir, la signature du président ne fait qu'attester qu'une décision judiciaire existe. Pour ce qui regarde la validité de la décision, elle est indépendante de la minute du jugement et de la signature du président.

De là suit que si l'existence du jugement est reconnue par les parties, la preuve par cela-même est inutile et la décision judiciaire reste debout. Or, dans la cause actuelle, l'existence de la décision a été reconnue de la manière la plus précise par le demandeur qui, dans ses conclusions, avoue que la décision a été rendue par MM. Bruynserade, Gillot et Lambrechts. Le demandeur n'en a contesté l'existence que sous le rapport légal, parce que, disait-il, des juges avaient cessé leurs fonctions et étaient redevenus simples particuliers. A l'appui de notre théorie nous invoquons un arrêt de la cour de Toulouse, du 10 avril 1820, qui porte :

« Attendu qu'il résulte du jugement attaqué que MM. Taimies président, Lons et Gros juges étaient présents et opinaient lors du jugement; que cette énonciation est d'autant plus digne de foi que l'avocat et l'avoué, interpellés s'ils le contestaient, ont déclaré ne pouvoir contester; que la circonstance prise de ce que ledit jugement, au lieu d'être signé par Taimies président, l'a été par Lons, ne saurait détruire le fait d'ailleurs constant que trois juges ont concouru audit jugement; qu'il faut seulement en conclure que M. Lons a signé le jugement dont il s'agit *en l'absence du président et pour ne pas en retarder l'expédition; que cette circonstance, loin de présenter une irrégularité, est conforme aux lois et aux règlements.* »

La troisième question porte sur le point de savoir si la signature du juge Lambrechts a été apposée dans le délai dont parle l'art. 37 du décret du 30 mars 1808.

A première vue, il semble qu'on doive dire que la signature n'a pas été donnée dans le délai voulu, que ce délai était expiré le 5 février, c'est-à-dire le dimanche. On peut cependant se demander si Lambrechts devait signer le dimanche. Pour la négative on peut dire que le décret du 30 mars 1808 a été rendu sous l'empire de la loi du 18 germinal an X qui fixe le repos des fonctionnaires au dimanche. Il est vrai que ce décret n'est plus en vigueur; mais par contre la Constitution, en proclamant la liberté des cultes, donne à toute personne le droit d'observer les jours de repos. On pourrait ajouter que le décret de 1808, en accordant 24 heures pour signer, entend parler de 24 heures utiles, ce qui ne serait pas pour le fonctionnaire qui voudrait observer le dimanche. Il est à remarquer au surplus, que tout

ceci ne s'applique qu'au point de vue de la régularité de la signature, qu'au point de vue de la discipline judiciaire qui échappe à votre compétence dans le cas actuel. Pour ce qui regarde le jugement, il ne pourrait être écarté, comme nous l'avons déjà dit ci-dessus, parce que l'existence dudit jugement est reconnue par le demandeur lui-même.

En terminant, nous concluons à ce qu'il plaise au tribunal se borner à se déclarer incompétent et condamner le demandeur aux dépens. »

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que l'intervention de la Banque nationale est régulière en la forme ; qu'elle a intérêt et qualité au procès ; que sa recevabilité d'ailleurs n'est pas contestée ; la reçoit partie intervenante ;

« En ce qui concerne l'exception d'incompétence proposée par le ministère public :

« Attendu qu'il n'a été conclu par aucune des parties, ni formellement, ni implicitement à l'incompétence du tribunal saisi;

« Attendu qu'il est défendu aux juges de suppléer, d'office ou sur les réquisitions du ministère public, des moyens omis ou éludés par les parties, à moins qu'il ne s'agisse d'incompétence absolue, de matières qui tiennent à l'ordre public ou bien qui sont expressément et exclusivement réservées par la loi à une juridiction spéciale ;

« Attendu qu'il n'en est pas ainsi ;

« Attendu que les fonctionnaires publics ont à répondre aussi bien que les particuliers, hors les cas exceptés par la loi (art. 24, 90 et 134 de la Constitution), des fautes qu'ils commettent, soit des dommages qu'ils peuvent avoir causés dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions ;

« Attendu qu'aucune loi ne soustrait le greffier des tribunaux de commerce et ses actes à une pareille responsabilité et aux conséquences qui en dérivent ;

« Que si le tribunal civil était incompétent à raison de la nature de la demande ou de la qualité de la personne, par là seul qu'il s'agit d'un acte posé par le cité en sa qualité de greffier, il arriverait forcément, la cause ne relevant pas non plus, comme au cas actuel, des tribunaux de commerce, que le procès engagé entre parties resterait pendant et sans issue, faute de juridiction désignée pour en connaître ;

« Attendu néanmoins que telle n'est pas la situation du litige ; que, réduite à son expression exacte et juridique, l'action du sieur Vandenbrouck n'est, en réalité, qu'une demande en dommages-intérêts qui, en droit, trouve ainsi sa source et sa justification dans le principe général de l'art. 1382 du code civil ;

« Attendu en effet qu'elle tend uniquement, par son objet direct et principal, à faire déclarer le défendeur personnellement responsable de tout préjudice qu'il éprouverait par suite de la délivrance qu'il ferait ou aurait déjà faite, en sa qualité de greffier, au mépris et malgré son opposition signifiée, de l'expédition en forme exécutoire de certain jugement du tribunal de commerce prononcé à la date du 3 février dernier ; que si le demandeur conclut en outre, pour le cas où ledit jugement serait déclaré nul pour vice de forme et, pour ce motif, considéré comme non avenu, à ce qu'il fût fait défense à la Banque nationale de l'exécuter et qu'il soit ordonné à la partie intervenante de s'en dessaisir par dépôt au greffe, avec injonction au greffier d'en biffer la formule exécutoire, ce n'est là manifestement que réclamer de la justice les moyens propres à assurer l'exécution de la sentence obtenue et à se préserver, pour l'avenir, contre tout préjudice, mais non chercher à s'immiscer dans les fonctions publiques et à empiéter, à l'aide d'un excès de pouvoir de la part du juge, sur des œuvres de la loi qui sont spécialement attribuées au greffier ;

« Attendu qu'il ressort évidemment des termes des conclusions ainsi libellées que la question de savoir si le défendeur est en faute et passible de dommages-intérêts, est subordonnée à celle de savoir si l'expédition du jugement qu'il a délivrée à la partie requérante était susceptible, en l'état des faits acquis au procès, d'être revêtue du mandat d'exécution ;

« Que dès lors il reste démontré que la contestation née entre parties et soumise au tribunal a réellement pour objet des droits civils et des intérêts privés dont la connaissance lui est exclusivement dévolue ;

« Au fond et statuant entre toutes les parties en cause :

« Sur le premier moyen :

« Attendu que lorsque le texte est clairement défini et limité, l'on ne saurait, dans l'application, l'étendre au delà de l'objet qu'il a eu en vue et du but déterminé que lui a assigné le législateur ;

« Attendu qu'il résulte de l'exposé des motifs et des paroles du tribun GILLET au Corps législatif qu'en disposant que les président et les juges ne peuvent rester plus de deux ans en place, l'art. 623 du code de commerce a uniquement voulu empêcher par là, dans l'intérêt du commerce et des commerçants, la permanence et la perpétuité des fonctions de juges dans les mêmes personnes ; qu'il n'y pas d'autre portée ;

« Qu'il faut donc entendre cette défense et cette prescription en ce sens qu'ils doivent, à moins d'empêchement légal, être remplacés après deux années d'exercice, mais nullement que les juges ont, à l'expiration de ce terme, à cesser leurs fonctions de plein droit et à jour fixe, sous peine de prolongation illégale d'autorité et de nullité des jugements auxquels ils auraient concouru dans l'intervalle ;

« Attendu que l'art. 623 précité et l'art. 629 qui le complète trouvent leur commentaire et leur sanction dans l'art. 197 du code pénal ;

« Qu'il en ressort virtuellement et par voie d'interprétation que les commerçants notables qui tiennent de l'élection et de la confiance du gouvernement un mandat temporaire qu'ils ont librement accepté et auraient pu refuser, ont consenti par là même et sont, du reste, forcément obligés par la loi à le conserver et à l'exercer jusqu'à ce qu'ils aient été légalement relevés par la nomination de leurs successeurs, qui ne sont institués et ne peuvent entrer en fonctions qu'après la prestation du serment qui leur confère l'investiture ;

« Qu'il est donc certain que les juges consulaires ont le devoir de siéger et de remplir le mandat et les fonctions publiques et temporaires qu'ils ont volontairement assumés jusqu'au moment où ils pourront valablement remettre leurs pouvoirs aux nouveaux titulaires ; que s'il est vrai que le principe de la continuité de service et de la durée des fonctions n'est pas textuellement inscrit dans les lois qui ont organisé les tribunaux de commerce, il se trouve néanmoins énoncé, à titre de disposition générale, dans la loi antérieure du 27 ventôse an VIII, organique des cours et tribunaux et a été reproduit depuis par l'art. 56, par la loi du 4 août 1832, qui portent que les tribunaux actuels continueront leurs fonctions jusqu'à l'installation des nouveaux tribunaux ;

« Que, ne fut-il nulle part proclamé, ce principe découlerait encore nécessairement de la nature et de la force des choses; que l'ordre public et la prompte expédition des affaires n'exigent pas moins impérieusement son application, puisque sans lui le cours régulier de la justice pourrait être interrompu par la cessation instantanée des fonctions des juges en exercice ; qu'il n'y aurait ni certitude, ni fixité, ni sécurité dans l'administration de la justice consulaire, et qu'à son défaut il n'y aurait plus ni stabilité dans les décisions rendues, ni respect des droits acquis ;

« Attendu que si le système plaidé était celui de la loi, la juridiction des tribunaux de commerce qui a été introduite comme un bienfait, en faveur des commerçants, deviendrait, contrairement à son but et à la pensée de son institution, un danger et une cause de préjudice pour les justiciables, au lieu d'être une protection et une garantie ;

« Que de ce qui précède il suit que le tribunal de commerce d'Anvers était légalement constitué et composé à la date du 3 février dernier et par conséquent que MM. le président Bruyneserade et le juge Gilliot avaient titre, qualité et compétence pour statuer, comme ils l'ont fait, avant la prestation du serment de leurs successeurs et la veille de leur entrée en functions, sur une affaire dont ils avaient connu antérieurement J

Sur le deuxième moyen :

« Attendu que la signature du président sur la minute ne valide pas le jugement rendu, mais ne fait que constater authentiquement son existence ; que c'est là une forme extrinsèque, indépendante de sa substance et uniquement exigée pour garantir son identité et son contenu ;

« Attendu que l'existence du jugement dont s'agit est reconnue par le demandeur; que son authenticité n'a pas jusqu'ores été attaquée par les voies de droit ; que, sauf réformation, il subsiste par conséquent avec l'autorité de la chose jugée ;

« Que dès lors il est sans intérêt pour arguer de nullité un document dont il conteste seulement l'effet exécutoire, mais qu'il accepte comme probant des énonciations qu'il renferme ;

« Qu'il importe donc peu, quant à sa validité, que le président n'ait pas signé la minute dans le délai imparti, cette formalité n'étant ni substantielle, ni irritante ;

« Attendu que les nullités ne peuvent d'ailleurs être prononcées que lorsqu'elles sont expressément prévues et comminées par la loi ;

« Attendu que l'art. 138 du code de procédure civile n'attache pas cette peine à l'inobservation de la formalité qu'il prescrit ;

« Attendu que pareille nullité ne dérive pas non plus de son économie ;

« Qu'il est, en effet, de l'essence des nullités d'ordre public

d'être irréparables, tandis que l'art. 71 du décret du 30 mars 1808 permet, au contraire, sans fixer de délai fatal, de redresser sur la minute l'omission ou le retard de signature et règle elle-même le moyen d'y suppléer : faculté évidemment exclusive de toute nullité radicale et de droit irrévocablement acquis au profit de ceux qui auraient intérêt à en exciper ;

« En fait :

« Attendu qu'il conste de la feuille d'audience que les juges nouvellement nommés ont prêté serment le 4 février dernier ; qu'il est donc justifié que le juge Bruynserade qui avait présidé l'audience des plaidoiries, a été dans l'impossibilité de signer la minute dudit jugement dans les 24 heures, par suite d'un événement indépendant de sa volonté, survenu après le prononcé et qui, à raison des circonstances, peut être réputé un accident extraordinaire ;

« Attendu que le 5 février était un jour férié ;

« Attendu qu'il est également constant, par la mention consignée au bas de la minute, que ledit jugement a été signé le lendemain 6 février, en conformité de l'art. 37 du décret précité du 30 mars 1808, par le juge Lombrechts, le plus ancien et, du reste, le seul juge encore en exercice qui eût siégé dans l'affaire et ait participé à la rédaction et au prononcé du jugement dont s'agit au procès ;

« Que la minute a donc été signée dans le délai utile et avec le concours des formalités voulues par la loi ;

« Attendu que le défendeur Conard a été sommé dès le 15 du même mois de délivrer à la partie requérante, demanderesse en intervention, une grosse du jugement à intervenir ;

« Qu'il est donc acquis par ce qui précède, que ce dernier, en la délivrant comme il l'a fait, n'a fait qu'obéir aux ordres de la loi (art. 853 du code de procédure civile) et ne pouvait pas s'y refuser sous peine de s'exposer à des dommages-intérêts ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Hays, substitut du procureur du roi, en ses conclusions contraires, se déclare compétent ; dit pour droit, en statuant entre toutes les parties, que le jugement prononcé le 3 février écoulé par le tribunal de commerce d'Anvers, en cause du demandeur Vanden Broeck contre la Banque nationale, a été légalement et régulièrement rendu ; que sa minute a été dûment signée et son expédition valablement délivrée en sa forme exécutoire à la partie requérante par le défendeur Conard, en sa qualité de greffier près ledit tribunal ; — rejette, en conséquence, l'action du demandeur qui est déclaré ni recevable ni fondé ; le condamne en outre aux dépens ; déboute les parties de tous moyens, fins et conclusions contraires ; et vu qu'il y a titre authentique, condamnation précédente par jugement dont il n'y a pas d'appel, et que la Banque nationale intéressée le demande, ordonne que le présent jugement sera exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution... » (Du 18 mars 1865. — Plaid. MMes Hagne et Auger.)

Observations. — Voir sur la première question : *Conf.*, cassation française, 27 novembre 1823, P. C. — D. A., 22, 74 ; 13 juin 1838, J., 38, I, 619 ; 5 août 1841, J., 41, I, 864. — Colmar, 31 décembre 1830, J., 31, II, 230.

Contra : Carré, *Comp. civ.*, n° 420 ; Devilleneuve et Massé, V° *Trib. de comm.*, n° 12.

Jugé encore que les juges des tribunaux de commerce conservent leurs pouvoirs, non-seulement jusqu'à la nomination et à la prestation de serment de leurs successeurs, mais encore jusqu'au moment où ils acquièrent la connaissance officielle de leur remplacement. (Limoges, 18 juillet 1823, P. C. — D. A., 22, 74.)

C'est en vertu de la doctrine admise par le jugement du tribunal d'Anvers qu'il a été jugé que les titulaires des grades électifs de la garde civique, quoique élus seulement pour 5 ans, doivent continuer leur mandat et conserver leur grade jusqu'à ce que des élections nouvelles leur aient donné des successeurs. (Cass. belge, 14 juin 1838 ; Ann. de Jur., 1838, I, 505 ; 11 décembre 1843 ; Belg. Jud., II, 152.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Jamar.

COMPÉTENCE. — CONTESTATION ENTRE COMMERÇANTS. ÉCLAIRAGE AU GAZ. — APPAREILS. — FOURNITURE.

Le tribunal de commerce est compétent pour connaître d'une contestation entre commerçants, concernant le paiement d'appareils à gaz fournis à un limonadier. (Art. 631, 632 et 638 du code de commerce.)

(La compagnie pour l'éclairage au gaz c. Michiels.)

Michiels, exploitant du *Paradis de Saint-Gilles*, fut assigné, le 7 mars 1865, devant le tribunal de commerce, en paiement du prix de tuyaux servant à l'éclairage au gaz de son établissement.

Il proposa un déclinatoire qui fut écarté par le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que les deux parties en cause sont commerçantes et qu'aux termes de l'art. 631 du code de commerce, le tribunal est compétent pour connaître de leurs contestations, à moins qu'il ne soit établi que le compte, objet de l'instance, se réfère à des travaux faits pour l'usage particulier du défendeur ou dont la connaissance ne serait pas attribuée aux juges consulaires ;

« Que loin qu'il en soit ainsi, il est constant en fait que les tuyaux et appareils dont la fourniture et le placement forment l'objet du compte, ont été établis pour servir à l'exploitation de l'industrie du défendeur ;

« Que l'exception d'incompétence proposée n'est donc pas fondée. » (Du 3 avril 1865. — Plaid. MMes Guillery c. Deleener.)

Observations. — Dans le même sens, *in terminis* : Bruxelles, 16 novembre 1850 (Belg. Jud., IX, 39). *Contrà* : Bruxelles, 4 mars et 31 juillet 1841 (Pas., 1841, 2, 352, 42, 2, 224).

La jurisprudence a beaucoup varié en France et en Belgique.

Est-il impossible de trouver une règle sûre dans les art. 631, 632 et 638 ? Nous ne le pensons pas.

La cour de Bruxelles avait versé dans une double erreur, en rendant les deux arrêts du 4 mars et du 31 juillet 1841. Elle méconnaissait la nature de l'acte qui est commercial (art. 632 du code de commerce) et elle méconnaissait l'art. 631 qui attribue aux tribunaux de commerce : « toutes contestations relatives aux engagements et transactions entre négociants. »

L'argument tiré de ce qu'il n'y avait pas d'achat pour revendre, n'aurait eu de valeur que si la vente avait eu lieu entre non-commerçants.

En combinant les art. 631, 632 et 638, on voit que le législateur attribue à la juridiction consulaire les contestations relatives aux engagements entre négociants (article 631), engagements qui sont réputés actes de commerce (art. 632), à moins qu'ils ne se rapportent à l'usage particulier de l'acheteur (art. 638). Ce sera naturellement à celui-ci à prouver l'exception : Gand, 24 décembre 1852 (Belg. Jud., XI, 434) ; V. aussi Bruxelles, 16 avril 1856 (Belg. Jud., XV, 1581) ; Bruxelles, 4 juin 1857 (Belg. Jud., XV, 926) ; Bruxelles, 16 février 1859 (Belg. Jud., XVII, 618 ; V. réquisitoire du ministère public) ; Bruxelles, 6 avril 1853 (Belg. Jud., XI, 1593) ; Liége, 24 décembre 1858 (Belg. Jud., XVIII, 1264).

Verrassel-Charvet,

Au Grand Livre, *rue de l'Étuve*, 12, *à Bruxelles*,

Relieur des Bibliothèques de la Cour de cassation, du Tribunal de commerce, de l'élite de la magistrature, de la Bibliothèque des avocats et de la *Belgique Judiciaire*.

ACHAT DE REGISTRES ET GAZETTES HORS D'USAGE.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Cie, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 31.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE. — LÉGISLATION. — DOCTRINE. — NOTARIAT.
DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Équateur, 3*bis*, 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 sont envoyés à la rédaction.

DROIT ADMINISTRATIF.

POLICE DES INHUMATIONS (1).

I. — Du transport des morts. Par qui il doit être fait.
II. — L'inhumation est un acte civil en vertu de la législation française.
III. — Et en vertu de la Constitution belge.
IV. — Réponse aux objections.

I. — ... Nous commençons par transcrire les dispositions des décrets impériaux sur le transport des corps.

Le décret du 23 prairial porte, art. 11 : « Le mode le « plus convenable pour le transport des corps sera réglé, « suivant les localités, par les maires, sauf l'approbation « des préfets. »

L'art. 22 donne aux fabriques et consistoires le droit exclusif de faire les *fournitures quelconques nécessaires pour les enterrements, et pour la décence ou la pompe des funérailles*. Ce droit peut être affermé, sous l'approbation de l'autorité civile. Le produit est consacré, dit l'art. 23, à l'entretien des églises, des lieux d'inhumation et au paiement des desservants.

Après cela vient l'art. 25, qui veut que les administrations locales dressent un tarif concernant les *billets d'enterrement*, le *prix des tentures*, les *bières* et le *transport des corps*. Dans cet art. 25, il n'est plus question des *fabriques* ni des *consistoires*.

Les dispositions que nous venons de transcrire, ont été appliquées en ce sens, que les fabriques exercent le droit exclusif de transporter les corps. C'est ainsi qu'à Gand, il y a, depuis l'année 1810, un entrepreneur pour le transport des morts, lequel verse dans les caisses des fabriques les sommes stipulées au contrat : pour mieux dire, c'est le sacristain qui fait tout et qui paie l'entrepreneur. La commune n'est intervenue que pour l'adjudication; du reste, elle est complétement étrangère au transport, et elle ne reçoit rien des taxes perçues de ce chef.

Nous croyons avec les auteurs qui se sont occupés de la matière, que cette interprétation du décret est erronée. Il est bien évident que l'art. 25 est étranger aux fabriques et consistoires. Il donne le droit aux administrations communales de percevoir une taxe : 1° pour les billets d'enterrement, 2° pour les *tentures*, 3° pour les bières, 4° pour le transport des corps. Si dans cet article il était question d'un droit établi en faveur des fabriques, le législateur les aurait nommés, et il ne les nomme pas. De plus, s'il s'agissait des fabriques dans l'art. 25, cette disposition ferait double emploi avec l'art. 28, ce qui est inadmissible. D'ailleurs, il suffit de comparer les textes pour se convaincre qu'ils ont en vue des autorités différentes et des matières différentes. Dans l'art. 22, ce sont les fabriques qui affermt le droit que la loi leur accorde sous l'approbation de l'autorité civile. Dans l'art. 25, il n'est plus question d'affermer des droits; il est question de frais à payer par les successions des défunts pour les billets d'enterrement, etc. Qui fixe ces taxes? Les autorités locales. Qui doit donc les percevoir? Evidemment, les autorités locales.

Ainsi, d'après le décret de l'an XII, les fabriques ont des droits et les communes ont des droits. Il n'est pas facile de les concilier. En effet, dans l'art. 22, nous voyons figurer les *tentures;* les fabriques ont donc le droit de les fournir. Et les *tentures* figurent aussi dans l'art. 25, et par conséquent dans le tarif communal. L'art. 25 place parmi les frais à payer aux communes le transport des corps, et l'art. 22 dit que les fabriques fourniront les voitures. C'est peut-être cette confusion dans la rédaction qui aura conduit, dans la pratique, à abandonner aux fabriques tout ce qui concerne le transport des corps. Cependant, la mauvaise rédaction de la loi ne peut pas attribuer aux fabriques un droit que le texte précis de l'art. 25 donne aux communes. Il eût donc fallu faire une part aux communes et une part aux fabriques. C'est ce qu'a fait le décret du 15 mai 1806, décret qui fut provoqué sans doute par l'obscurité du décret de l'an XII, et qui eut pour but de préciser les droits des communes et les droits des fabriques. Ce décret confirme pleinement notre opinion.

Le décret de 1806 traite dans le titre IIe, du service des morts dans les églises, et dans le titre IIIe, du transport des corps. Voilà une première distinction qui découle du texte. Il y a dans les convois funèbres deux éléments, un élément purement civil, c'est le transport proprement dit; il n'y a évidemment rien de religieux dans la voiture, dans les chevaux, dans le conducteur et dans les porteurs. Tout cela doit donc être du ressort de l'autorité civile. C'est ce que dit, en effet, le titre III, art. 11. Tout transport, dit-il, est assujetti à une taxe fixe. Qui arrête cette taxe? Les conseils municipaux; le préfet donne son avis, et le ministre de l'intérieur approuve. De plus, les familles peuvent demander quelque pompe; c'est encore le conseil municipal qui en dresse le tarif, comme pour la taxe.

Quant aux fabriques, le titre II dit qu'elles font d'abord les fournitures pour le service des morts dans l'intérieur de l'église; en second lieu, toutes celles qui sont relatives à la pompe des convois. Elles dressent un tarif qui est soumis à l'avis des conseils municipaux et des préfets et approuvé par l'empereur, sur la proposition du ministre des cultes (art. 7).

En comparant l'art. 11 du titre IIIe, avec l'art. 7 du titre IIe, on voit :

1° Que la taxe fixe perçue pour le transport des morts, est établie au profit des communes, car ce sont les *conseils municipaux* qui en déterminent le chiffre, et c'est le ministre de l'*intérieur* qui l'arrête. Quel est l'objet de cette taxe? Le décret ne le dit pas en termes exprès, mais le

(1) Nous faisons un nouvel emprunt au rapport remarquable et approfondi de M. le professeur Laurent, présenté au conseil communal de Gand, à l'appui d'un projet de règlement sur les inhumations.

mot même l'indique. Une taxe pour le transport sert à couvrir les frais du transport. C'est l'autorité locale qui fait le transport, c'est elle qui établit la taxe, c'est elle qui la perçoit.

2° Il y a plus de difficulté pour ce qui concerne la pompe dont parle l'art. 11, et dont le tarif est aussi dressé par le *conseil municipal* et approuvé par le ministre de l'*intérieur*. L'art. 7 dit que les fabriques font les fournitures relatives à *la pompe des convois*, et que les tarifs qu'elles dressent sont soumis à l'avis des autorités locales et approuvées par l'empereur. Voilà deux tarifs concernant *la pompe des convois*, dressés, l'un par les *fabriques*, l'autre par les *conseils municipaux*, tous deux approuvés par l'empereur, l'un sur la proposition du ministre *des cultes*, l'autre sur la proposition du ministre de *l'intérieur*. Les deux tarifs ne peuvent pas avoir le même objet; sans cela il y aurait double emploi. Il faut donc dire qu'il y a dans la pompe un élément civil, qui est du ressort de la commune, et un élément religieux qui est du ressort de la fabrique : de là nécessité de deux tarifs. Mais s'il y a deux tarifs, il doit aussi y avoir deux perceptions diverses, l'une au profit de l'autorité civile, l'autre au profit de l'autorité ecclésiastique. Voilà pourquoi l'art. 10 du décret de 1806 veut que l'adjudication de l'entreprise du transport se fasse par les autorités municipales, de concert avec les fabriques.

Les distinctions que nous établissons, quant au transport, entre les droits des fabriques et les droits des communes, sont confirmées par le décret du 18 août 1811, concernant le service des inhumations pour la ville de Paris. Ce décret n'est pas une application rigoureuse de celui de 1806, car il n'établit pas deux tarifs; il n'en établit qu'un seul; cela vient de ce qu'il n'y a qu'une seule entreprise pour le transport et pour tout ce qui concerne la pompe des convois. Mais le tarif distingue néanmoins le produit de la taxe du *transport* proprement dit, et le produit des *droits* perçus par les fabriques. L'entrepreneur paie d'abord aux fabriques une portion du produit de son entreprise (art. 7 et 8). L'art. 10 ajoute : « En cas que le « produit de la taxe pour le transport des corps s'élève « au-dessus de la somme à payer à l'entrepreneur pour « ledit transport, *le surplus sera affecté à la reconstruc-* « *tion ou à la réparation des cimetières de Paris.* » Voilà le droit de la commune clairement établi, même quand il y a une seule et même entreprise pour tout ce qui concerne le service funèbre (2).

Nous avons raisonné jusqu'ici d'après les décrets impériaux. Un auteur français, que nos adversaires aiment à citer, GAUDRY, résume en deux mots la discussion à laquelle nous venons de nous livrer : « *Il n'est pas douteux*, dit-il, *que l'autorité civile puisse faire le transport, le dépôt et l'inhumation, avec la pompe qu'elle jugera convenable; tout cela est en dehors des cérémonies religieuses* (3). » Il nous faut voir maintenant quelle influence notre régime constitutionnel exerce sur la législation française. Nous avons démontré, et nous démontrerons encore, que l'enterrement est un acte civil, qui est de la compétence exclusive de l'autorité civile. Dès lors, il est de toute évidence que c'est l'administration communale qui doit régler ce qui concerne le fait matériel du transport. Si nous avons insisté sur la question, c'est que les décrets impériaux donnent des droits aux fabriques et aux communes, quant au transport des morts. Nous n'entendons pas toucher aux droits des fabriques. Sous l'empire de notre Constitution, la question est devenue très-simple. Par lui-même, l'enterrement est un acte civil, mais il peut s'y joindre des cérémonies religieuses. Tout ce qui dans l'inhumation est civil, est dans les attributions de l'autorité communale. Quant à l'élément religieux, nous ne nous en occupons pas ; le droit des fabriques reste intact pour tout ce qui concerne l'élément religieux de l'inhumation. Ainsi ce qui se fera, sur la demande de la famille, soit à l'église, soit dans la maison mortuaire, soit sur la tombe, par les soins de la fabrique, rentre dans ses droits.....

II. — L'enterrement est un acte civil et en vertu de la législation française et en vertu de notre Constitution.

Le décret du 12 frimaire an II, porte : « Considérant « qu'*aucune loi n'autorise à refuser la sépulture dans les* « *cimetières publics aux citoyens décédés, quelles que* « *soient leurs opinions religieuses et l'exercice de leur* « *culte*, la Convention passe à l'ordre du jour. » Ce décret est un simple ordre du jour sur une pétition. Il constate que, depuis 89, la sépulture était sécularisée; et rien de plus logique. Sous l'ancien régime, l'inhumation était un acte religieux, parce qu'il y avait une Eglise d'Etat, parce qu'il n'y avait aucune liberté religieuse, aucune tolérance pour les non catholiques. La Révolution proclama, dès le premier jour, la liberté religieuse; par suite, tous les actes qui avaient été religieux sous le vieux régime, furent sécularisés. Il en fut ainsi du mariage et de la naissance; il en devait être de même de la sépulture. Les catholiques ont fait l'impossible pour écarter le décret de l'an II; ils ont été jusqu'à dire que la Convention n'osa point le publier, ce qui prêta à de beaux mouvements d'éloquence au sein de nos Chambres. Un de nos hommes politiques qui a la haute éloquence que donne la conviction, M. Frère, mit ces chicanes à néant; nous croyons donc inutile de nous y arrêter.

Une circulaire du 15 brumaire an XI reproduit le principe du décret de l'an II, en le formulant aussi nettement que possible : « Dans les *anciens usages*, dit le gou- « vernement consulaire, le cadavre était exclu du cimetière « commun, quand l'Eglise refusait la sépulture dans le « lieu saint. » Voilà le régime que nos catholiques voudraient rétablir en Belgique. Tel n'était point l'avis du premier consul. « Dans le *nouveau régime*, dit la circu- « laire, les cimetières ne sont plus soumis à l'autorité ec- « clésiastique; ils appartiennent aux communes, et sont « placés sous la surveillance de l'autorité communale. « *L'inhumation est devenue un acte purement civil.* Cha- « que citoyen a *un droit égal* à la sépulture. *Le refus de* « *sépulture dans le lieu saint*, c'est-à-dire dans le cime- « tière commun, *ne peut plus avoir lieu. La sépulture dans* « *le cimetière commun est de droit.* »

Voilà bien les principes tels que nous n'avons cessé de les soutenir dans ce rapport. La circulaire de l'an XI a une haute importance; car elle émane du même gouvernement qui, une année plus tard, porta le décret du 23 prairial an XII. Il est impossible de croire que du jour au lendemain le premier consul ait changé complétement d'avis. Nous disons que cela est impossible. En effet, pour que le décret de l'an XII dise ce que les catholiques veulent lui faire dire, il faudrait que Napoléon eût changé subitement, et sans raison, non-seulement ce qui concerne les sépultures, mais aussi tout ce qui touche à la liberté religieuse. C'est au nom de la liberté religieuse que le décret de l'an II proclama que l'inhumation est un acte civil, et en l'an XI, Napoléon reproduisit exactement les mêmes principes. Pour qu'en l'an XII Napoléon eût dit le contraire de ce qu'il avait dit en l'an XI, il faudrait qu'en l'an XII la liberté du culte eût été abolie.

En réalité, le décret de l'an XII est conçu dans le même esprit que la circulaire de l'an XI et le décret de l'an II. Nous avons déjà dit que le législateur de l'an XII n'a pas voulu que les cimetières fussent bénits, et il ne l'a pas voulu, pour empêcher ce que veulent aujourd'hui les catholiques, que les cimetières ne devinssent des cimetières catholiques. Par la même raison, il n'a point voulu que l'on y bâtit des chapelles (4). Le texte du décret dit-il par ha-

(2) Comparez MIGNERET, *Des cimetières communaux*, p. 46-47. LEPAGE, *Traité du temporel des églises*, p. 229.

(3) GAUDRY, *Traité de l'administration des cultes*, t. II, p. 536. PORTALIS dit de même : « Le *convoi* et l'inhumation sont des *actes civils* qui appartiennent à la *police*. » (Rapport à l'empereur, du 10 fructidor an XII, dans les *Discours et Rapports*, p. 542.)

(4) Voyez le rapport de SÉGUR, dans FLÉCHET, *l'Église et l'État*.

sard que l'enterrement est un acte religieux? Les catholiques le prétendent, et ils citent l'art. 15 qui prescrit la division des cimetières par cultes. Nous avons d'avance répondu à l'argument : c'est que dans la pensée de ceux qui formulèrent le décret, cette séparation par culte n'était qu'une disposition de police et n'avait rien de commun avec le caractère civil ou religieux de l'enterrement. Le texte même de l'article le prouve. Si l'art. 15 prescrivait la division par cultes, par le motif que l'inhumation est un acte religieux, le décret aurait dû établir une séparation dans tous les cimetières, parce que dans toute commune il peut se trouver des non catholiques, bien qu'on n'y professe pas d'autre culte que le culte catholique. Restreinte à quelques communes, la disposition de l'article 15 n'a pas de sens si on l'entend comme les catholiques, tandis qu'elle s'explique parfaitement, quand on n'y voit qu'une mesure de police. Il ne peut y avoir de conflit sur le cimetière entre deux cultes que dans les communes où il y a plusieurs cultes : ce sont ces conflits qu'on a voulu prévenir. Il fallait donc limiter la mesure aux communes où l'on professe plus d'un culte.

Il y a un autre article du décret qui décide formellement la question dans notre sens ; l'art. 19 porte : « Lorsque le « ministre d'un culte, sous quelque prétexte que ce soit, « se permettra de refuser son ministère pour l'inhumation « d'un corps, l'autorité civile, soit d'office, soit sur la ré- « quisition de la famille commettra un autre ministre du « même culte pour remplir ces fonctions ; *dans tous les « cas, l'autorité civile est chargée de faire porter, présen- « ter, déposer et inhumer les corps.* » Si cette dernière phrase formait un article séparé, on n'aurait jamais pu douter que ce fût l'autorité civile qui soit chargée de l'inhumation. Le sens de la dernière partie de l'article change-t-il, parce qu'elle se trouve à la fin d'un article? Les termes sont généraux, absolus : *dans tous les cas*. Si ce n'était que dans un cas spécial que l'autorité civile eût mission d'inhumer, l'article aurait dû être rédigé tout autrement : il eût fallu dire, *en cas de refus*, ou *si l'on ne trouve point de prêtre*. Les mots, *dans tous les cas* n'ont point de sens, dans l'interprétation que les catholiques donnent à l'art. 19. Il y a plus, c'est que si l'on admet leur interprétation, on aboutit à cette conséquence souverainement absurde que dans un *décret sur les sépultures*, le législateur ne dit point qui doit présider à l'enterrement. En effet, il n'y a pas d'autre disposition sur ce point dans tout le décret : si l'art. 19 ne décide pas la question, nous ne savons plus qui doit faire enterrer. Mais il suffit de réfléchir un instant au but du décret, à l'esprit de la loi, pour se convaincre que l'inhumation doit nécessairement se faire par l'autorité civile. Le législateur veut que les inhumations se fassent hors des villes, dans un cimetière commun. Pourquoi? Par des motifs de salubrité et d'ordre public. Qui sera chargé de sauvegarder ces intérêts sociaux? Personne? Absurde. Les familles? Tout aussi absurde, car elles sont parties en cause. Le clergé? Impossible, car dans le système gallican, c'est l'État et non l'église qui exerce la souveraineté, et une souveraineté si étendue, qu'elle s'étend même aux sacrements. C'est donc l'État qui doit intervenir. En effet, c'est l'administration municipale qui, d'après l'art. 16, a l'*autorité*, la *police* et la *surveillance* dans les cimetières ; c'est par conséquent cette même administration qui doit inhumer.

Comme la question est vivement controversée en Belgique, on nous permettra de citer les témoignages des auteurs français. Nous n'en connaissons aucun qui admette l'interprétation des catholiques belges.

Champagny, *Traité de la police municipale*, t. II, p. 553, interprète l'art. 19 en ce sens que toujours, c'est-à-dire quand il y a des obsèques religieuses comme quand il n'y en a point, c'est l'autorité locale qui doit procéder à l'inhumation.

Lepage, *Traité du temporel des églises*, p. 212, dit que le droit de l'autorité civile de présider à l'enterrement est *général*, et non spécial. Les curés et desservants ne prennent part aux convois que pour les prières et les solennités religieuses.

Dalloz, Répertoire, au mot *Cultes*, n° 766, entend l'article 19 en ce sens que le convoi et l'inhumation, les obsèques religieuses même, doivent être faites, *dans tous les cas*, avec l'*assistance* d'un ministre du culte, sous la *direction* de l'autorité civile ; sauf au maire à se borner aux cérémonies purement civiles, quand il n'y a point de ministre du culte.

Gaudry, écrivain catholique, dit dans son traité sur la législation des cultes : « *L'autorité civile* et *non la fabrique*, est chargée de faire porter, présenter, déposer et inhumer les corps. » C'est pour cette raison que Gaudry décide que l'art. 358 du code pénal n'est pas applicable au curé, parce que ce n'est pas lui qui *fait inhumer;* il y concourt seulement, sur la demande qui lui est adressée.

Telle a toujours été la jurisprudence de l'administration française. Nous citerons la dernière circulaire du 16 juin 1847 : « la sépulture donnée aux morts peut être considé- « rée sous deux points de vue :

1° L'acte pur et simple de l'inhumation que la loi civile « régit, dont elle détermine les conditions, et pour lequel « sont établies des règles fondées sur les convenances « d'ordre public et de salubrité : c'est là un point de *po- « lice municipale*, dont l'*autorité administrative* doit *seule* « connaître, et pour lequel elle ne prend conseil que « d'elle-même ; »

2° La cérémonie religieuse qui, de sa nature, touche au grand principe de la liberté des cultes, et *à laquelle préside le ministre de chaque culte, dans l'enceinte du temple* (5). »

III. Il est donc bien démontré que, d'après les décrets impériaux, l'enterrement est un acte civil, auquel l'administration communale a seule le droit de procéder. Il nous faut maintenant examiner si la Constitution belge a dérogé au droit antérieur. Pour qui connaît les principes de notre Constitution, la question n'en est pas une. Pourquoi le législateur français considère-t-il l'inhumation comme un acte civil, à partir de 1789? Parce que l'ancien régime, régime d'intolérance, a fait place à un régime de tolérance et de liberté. Or, notre constitution va bien plus loin que les lois françaises. Elle consacre la liberté religieuse la plus absolue, sans limite aucune; ce n'est plus seulement la liberté de professer tel culte reconnu par l'État, c'est le droit de professer toute espèce de culte, et aussi le droit de n'en professer aucun. Dans cet ordre d'idées, il n'y a plus de culte légal, il n'y plus de distinction entre les citoyens à raison du culte qu'ils professent ; la croyance religieuse reste en dehors de la loi, et ne peut par conséquent plus exercer aucune influence sur l'ordre civil. Il est certain qu'il n'y a plus aucune différence, aucune distinction entre les Belges, à raison de leur culte, pendant qu'ils vivent ; la moindre inégalité de ce chef serait une violation de la Constitution. Dès-lors cette même égalité doit régner dans la tombe. Le non-croyant ne doit pas être distingué du croyant, pas plus après sa mort qu'il ne l'était de son vivant. Or, nous savons, par l'aveu même de nos évêques, que, s'ils tiennent tant à ce que l'inhumation soit un acte religieux, c'est pour exclure du cimetière des fidèles, ceux qui ont déserté l'église, pour infliger une peine temporelle *civile* aux non-croyants. Cela suffit pour condamner les prétentions du clergé, car elles sont en contradiction évidente avec notre régime constitutionnel.

Cela devient encore plus évident quand on réfléchit aux conséquences d'un autre principe établi par notre Constitution. Nous avons dit, en nous fondant sur le témoignage des abbés qui siégeaient au Congrès, ainsi que sur les paroles de M. Nothomb, que la Constitution sépare l'État de l'église, que cette séparation doit être entière, absolue et que l'indépendance de l'État et de l'église doit être complète. Qu'est-ce donc que la séparation de l'église et de l'État? C'est, en d'autres termes, la sécularisation de l'État, c'est-à-dire que tout acte civil, de la compétence de l'État,

(5) La circulaire se trouve dans Fléchet, *l'Église et l'État*, p. 120.

ne peut plus avoir d'effet religieux, de même qu'aucun acte religieux ne peut avoir d'effet civil. La sépulture est un acte civil ; donc sous notre régime constitutionnel, elle ne peut plus avoir aucun effet religieux. Par contre, les obsèques religeuses, le refus du clergé de les accorder, ne peuvent plus avoir un effet civil. L'inhumation est donc complétement sécularisée. Le législateur lui-même ne pourrait plus sous notre régime, la considérer comme un acte religieux, et toutes les lois qui la considèrent comme telle sont abrogées.

Dans le système contraire, celui des catholiques, l'enterrement étant considéré comme un acte religieux, il en résulte que le *ministre* du culte a le droit d'exclure les non-croyants du cimetière où reposent les fidèles ; ce qui conduit à cette conséquence énorme, inconstitutionnelle, que le refus de l'église, acte purement religieux, aurait des effets civils, que le ministre de l'Eglise aurait le pouvoir de prononcer des peines, peines que l'Etat devrait appliquer, que partant l'Eglise commanderait et que l'Etat devrait obéir à ses ordres. Un pareil régime serait en tout le contrepied de notre Constitution, car là où le Congrès a voulu la *séparation*, les catholiques établissent l'*union*, en faisant de l'Etat le bras armé de l'Eglise ; là où le Congrès a voulu l'indépendance de l'Etat, les catholiques le placent sous la dépendance du premier vicaire venu.

IV. On ne nous fait, en réalité, qu'une seule objection, mais on la reproduit sous mille formes : c'est que nous violons la liberté des cultes. L'argument a été présenté sous les apparences les plus spécieuses, dans la discussion qui a eu lieu au Sénat en 1862. En répondant à MM. d'Anethan et Malou, nous répondrons à tout le parti catholique. Nos adversaires entendent la liberté des cultes en ce sens que le *culte*, comme tel, a un droit à faire valoir, droit que l'Etat doit respecter et protéger au besoin. Or, disent-ils, le culte catholique considère l'inhumation comme un acte religieux, le culte catholique veut que les cimetières soient bénits ; en bénissant les cimetières, le culte catholique use d'un droit constitutionnel ; il use encore d'un droit constitutionnel en excluant les non-croyants du cimetière bénit. L'exercice de ce droit doit être garanti par l'État, sinon nos libertés ne sont plus que de vains mots. Nous ne portons pas atteinte, continuent nos adversaires, à la liberté des non-croyants ; précisément parce qu'ils sont non-croyants, ils ne peuvent pas demander qu'on les enterre dans un lieu bénit ; qu'on établisse pour eux un lieu séparé, où on les enterrera avec honneur, c'est tout ce qu'ils peuvent demander.

Nous n'avons point affaibli l'objection en la précisant ; il nous est très-facile d'y répondre après tout ce que nous avons dit sur la liberté religieuse. Le principe même sur lequel les catholiques se fondent est une erreur. Il n'est pas exact de dire que la liberté des cultes consiste dans des droits reconnus à un être moral que l'on appelle culte. L'art. 14 qui consacre la liberbé des cultes, est placé dans le titre II de notre Constitution, lequel traite des *Belges* et de *leurs droits* : la liberté *des cultes* est donc le droit des Belges de professer et de célébrer tel culte qu'ils veulent, c'est un droit des individus, ce n'est pas un droit de l'Eglise ni d'un corps moral. Cette interprétation de l'art. 14 est d'ailleurs en harmonie avec les principes fondamentaux de notre droit public et civil. Les individus, c'est-à-dire les personnes physiques, ont seuls des droits, parce que seuls ils existent ; les être moraux n'ont point d'existence aux yeux de la loi, sauf quand la loi leur accorde la personnification civile. On ne dira certes pas que les cultes soient reconnus comme personnes civiles par l'art. 14 ; car la liberté des cultes donne si peu un droit aux cultes, que les cultes ne peuvent pas même posséder une église, en vertu de l'art. 14 ; ils ne le peuvent que quand la loi a créé un corps capable de posséder, tels que les fabriques et les consistoires.

Le principe qui sert de point de départ à nos adversaires étant faux, toutes les conséquences qui en dérivent tombent d'elle-mêmes ; si le culte, comme tel, n'a aucun droit, il ne peut rien demander à l'Etat, l'Etat ne lui doit rien. La liberté des cultes est le droit des individus ; les individus peuvent faire tous les actes de leur culte. Est-ce à dire que l'Etat soit tenu d'intervenir pour protéger ces actes, pour les maintenir, pour leur donner une sanction extérieure? Non certes, et nous l'avons déjà démontré. L'Etat ne doit point de protection aux citoyens, pour l'exercice d'aucun droit constitutionnel, car les idées de liberté et de protection s'excluent. C'est seulement quand des voies de fait, des violences quelconques empêcheraient les citoyens d'user de leur droit, que l'Etat doit intervenir pour réprimer le trouble ; il ne protége point les *cultes* en intervenant, il réprime un délit.

Appliquons ces principes à la question des cimetières. Un curé ou un évêque peut-il dire : j'ai le droit de bénir un cimetière, et d'en exclure les non-croyants, en vertu de la liberté des cultes, et l'Etat est obligé de sauvegarder mes droits? Les ministres du culte, a dit M. Nothomb, ne sont que des *individus* ; aux yeux de la loi, il n'y a donc plus d'évêques, plus de curés ; par conséquent ils n'ont aucune qualité pour agir au nom de la liberté des cultes, pas plus qu'un premier venu. L'Etat n'a jamais en face de lui que des *individus*. Ces individus peuvent-ils, au nom de la liberté des cultes, bénir des cimetières, et en exclure ceux qui n'appartiendraient point à leur croyance ? Voilà la vraie question, et il suffit de la préciser pour mettre à néant toutes les chicanes catholiques. D'après notre Constitution, les cimetières sont devenus des lieux civils, ces lieux sont placés sous l'autorité exclusive des communes : l'évêque et le curé n'ayant rien à ordonner, rien à défendre, ils n'y paraissant que lorsqu'ils sont appelés par les parents du défunt, mais ils n'y viennent que pour accomplir des cérémonies religieuses.

En ce cas, disent les catholiques, notre liberté n'est pas entière ; notre religion nous offre la consolation de reposer dans un cimetière bénit, et ce bien spirituel, l'Etat nous l'enlève : lui-même vient donc entraver notre liberté, la troubler, tandis qu'il devrait la sauvegarder. Nous répondons, oui, et nous le proclamons très-haut, oui ; le droit de l'Etat domine la liberté des cultes, parce que cette liberté n'est que le droit des individus, et que le droit des individus doit se concilier avec le droit de l'Etat; et quand cette conciliation est impossible, il faut que le droit des individus plie, sinon, il n'y a pas de société possible. Car, quand nous parlons de l'État, nous entendons la société représentée par les divers organes ou pouvoirs établis par la Constitution. Nous avons déjà dit que notre Constitution même consacre la subordination de la liberté religieuse au droit de la société. Cela décide la question. Il n'est donc pas vrai, comme on l'a dit au Sénat, que cette dépendance n'existe que dans les cas où l'acte d'un culte constituerait un délit. Non, le mariage religieux n'est pas un délit, c'est un sacrement, et néanmoins ce sacrement est subordonné à l'acte civil du mariage. Pourquoi? parce qu'il y a un intérêt social en cause qui domine le droit des individus. Eh bien, ce même intérêt social existe aussi dans la question des cimetières. Le législateur de l'an XII l'a déjà entendu ainsi. Aujourd'hui plus que jamais, il faut empêcher que *les inhumations ne deviennent une occasion et un* prétexte pour nourrir des haines religieuses, haines que le clergé n'excite que pour s'en faire un instrument de domination. C'est, en définitive, l'indépendance du pouvoir civil qui est compromise par les prétentions des catholiques. Cette indépendance, les auteurs de notre Constitution ont voulu qu'elle fût entière : nous la maintiendrons telle dans les limites de nos attributions.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre — Présidence de M. Van Aelbroeck, pr. prés.

PRESSE. — INJURES. — RÉPARATION.

Les droits de la presse à l'égard d'un homme remplissant des fonctions publiques (comme un bourgmestre), ou candidat dans des élections politiques, ne vont pas jusqu'à permettre l'injure et les imputations diffamatoires de nature à porter préjudice moralement et matériellement à l'homme privé.

(LOOSVELDT C. VERLEZ.)

M. Verlez, conseiller provincial et bourgmestre à Moorslede, ayant au sein du conseil provincial, à Bruges, voté une motion faite en faveur de la révision de la loi de 1809 sur les fabriques d'église, un journal flamand qui s'imprime à Thielt sous le titre de *Gazette van Thielt*, publia, à l'approche des élections communales de 1863, divers articles dans lesquels M. Verlez était violemment attaqué, traité d'impie, d'athée, d'esclave du gouvernement; accusé de vouloir piller les biens des églises, et d'être enfin la honte de sa commune, qu'il flétrissait par ses mauvaises actions : « *Die de gemeente Moorslede door honderden mislagen en slegte daden bevlekt...* » Dans l'un de ces articles, il était dit que la probité du candidat en question n'était qu'hypocrisie, et qu'on en pouvait dire long sur son compte.

M. Verlez se crut menacé par ces articles dans ses intérêts de notaire, autant qu'atteint dans sa réputation, et assigna l'éditeur pour se voir condamner à des dommages-intérêts, à la publication du jugement à intervenir dans les colonnes de ce journal et dans d'autres journaux, ainsi que par voie d'affiches.

Le défendeur Loosveldt argumenta de la liberté de discussion permise à l'égard des hommes publics, surtout à l'approche des élections; il soutint que toutes les articulations des articles querellés n'étaient que des appréciations ou articulations relatives au caractère politique du demandeur.

Ce système de défense fut repoussé par le tribunal de Bruges, qui statua en ces termes :

JUGEMENT. (*Traduction.*) — « Attendu que lesdits articles contiennent plusieurs phrases qui portent atteinte à l'honneur du demandeur, non point seulement en sa qualité de bourgmestre et de conseiller provincial, mais considéré comme homme privé, et qui sont de nature à faire impression sur les esprits et la conscience des gens de la campagne; que la conséquence en a été que le demandeur s'est trouvé exposé au mépris de ses concitoyens; que partant ces articles lui ont causé une perte matérielle autant qu'un préjudice moral, puisque sa qualité de notaire à Moorslede exige que son honneur et sa considération restent sans tâche; qu'il n'est pas possible de soutenir qu'une personne qui aurait posé des actes déshonorants et méprisables en sa qualité de bourgmestre et de conseiller provincial, pourrait encore être considérée comme homme probe et honorable en sa qualité d'homme privé ou de notaire;

« Attendu qu'on ne saurait admettre le système soutenu par le défendeur et d'après lequel des imputations qui seraient diffamatoires contre un particulier perdraient ce caractère lorsqu'elles auraient pour but d'attaquer une personne occupant une fonction publique, ou se présentant comme candidat dans des élections;

« Que si l'on comprend que dans une lutte électorale on critique les opinions politiques des candidats, on conteste leurs connaissances et leur aptitude, on censure leurs défauts, il ne peut jamais être permis cependant de pousser les attaques jusqu'à l'injure et la diffamation;

« Et attendu que le préjudice souffert par le demandeur peut s'évaluer équitablement à la somme de mille francs;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le substitut VERPLANCKE en ses conclusions conformes, condamne, etc... » (TRIBUNAL DE BRUGES. — Du 16 juin 1864.)

Appel de l'éditeur Loosveldt.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs du premier juge, confirme... » (Du 3 mai 1865. Plaid. MMes VAN BIERVLIET c. ADOLPHE DU BOIS.)

OBSERVATIONS. — Comparez arrêt de la cour de Gand du 14 avril 1862, rendu en cause de la même feuille, (BELG. JUD., XX, 707).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. De Aguilar.

APPEL DE JUSTICE DE PAIX.

DOMMAGE AUX CHAMPS. — SERVITUDE DE PASSAGE. — DÉFENSE AU FOND. — APPEL. — MOYEN NOUVEAU. — EXCEPTION PRÉJUDICIELLE. — ACTE DONNÉ. — INCOMPÉTENCE. — DISPENSE DU PRÉLIMINAIRE DE CONCILIATION.

Lorsqu'un possesseur de terrain enclavé, cité devant le juge de paix en réparation du dommage causé par son passage sur le champ voisin, omet de se prévaloir d'un droit de servitude, il peut néanmoins opposer en appel ce moyen de défense.

Cette défense peut être opposée par un mari, quoique seul en cause, lorsqu'il s'agit de l'enclave d'un bien propre à sa femme.

En ce cas, le tribunal d'appel doit surseoir et ordonner que l'action principale soit intentée au nom de qui de droit; il peut dispenser, par le jugement même, du préliminaire de conciliation.

Le juge de paix qui, saisi d'une action en indemnité du chef de dommage aux champs, donne acte au demandeur de ce que le défendeur ne se prévaut pas d'un droit de passage, agit incompétemment.

(THIERENS C. TOUBEAU.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action a pour unique objet d'obtenir la réparation du dommage causé par l'appelant au champ, aux fruits et aux récoltes de l'intimé, et qu'au juge de paix seul appartient la connaissance de cette action, aux termes de l'art. 7, n° 1, de la loi du 25 mars 1841;

« Attendu que pour repousser la demande, l'appelant excipe d'un droit de servitude de passage qu'il prétend appartenir à un fond propre de sa femme, et conclut à son renvoi devant le juge compétent aux fins d'y être statué sur la question préjudicielle;

« Attendu qu'en degré d'appel une demande nouvelle peut être présentée quand cette demande n'est que la défense à l'action principale (art. 464 du code de procédure civile); qu'en admettant donc avec l'intimé, que le moyen n'ait pas été présenté devant le premier juge, l'appelant n'en est pas moins recevable à le faire valoir dans l'instance actuelle;

« Attendu que la question de servitude se présente avec un caractère sérieux, puisque l'enclave n'est pas contestée et que l'appelant offre de prouver qu'à raison de la situation des lieux, le fond de l'intimé est celui sur lequel le passage doit s'exercer et s'est exercé de temps immémorial;

« Attendu que, dans ces circonstances, il échet d'accueillir la demande de sursis, la cause au surplus tenant état, sauf en ce qui concerne la partie du jugement dont il sera parlé ci-après;

« Attendu que cette solution trouve sa justification dans l'article 22 de la loi du 25 mars 1841;

« Attendu que l'intimé prétend que l'appelant n'a pas qualité pour discuter d'un droit immobilier propre à sa femme, mais que l'appelant jusqu'ici ne fait que répondre à l'action de l'intimé; que ce ne sera que devant le juge compétent pour statuer sur la question préjudicielle qu'il pourra s'agir, si la femme de l'appelant n'est pas en cause, de débattre la question de qualité;

« Attendu qu'en donnant acte à l'intimé de ce que l'appelant ne prétend aucun droit de passage sur la terre dont il s'agit, le premier juge a évidemment excédé ses pouvoirs, puisqu'il ne conste d'aucune reconnaissance de l'appelant dans ce sens et que l'exploit d'ajournement ne soumettait à son appréciation aucune question relative à un droit de passage;

« Par ces motifs, le Tribunal, M. DEMEURE, substitut du procureur du roi, entendu en son avis, infirme dès à présent le jugement dont est appel, en tant seulement qu'il a donné acte à l'intimé de ce que l'appelant ne prétend aucun droit de passage sur son fond; émendant de ce chef, dit qu'il n'y avait pas lieu de donner acte quant à ce; et avant de statuer sur le surplus des conclusions des parties, renvoie l'appelant à se pourvoir devant ce tribunal, siégeant comme juge de première instance, sans préliminaire de conciliation, pour faire statuer sur la question de servitude par lui soulevée; lui enjoint d'intenter l'action dans la huitaine de la signification des présentes, sinon dit qu'il sera fait droit; ordonne la restitution de l'amende; réserve les dépens... » (Du 4 janvier 1865. — Plaid. MMes HAHN c. DE GRONCKEL.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Présidence de M. Hermans.

APPEL DE JUSTICE DE PAIX.

SERVITUDE. — CONDUITE DES EAUX PLUVIALES. — ACTION POSSESSOIRE. — DROIT DE PUISAGE ET DE PASSAGE. — TITRE. DESTINATION DU PÈRE DE FAMILLE. — APPEL. — JUGEMENT PRÉMATURÉ. — FOND. — DÉVOLUTION.

La servitude consistant dans le droit de conduire ses eaux pluviales dans la citerne existant sur le terrain de son voisin, est continue et apparente et peut conséquemment servir de fondement à une action en complainte.

Le droit de puisage n'est pas une suite nécessaire de la servitude de conduite et d'écoulement des eaux pluviales sur le fonds et dans la citerne d'autrui.

Cette servitude étant discontinue et non apparente ne peut donner lieu à l'action possessoire que lorsqu'elle est constituée par titre. Elle ne peut s'établir par la destination du père de famille.

L'appel d'un jugement qui a prématurément jugé le fond d'un procès saisit le tribunal d'appel de tout le litige, de telle sorte qu'après avoir annulé la sentence il lui est interdit de s'en dessaisir.

(VAN BRACKEL C. ICKX.)

Ickx avait cité Van Brackel devant le juge de paix du canton sud de la ville d'Anvers :

1° Aux fins de se voir maintenir dans la possession du droit de prendre dans un puits placé sur le terrain de celui-ci, l'eau pluviale nécessaire à sa maison située à côté de celle du défendeur ;

2° Pour voir dire que ce dernier aurait à rétablir les tuyaux qui conduisaient les eaux pluviales de la maison de Ickx dans le prédit puits.

Il fondait sa demande sur ce que depuis un temps immémorial, il existe un droit de servitude en faveur de sa maison et à charge de celle du défendeur, servitude consistant dans le droit de conduire ses eaux pluviales dans le puits situé sur le terrain de celui-ci, de puiser dans ce puits l'eau nécessaire à sa maison et d'avoir par conséquent libre accès vers ledit puits ;

Sur ce que Van Brackel ayant restauré sa maison, refuse de rétablir les lieux dans leur ancien état et notamment de replacer les tuyaux qui conduisaient les eaux pluviales de la maison du demandeur au puits.

Van Brackel avait répondu à cette action en déniant les faits allégués dans l'exploit de citation et en concluant, même dans l'hypothèse de leur réalité, à la non-recevabilité de l'action possessoire.

Le juge de paix statua le 8 septembre 1864 de la manière suivante :

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur reconnaît :

« 1° Avoir enlevé les tuyaux conduisant les eaux pluviales de la maison marquée section 4, n° 25, appartenant au demandeur, à la citerne située dans la cour de la maison n° 27, appartenant au défendeur ;

« 2° Avoir empêché le demandeur d'aller puiser les eaux pluviales à la citerne susmentionnée ; que pour justifier ces actes il allègue que l'établissement des tuyaux et le puisage des eaux pluviales constituent une servitude discontinue qui ne peut s'établir par prescription et conséquemment ne peut servir de fondement à une action de complainte ; qu'il s'agit donc d'examiner le caractère de ces faits et d'en déterminer la signification ;

« Attendu que par leurs conditions ils ont tout le caractère d'une destination de famille ou tout au moins sont le résultat de conventions intervenues entre les propriétaires anciens des deux maisons ;

« En effet, l'établissement de tuyaux visibles allant de la propriété n° 25 et passant sur la propriété n° 27, pour s'écouler dans la citerne susmentionnée, constitue une servitude apparente et continue et ne peut perdre ce caractère parce qu'il ne pleut pas toujours comme le soutient le défendeur. C'est le séjour continu des tuyaux qui indique la continuité de la servitude et non les pluies ;

« Attendu que les eaux pluviales sont, sinon une nécessité, au moins d'une utilité indiscutable à tout ménage ; qu'on ne peut donc présumer que les propriétaires anciens de la maison n° 25, aient voulu s'en priver pour en gratifier les propriétaires de la maison n° 27; que l'intention de la conserver résulte des titres anciens versés au procès, qui établissent la communauté du puits et le droit pour les propriétaires du n° 25 d'y puiser les eaux dont ils ont besoin ;

« Que si les titres anciens du défendeur n'indiquent pas spécialement cette communauté ou servitude, ils contiennent cependant dans une clause pénale l'obligation de supporter toutes les servitudes existantes, visibles ou non ; or le fait est que, depuis le 25 juillet 1854, le défendeur a laissé continuer l'ancien état de choses, c'est-à-dire pendant environ 10 années consécutives ; il est à présumer qu'il avait connaissance des droits du défendeur fondés sur des titres remontant à 1824 ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare que le séjour des tuyaux est une servitude continue et apparente, entraînant le droit pour le demandeur d'aller puiser des eaux pluviales au puits commun. En conséquence condamne le défendeur Van Brackel :

« 1° A rétablir les tuyaux qui conduisent l'eau pluviale de la maison n° 25 au puits commun ; et faute de ce faire dans les 24 heures de la signification du présent jugement, le condamne dès à présent à payer au demandeur, à titre de pénalité une somme de deux francs pour chaque jour de retard ;

« 2° A lui donner accès à la citerne commune pour y puiser les eaux nécessaires aux besoins de la maison du demandeur, également dans les 24 heures de la signification du présent jugement, sous peine de tous dommages-intérêts à libeller ; le condamne aux frais... » (Du 8 septembre 1864.)

Van Brackel interjeta appel de ce jugement, fondé sur ce que le premier juge a :

1° Statué au pétitoire en adjugeant au demandeur des droits de servitude et même de propriété ;

2° Statué au fond alors que le défendeur s'était borné à proposer une fin de non-recevoir ;

3° Admis comme reconnus des faits déniés par le défendeur tels qu'ils étaient posés.

JUGEMENT. — « Attendu que dans son exploit introductif d'instance du 16 août 1864, enregistré, le demandeur a fondé son action possessoire sur un droit de servitude consistant :

« 1° Dans le droit de conduire ses eaux pluviales dans la citerne existant sur le terrain de la maison n° 27 ;

« 2° Dans le droit de puiser dans cette même citerne l'eau nécessaire à sa maison n° 25 et d'avoir, en conséquence, un libre accès vers la citerne ;

« En ce qui touche le droit de conduite des eaux pluviales :

« Attendu que dans l'espèce, les eaux étaient conduites par des tuyaux dans la citerne du défendeur :

« Attendu qu'il résulte des art. 688 et 689 du code civil que la servitude *stillicidii* vantée par l'intimé est continue et apparente, puisque d'une part, son usage est ou peut être continuel sans avoir besoin du fait actuel de l'homme et que d'autre part, son existence s'annonce par un ouvrage extérieur ;

« Attendu qu'il s'ensuit qu'une pareille servitude peut servir de fondement à une action en complainte ;

« Attendu que l'appelant dénie que, lors de l'intentement de l'action, l'intimé fût en possession depuis plus d'un an du droit de servitude qu'il réclame et qu'il dénie également le fait de trouble invoqué par l'intimé ;

« Qu'il y donc lieu d'admettre ce dernier à la preuve de la possession et du trouble qu'il allègue ;

« Quant à la servitude de puisage et de passage :

« Attendu que le droit de puisage, vanté par l'intimé, emporte nécessairement, s'il est établi, le droit de passage jusqu'à la citerne, conformément à l'art. 696 du code civil, mais que ce même droit de puisage n'est nullement une suite nécessaire et un accessoire de la servitude de conduite et d'écoulement des eaux pluviales sur le fonds et dans la citerne d'autrui ;

« Attendu que les servitudes de puisage et de passage sont l'une et l'autre des servitudes discontinues et non apparentes, qui ne peuvent s'acquérir que par titre et que la possession même immémoriale ne suffit pas pour les établir (art. 688 et 691 du code civil) ;

« Attendu qu'il résulte de l'art. 692 du code civil que la destination du père de famille ne vaut pas titre à l'égard des servitudes discontinues ou non apparentes ;

« Attendu qu'il s'ensuit qu'une servitude de puisage ou de passage ne peut servir de fondement à une action possessoire que lorsqu'elle a été constituée par titre ;

« Attendu que le demandeur ne produit pas un titre constitutif de ces servitudes ou un titre recognitif qui soit émané du défendeur ou de ses auteurs ;

« Qu'il s'ensuit que son action possessoire doit être déclarée non recevable en ce qui touche son prétendu droit de puisage et de passage ;

« Attendu qu'il résulte de l'exploit introductif d'instance que le demandeur n'a fondé son action que sur sa possession annale des droits *de servitude* mentionnés dans cette assignation et non sur la possession qu'il aurait de la citerne à titre de copropriétaire;

« Attendu, d'ailleurs, que dans la présente instance il persiste à réclamer le droit de puisage à titre de servitude et n'offre nullement de prouver que sa possession dérive d'un droit de copropriété de la citerne, qu'il importe de ne pas confondre avec le puits commun qui se trouve dans la cour commune;

« Que c'est devant le juge du pétitoire qu'il se réserve d'établir le droit de copropriété qu'il allègue;

« Attendu que le premier juge ayant statué définitivement au fond, le Tribunal se trouve saisi de tout le litige par l'effet dévolutif de l'appel et qu'il lui est interdit de s'en dessaisir;

« Par ces motifs, le Tribunal reçoit l'appel de la partie Hekkers, et y faisant droit, met le jugement dont appel au néant; émendant, déclare l'intimé non recevable en son action possessoire en tant qu'elle a pour objet les droits de puisage et de passage qu'il réclame; le déclare recevable en son action possessoire en tant qu'elle est fondée sur le droit de conduire ses eaux pluviales dans la citerne située dans la cour de l'appelant; et avant de faire droit au fond, admet l'intimé à prouver, même par témoins : 1° que lors de l'intentement de l'action il était depuis plus d'un an et jour en possession paisible et non précaire du droit de conduire ses eaux pluviales sur le fonds et dans la citerne de l'appelant; 2° que l'appelant l'a troublé dans la possession de ce droit, et ce notamment par l'enlèvement des tuyaux de conduite et par son refus de les replacer, et en cas d'enquêtes, fixe pour l'audition des témoins l'audience du . . . . . » (Du 31 décembre 1864. — Plaid. MMes Vandenhaute et Coremans.)

Observations. — Sur la première partie du sommaire, voir *Conf.*, cassation de Belgique, 25 mars 1847 (Belg., Jud., V, 448).

Sur la troisième partie du sommaire, voir *Conf.*, cassation de Bruxelles, 31 janvier 1824 (Jurisp. de la cour sup., 1824, 1, 57); Bruxelles, 14 juillet 1859 (Belg., Jud., XVII, 1265); 26 décembre 1862 (Pasic., 1863, 2, 46.)

Sur la quatrième partie du sommaire, voir *Conf.*, Bruxelles, 20 février 1856 (Pasic., 1857, 2, 215); 20 mars 1860 (Belg. Jud., XVIII, 533); 20 novembre 1863 (Pasic., 1864, 2, 44); Carré, n° 1702, t. IV, p. 163; Berriat, p. 306, édition belge de 1857; Dalloz, Rép., t. XV, p. 236.

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Présidence de M. Petit, juge.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — BAIL SIMULÉ. — REFUS D'INDEMNITÉ.

Doit être considéré comme suspect un bail portant une date antérieure au millésime du timbre sur lequel il est écrit, et qui n'a reçu date certaine, par l'enregistrement, qu'alors que le plan indiquant les emprises avait déjà reçu la publicité requise par la loi.

En conséquence, les occupateurs, qui se prévalent d'un pareil acte, n'ont droit à aucune indemnité pour privation de jouissance.

(L'ÉTAT BELGE ET LA SOCIÉTÉ DU CANAL DE BLATON A ATH C. HERMANT-ANDRÉ, ET ANDRÉ ET BOURDEAU.)

Les intervenants André et Bourdeau se prétendaient fermiers d'un terrain appartenant aux défendeurs, et dont une partie devait être expropriée pour l'établissement du canal de Blaton à Ath; ils réclamaient une indemnité de privation de jouissance, en vertu d'un acte ainsi conçu : « Le soussigné, François Hermant, boulanger à Beloeil, déclare et reconnaît avoir reçu d'Hippolyte Bourdeau et d'Edouard André, de Ladeuze, la somme de 300 francs pour vins et chapeau de 45 ares environ de terre, sise à Ladeuze, leur remis de bail pour 9 ans, à prendre cours le 1er octobre prochain, moyennant un fermage annuel de 55 francs, plus les impôts. Beloeil, le 2 *septembre* 1862. » (Signé) : Hermant, E. André et H. Bourdeau. Enregistré à Chièvres, le 5 *octobre* 1864, etc.

Les demandeurs contestèrent l'existence de ce bail, alléguant comme motifs « que l'acte produit par les intervenants est entaché d'un vice de forme qui donne la preuve matérielle de sa non-sincérité; qu'en effet, ce bail, qui porte la date du 2 *septembre* 1862, est écrit sur un timbre au millésime 1863; que cette circonstance seule suffit pour établir la simulation de l'acte invoqué; que le prétendu bail n'a reçu date certaine, par l'enregistrement, que le 5 *octobre* 1864, alors que le plan indiquant les emprises avait déjà été déposé, pendant huit jours, du 11 au 19 septembre, au secrétariat de la commune de Ladeuze; alors que l'avertissement de ce dépôt avait aussi été donné aux intéressés dans les formes prescrites par l'art. 6 de la loi du 8 mars 1810; que cet enregistrement tardif est une nouvelle preuve que le bail a été fait après coup et pour les besoins de la cause. » La société concessionnaire concluait donc à ce qu'il plût au tribunal rejeter, comme entaché de simulation, le bail produit par les intervenants, n'accorder à ces prétendus occupateurs aucune indemnité et les condamner aux frais occasionnés par leur intervention.

S'occupant, dans leur rapport, des indemnités dues éventuellement aux occupateurs, les experts avaient prévu deux hypothèses : 1° si l'acte du 2 septembre 1862 est invalidé, il n'est dû, vu la période avancée de l'assolement de la culture, qu'une indemnité de 150 francs à l'hectare, ou de 59 francs 25 centimes; 2° si, au contraire, l'acte prémentionné est reconnu valable, il est dû une indemnité de dépossession de 900 francs à l'hectare, y compris le remboursement d'une partie des vins et du chapeau.

Le 4 mai 1865, le Tribunal, de l'avis conforme de M. Babut-Dumarès, substitut du procureur du roi, a rendu un jugement motivé en ces termes :

Jugement. — « Attendu que la matérialité même de l'acte de bail produit par André et Bourdeau, et qui porte la date du 2 septembre 1862, démontre qu'il n'a pas été fait à cette date, circonstance qui rend la pièce entière fort suspecte et doit faire considérer comme n'étant pas suffisamment justifié le droit à une jouissance de sept années encore à courir dont se prévalent les intervenants; que vainement ils argumentent de l'enregistrement qui a été donné à cet acte, le 5 octobre 1864, par le receveur Fassin de Chièvres, cet enregistrement n'ayant eu lieu lui-même qu'en temps suspect, alors que le plan du tracé du canal dont s'agit, indiquant les parcelles à emprendre, avait déjà reçu dans la commune de Ladeuze toute la publicité requise par la loi;

« Attendu que l'occupation du terrain exproprié, que les intervenants peuvent avoir eue durant l'année 1864 et antérieurement, ne suffit pas pour justifier qu'ils avaient acquis le droit de se maintenir dans la jouissance de ce même terrain après l'expiration de ladite année, au moins pendant quelque temps encore, ainsi que le supposent les experts dans la première des deux hypothèses prévues dans leur rapport; qu'il s'agit, en effet, dans l'espèce, d'un fonds rural qui doit être réputé avoir été loué sans écrit, dont la culture ne se divise pas par soles et dont le preneur a pu recueillir tous les fruits dans le cours de chaque année de son occupation, de sorte qu'un bail verbal de ce fonds doit être censé, aux termes de l'art. 1774 du code civil, n'avoir été fait qu'à l'année;

« Attendu qu'il suit de ces considérations qu'il n'y a lieu d'allouer aux sieurs André et Bourdeau, du chef de privation de jouissance, ni la somme de 474 fr. ni celle de 59 fr. 25 c. énoncés dans le procès-verbal d'expertise;

« Attendu que néanmoins leur réclamation relative à cet objet n'ayant pas occasionné de frais frustratoires, c'est à la charge de la partie demanderesse que doivent demeurer ceux de leur intervention, puisque celle-ci se justifie à d'autres égards;

« Par ces motifs... » (Du 4 mai 1865. — Plaid. Me Charles Rousselle c. Max Deprez.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Sauvage.

GARDE CIVIQUE. — MILITAIRE. — GRADE HONORIFIQUE.

L'officier démissionnaire de l'armée auquel le roi a conservé le titre honorifique de son grade avec autorisation d'en porter l'uniforme, est appelé au service de la garde civique.

Il doit faire ce service revêtu de l'uniforme de la garde.

(CATOIR.)

Arrêt. — « Sur le moyen unique de cassation, fondé sur ce

que l'arrêté royal du 13 juin 1864, qui a accepté la démission offerte par le demandeur du grade de capitaine au régiment des grenadiers, lui ayant conservé le titre honorifique de ce grade avec autorisation d'en porter l'uniforme, le dispense de faire partie de la garde civique :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 8 de la loi du 8 mai 1848, tout Belge, âgé de 21 à 50 ans, est appelé au service de la garde civique, dont l'art. 10 de la même loi ne dispense que les militaires en activité de service ;

« Attendu qu'il est incontestable que, depuis l'arrêté royal qui a accepté sa démission, le demandeur a cessé de faire partie de l'armée, et n'y est conséquemment plus astreint à aucun service actif ; qu'ainsi il ne se trouve pas dans l'exception prévue par l'art. 10 précité ;

« Attendu que les exceptions à un principe général sont de stricte interprétation et ne peuvent être étendues par analogie ;

« Que la circonstance que l'arrêté royal autorise le demandeur à porter l'uniforme du grade qu'il occupait dans l'armée au moment de sa démission, ne modifie en rien sa position relativement à la garde civique, à laquelle, depuis qu'il est rentré dans la vie civile, il est soumis, comme tous les autres citoyens que la loi n'en exempte pas expressément ;

« Que de là ne résulte nullement la conséquence signalée par le demandeur, de devoir figurer dans les rangs de la garde civique avec l'uniforme de capitaine des grenadiers ; car, indépendamment de ce que l'autorisation de porter cet uniforme après sa démission ne crée pour lui aucune obligation, la loi veut que, comme membre de la garde civique, il se procure l'uniforme de cette garde, qu'il sera tenu de porter à chaque exercice auquel il sera invité d'assister ;

« Attendu que c'est sans fondement que le demandeur veut assimiler sa position à celle des officiers en disponibilité, en congé, sans solde ou hors cadre ; car ces officiers peuvent à chaque instant être rappelés aux corps auxquels ils ne cessent d'appartenir ; et si, sous ce rapport, ils peuvent être considérés comme toujours en état de service actif, il n'en est pas de même du demandeur qui est libéré définitivement de tout service obligatoire dans l'armée ;

« Que vainement il objecte qu'un officier à la retraite pouvant être chargé par le gouvernement d'une commission spéciale, devrait dans ce cas être considéré comme en activité de service ; car, en admettant gratuitement cette conséquence, elle ne peut exercer aucune influence sur l'issue du présent procès, le demandeur n'étant nullement dans la position qu'il signale ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Marcq en son rapport, et sur les conclusions conformes de M. Cloquette, avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 8 mai 1865. — Plaid. Me Gendebien.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. De Sauvage.

JURY. — QUESTIONS. — VOL. — CIRCONSTANCES AGGRAVANTES.

La question de savoir si un vol a été commis dans une maison habitée, à l'aide d'escalade ou de fausses clefs, doit être soumise au jury et dans ces termes, quoique ces diverses expressions constituent des qualifications légales.

(BUYENS.)

Arrêt. — « Sur le moyen unique, pris de ce que le jury était incompétent pour répondre sur les trois questions relatives aux circonstances aggravantes, telles que ces questions ont été posées, et de ce que, par suite, l'arrêt qui a pour base les réponses affirmatives du jury, contrevient aux art. 337, 364, 365 et 342 du code d'instruction criminelle :

« Vu les questions ainsi conçues :

« 1° Le vol repris dans la question qui précède, a-t-il été commis dans une *maison habitée ?*

« 2° Ledit vol a-t-il été commis à *l'aide d'escalade ?*

« 3° Le même vol a-t-il été commis à l'aide de *fausses clefs ?*

« Attendu que ces questions résultaient de l'acte d'accusation, et que le président de la cour d'assises, en y exprimant les circonstances aggravantes dans les termes mêmes de la qualification légale, n'a contrevenu à aucun des articles invoqués ;

« Attendu, à la vérité, que le jury a pour mission de reconnaître et de déclarer le *fait*, tandis que l'*application de la loi* rentre dans les attributions des juges, mais qu'en répondant sur les trois questions énoncées ci-dessus, les jurés ne se sont nullement immiscés dans les fonctions des juges ;

« Attendu, en effet, que les art. 390, 397 et 398 du code pénal déterminent, avec précision, quels sont, en fait, les éléments qui caractérisent les circonstances aggravantes de maison habitée, d'escalade et de fausses clefs ;

« Attendu que ce sont ces éléments qui ont été débattus devant le jury et que celui-ci a appréciés en s'attachant aux faits qui constituaient l'acte d'accusation ; qu'il est dès lors certain qu'en répondant sur la qualification légale, qui n'était, en réalité, autre chose que l'élément matériel lui-même, le jury ne s'est prononcé que sur la matérialité des faits ;

« Attendu que des considérations qui précèdent, il suit que le pourvoi n'est pas fondé ;

« Et attendu, au surplus, que la procédure est régulière et que la loi pénale a été justement appliquée au fait légalement reconnu constant ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Marcq en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Cloquette, avocat général, rejette... » (Du 8 mai 1865.)

Observations. — V. *Conf.*, pour l'effraction, cassation belge du 11 août 1841 (Pasic., 1841, I, 287). Cette décision est critiquée par M. Anspach, *De la procédure devant la cour d'assises*, p. 196, comme « contraire aux principes. »

CHRONIQUE.

CONCOURS SUR LA QUESTION DE LA CONTRAINTE PAR CORPS.

L'*Association des jurisconsultes de Berlin* a décidé, dans la séance de ce jour, de mettre au concours pour le prix la question suivante :

« La détention corporelle peut-elle être admise en ma-
« tière de procédure civile comme moyen d'exécution? »

Voici les conditions du concours :

1° On demande un examen historico-dogmatique de cette question de législation au point de vue de la jurisprudence et de l'économie politique, avec l'exposé comparatif des lois sur cette matière en usage chez les peuples de droit germanique et romain et particulièrement en Allemagne, en Angleterre, en France et aux Etats-Unis.

2° Les mémoires devront être adressés en double expédition avant le 1er mars 1866, au secrétaire de l'*Association des jurisconsultes*, M. le conseiller de justice Meyer, *Leipziger-Strasse*, n° 65, à *Berlin*, avec une épigraphe. Le nom de l'auteur, sous enveloppe cachetée et portant en suscription la même épigraphe, sera joint au mémoire.

3° L'*Association* nommera comme juges du concours, dans la séance de mars, à la pluralité des voix des membres présents, cinq de ses membres, dont deux devront faire partie de la Faculté de droit de l'Université de Berlin.

4° La proclamation du jugement de cette commission et du nom de l'auteur du mémoire couronné aura lieu dans la séance de juin ou dans celle de septembre 1866.

5° Le prix décerné au mémoire couronné est fixé à 50 frédéries d'or. La remise du prix aura lieu immédiatement après la proclamation du nom de l'auteur du mémoire couronné.

6° Le mémoire couronné restera la propriété de l'*Association des jurisconsultes*. L'auteur aura la faculté de publier pour son compte son mémoire avant le 1er septembre 1867, et il en conservera, dans ce cas, la propriété.

Berlin, 11 mars 1865.

Le président de l'Association des jurisconsultes,
Cte Warlensleben.

ERRATUM.

Tome XXIII, p. 527, au lieu de *députation permanente de la Flandre* orientale, dans l'intitulé et dans l'exposé des faits, il faut lire *Flandre* occidentale. L'arrêté de la députation permanente de la Flandre orientale a été cassé, et c'est sur ce renvoi que la députation permanente de la Flandre occidentale s'est rangée à l'opinion de la cour suprême.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Cie, 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, Rue de l'Équateur, 3*bis*, 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 sont envoyés à la rédaction.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUGES.

Présidence de M. Van Caloen.

CHAMBRE DE NOTAIRES. — QUALITÉ POUR ESTER EN JUSTICE. INTÉRÊT. — VOIE DE DISPOSITION GÉNÉRALE ET RÉGLEMENTAIRE. — VENTES PUBLIQUES ET AUX ENCHÈRES D'OBJETS MOBILIERS. — CARACTÈRE DE L'INTERVENTION DES OFFICIERS PUBLICS. — OPÉRATIONS QUI RENTRENT DANS LEURS ATTRIBUTIONS EXCLUSIVES. — DROITS LAISSÉS AU PROPRIÉTAIRE. ACTES PRÉPARATOIRES. — MISE AUX ENCHÈRES. — AIDES. ACTES D'EXÉCUTION. — MANDAT. — AGENTS D'AFFAIRES. USURPATION DE FONCTIONS.

Les chambres de notaires ont qualité pour ester en justice au nom de la généralité des notaires de l'arrondissement. Leur mission n'est pas de nature purement disciplinaire.

La circonstance que les notaires n'ont pas compétence exclusive pour procéder aux ventes publiques et aux enchères d'objets mobiliers, ne les rend pas non recevables à agir en dommages-intérêts contre les particuliers sans qualité qui se seraient immiscés dans ces opérations.

Les notaires sont néanmoins non recevables à réclamer des dommages-intérêts du chef de ventes tenues par un particulier sans qualité, dans une commune qui ne fait point partie de leur ressort.

Il n'appartient pas aux tribunaux de statuer par voie de disposition générale et réglementaire.

Il ne suffit point que les ventes publiques et aux enchères d'objets mobiliers soient faites sous la simple surveillance de l'un des officiers publics désignés par la loi ; ces ventes doivent être faites ou tenues par l'officier lui-même.

Que faut-il entendre par les termes : « Vente publique ; faire une vente publique? »

En matière de ventes purement volontaires, la loi n'a réservé ni les actes qui préparent la mise aux enchères, ni la réception du prix d'adjudication.

L'officier public n'est pas tenu de poser lui-même matériellement les actes qui doivent être considérés comme constitutifs de la mise aux enchères, et qui, comme tels, rentrent dans ses attributions exclusives. Il peut prendre des aides et même accepter ceux qui lui sont proposés, pourvu qu'ils agissent sous son autorité.

La loi du 22 pluviôse an VII n'a pour objet que de régler la forme de la vente. Elle n'efface point, d'une manière absolue, la personnalité du propriétaire qui a la libre disposition de son patrimoine.

Elle ne s'oppose pas, notamment, à ce que le propriétaire assiste aux agissements de l'officier public et lui donne des instructions uniquement relatives à son intérêt privé.

La loi du 22 pluviôse an VII ne s'oppose point à ce que le propriétaire fasse faire par un autre ce qu'il peut faire lui-même.

L'acceptation d'un mandat entièrement licite ne change point de caractère parce qu'elle est répétée.

(LA CHAMBRE DES NOTAIRES DE BRUGES C. PAVOT ET Cie ET DE RYCKER.)

Le 3 décembre 1860, la chambre des notaires de l'arrondissement de Bruges assigna Paul Pavot et Cie, agents d'affaires, et Pierre de Rycker, huissier, devant le tribunal de première instance, pour :

« Attendu que les notaires sont les seuls fonctionnaires publics institués par la loi pour constater et recevoir les conventions volontaires des parties, et pour donner le caractère d'authenticité aux actes qui les renferment ;

« Attendu que les ventes publiques, non-seulement des immeubles, mais aussi des meubles et effets mobiliers, bestiaux, bois, fruits ou récoltes, ont été considérées de temps immémorial et sont encore considérées sous la législation actuelle comme des actes qui intéressent l'ordre public et qu'il importe de soustraire dans une certaine mesure, à l'action libre des parties intéressées, en conférant à la loi le pouvoir de prescrire des règles générales pour la tenue de ces ventes, dans l'intérêt de l'État et des citoyens, et notamment le droit de désigner comme intermédiaires obligés, les officiers publics chargés de procéder à ces sortes de ventes;

« Attendu que c'est en vue de cet intérêt général que la loi a investi les notaires, concurremment en certains cas avec les greffiers et les huissiers, du droit de procéder aux ventes publiques; que ces officiers étant soumis à des épreuves de capacité, à certaines attestations de moralité et à une juridiction disciplinaire exceptionnelle, il est nécessaire et juste qu'ils soient garantis, en retour de ces charges, contre toute concurrence exercée dans des conditions inégales et contre l'immixtion de personnes sans qualité, dans leur ministère;

« Attendu, s'il est vrai que les greffiers et les huissiers ont été admis, concurremment avec les notaires, à procéder à certaines ventes mobilières et tout en supposant que ce droit s'étende aux ventes d'arbres, de taillis ou de récoltes sur pied, qu'il est tout au moins certain que cette faculté ne peut s'entendre que de l'exercice *sérieux* du ministère de ces officiers, avec les charges, la responsabilité et les bénéfices attachés à ces sortes d'actes, et non point d'une simple intervention *apparente* destinée à éluder la loi en abandonnant à des particuliers sans qualité la véritable direction de ces actes, et en leur laissant les charges aussi bien que les bénéfices y attachés ;

« Attendu, en fait, que cette immixtion illégale, de la part d'un grand nombre d'agents d'affaires, s'exerce fréquemment et ouvertement dans l'arrondissement de Bruges, à l'aide de l'assistance purement apparente d'un huissier ou d'un greffier, qui prête son nom et sa signature, moyennant un minime salaire; à tel point que le ministère des notaires n'est plus que rarement requis pour ces sortes de ventes, et que celui des huissiers ou greffiers n'a plus d'autre caractère et d'autre but que celui de couvrir d'un semblant de légalité des infractions journalières à la loi;

« Attendu que les officiers publics qui se prêtent à ces simulations contreviennent eux-mêmes à la loi, et que dans tous les cas ils posent, aussi bien que les particuliers qu'ils assistent ainsi, des actes préjudiciables et dommageables dont les autres officiers publics, ou leurs représentants légaux, ont le droit de se plaindre ;

« Attendu que les signes ou caractères auxquels on peut le plus habituellement reconnaître l'immixtion ou la simulation dont s'agit, consistent dans les circonstances suivantes :

« *A.* Les agents d'affaires, tenant bureau ouvert et faisant principalement, comme l'on dit, « *la chasse aux ventes publiques* » de meubles, bestiaux, bois, arbres ou récoltes, se mettent en rapport, *seuls et directement*, avec les propriétaires et vendeurs, reçoivent seuls les ordres ou instructions de ceux-ci et sont seuls responsables envers eux;

« *B*. Ils vont sur les lieux, font la description des objets, règlent le jour et le moment de la vente, et prennent à cette fin toutes les dispositions nécessaires ;

« *C*. Ils rédigent les affiches et les insertions dans les journaux et prennent soin de toutes les mesures de publicité ;

« *D*. Ils en profitent habituellement pour faire paraître leur nom sur l'affiche ou dans les avis, s'annonçant publiquement comme devant tenir et encaisser la vente ; souvent même sans que le nom de l'officier public qui doit les assister pour la forme, y figure d'aucune façon ;

« *E*. Ce sont eux qui tiennent réellement la vente, qui font les criées par eux-mêmes ou par un aide, qui adjugent ou refusent d'adjuger, qui reçoivent les enchères, qui inscrivent les lots et les acheteurs, et qui souvent même rédigent le procès-verbal de l'officier assistant ;

« *F*. Ils prétendent même constater, par lesdits procès-verbaux, des conventions volontaires et civiles en dehors de l'adjudication proprement dite, notamment en accordant des termes de paiement, en recevant des cautionnements, en stipulant la solidarité, etc. ;

« *G*. Surtout (et c'est là le principal caractère de l'immixtion, celui qui est en quelque sorte le but de tous les autres procédés et qui en résume la fin et les bénéfices), ils obligent les acheteurs à payer tant le principal que les accessoires entre leurs mains ou à leur bureau, soit par une stipulation des conditions de la vente, soit par une procuration, soit par une délégation du prix à leur profit ;

« *H*. Quant à l'officier assistant (le plus souvent un huissier), il fait acte de présence au moment de la vente et il signe le procès-verbal ou tout au plus le met sur timbre ; mais là se borne ordinairement son intervention ; il est complétement étranger aux opérations de la vente ; son nom n'est pas connu ; il n'est en relation ni avec les vendeurs ni avec les acquéreurs ; il ne fait aucune recette ni aucun paiement, et pour prix de sa complicité à cette espèce de comédie, il reçoit un salaire de quelques francs, ravalant ainsi son ministère et abaissant son caractère de fonctionnaire public, au niveau d'un homme à gages ou d'un valet ;

« Attendu que par suite des nombreux abus de cette espèce, devenant tous les jours de plus en plus fréquents dans l'arrondissement de Bruges, la chambre des notaires de cet arrondissement a décidé, dans ses séances du 6 septembre et du 18 octobre 1858, que des poursuites seraient intentées au besoin contre les agents d'affaires et en même temps contre les huissiers ou greffiers qui les assistent habituellement ; que toutefois la chambre a d'abord averti tous les huissiers et greffiers de l'arrondissement, le 17 septembre 1858, en leur faisant connaître la résolution ci-dessus ;

« Attendu que nonobstant cet avertissement et une dénonciation de l'abus à M. le procureur du roi (en termes généraux et sans noms propres), ces pratiques illicites sont devenues de plus en plus générales, de manière que pour y mettre un terme, la chambre s'est vue dans la nécessité de poser la question devant la justice et qu'elle a de nouveau résolu d'intenter une action en dommages-intérêts à quatre agents d'affaires de Bruges, de ceux qui font le plus de ventes illégales, ainsi qu'aux officiers ministériels qui leur prêtent habituellement leur ministère, dans les conditions signalées ci-dessus ;

« Attendu que ces diverses résolutions de la chambre de discipline ont été pleinement approuvées par les réunions générales du corps des notaires de l'arrondissement ;

« Attendu que M. Paul Pavot et compagnie a tenu un grand nombre de ventes publiques avec toutes ou la plupart des circonstances ci-dessus signalées, à l'intervention simulée de l'huissier Pierre De Rycker, et notamment :

« Le 1er décembre 1858, à neuf heures, à Clemskerke ; le même jour, à deux heures, à Strooyen-Haen à Nieuwmunster, et à trois heures, *in het Smistje*, de bois, arbres et bois à brûler ;

« Le 14 du même mois, à midi, à Waerdamme et à Ruddervoorde, dans les bois dits *Beete Bosschen*, d'arbres et de bois de construction ;

« Le 20 du même mois, à midi, à Sainte-Croix, de bûches et autres bois, à la requête de M. le baron de Malingreau-Peelant ;

« Le 27 du même mois, à une heure, à Dudzeele, d'arbres et taillis, à la requête de M. Vanhamme de Croeser ;

« Le 30 du même mois, à midi, à Saint-Pierre à Pathoucke et Leveneyeken, d'arbres et taillis ;

« Le 3 janvier 1859, à midi, à Moerkerke et Sysseele (*wyk Vyve Cappelle*), d'arbres et taillis, à la requête de MM. Charles Claeis et Hurtecant ;

« Le lendemain, 4 janvier, à midi, à Sysseele, de bois et taillis pour divers ;

« Le 6 janvier, à midi, à Maldeghem, de bois et arbres, à la requête de M. le baron de la Faille ;

« Le 12 janvier, à midi, à Saint-Pierre et à Meetkerke, d'arbres, etc., à la requête de M. Delaage ;

« Le 4 janvier, à une heure, à Assebroucke, d'arbres, pour M. Florimond Gilliodts ;

« Le 17 janvier à midi, à Saint-Michel, d'arbres, bois, etc., pour divers ;

« Le 12 janvier à midi, à Maldeghem, d'arbres, etc., à la requête de M. le baron de la Faille ;

« Le 27 janvier à midi, à Saint-Michel, de bois, à la requête de M. le vicomte de Tilleghem ;

« Le 13 du même mois à midi, à Ramscappelle, d'arbres, pour M. Maldeghem ;

« Le 21 du même mois, à Saint-André, bois à brûler, etc., pour divers ;

« Le 7 février 1859, à midi, à Saint-Pierre, en la mortuaire de Jacques Provost, de meubles, bestiaux, ustensiles, fruits, pailles etc. ;

« Le 14 février, à midi, à Lophem, de sapins sur pied, bûches, etc., à la requête de M. Coppieters ;

« Le 15 février, à une heure, à Saint-Michel (Tilleghem), de bûches, etc.

« Le 22 février, à Lophem et Waerdamme, d'arbres, etc., à la requête de la veuve Hoste ;

« Le tout en peu de mois et sous la réserve de citer encore bien d'autres cas, s'il advient nécessaire ;

« Y voir et entendre dire que les faits ci-dessus dénoncés sont illicites et ont porté préjudice aux notaires de l'arrondissement ; qu'il sera fait défense au premier assigné de s'immiscer à l'avenir dans la tenue des ventes publiques, et au second assigné de prêter son ministère à des particuliers sans qualité, pour éluder la loi ; et pour s'être permis ensemble ces infractions, malgré les avertissements de ladite chambre, se voir les deux assignés condamner solidairement à payer et à verser entre les mains du trésorier de la chambre demanderesse, la somme de 10,000 fr., à titre de dommages-intérêts, avec les intérêts judiciaires du jour de la demande et les dépens de l'instance ; »

La chambre demanderesse fondait ces conclusions sur l'art. 6 de la loi du 26 juillet 1790 ; sur l'art. 1er de la loi du 17 septembre 1793 ; sur l'arrêté du Directoire en date du 12 fructidor an IV ; sur les art. 1 et 7 de loi du 22 pluviôse an VII ; sur le décret du 13 juin 1813 ; sur le décret du 17 avril 1812 ; sur les art. 4 et 8 de la loi du 20 mai 1846 ; sur la jurisprudence des cours et tribunaux, et sur toutes autres moyens à faire valoir devant le tribunal.

Le 18 mars 1861, les défendeurs répondirent dans les termes suivants :

« Attendu que la chambre des notaires de l'arrondissement de Bruges, pas plus qu'aucune des chambres de notaires du pays, ne constitue une personne morale et qu'à défaut de personnalité civile, ladite chambre des notaires, instituée seulement pour la discipline intérieure du notariat, n'a point capacité pour ester en justice ;

« Attendu, d'ailleurs, que ladite chambre ne saurait en aucun cas être recevable à agir de la manière qu'elle le fait, puisque les notaires n'ayant pas seuls le droit de procéder aux ventes publiques de l'espèce, ne peuvent se dire préjudiciés par les défendeurs, et qu'il ne saurait être démontré qu'à défaut par eux, le ministère des notaires aurait été réclamé par les propriétaires vendeurs ;

« Plaise au tribunal déclarer la demanderesse non recevable en son action ;

« Subsidiairement : Attendu que les huissiers ont, concurremment avec les notaires et les greffiers des justices de paix, le droit de procéder aux ventes purement volontaires, par enchères publiques, de meubles, effets, marchandises, arbres et bois abattus ou sur pied, fruits et récoltes séparés du sol ou pendants par les branches ou par racines, et de tous autres objets mobiliers dont la vente à l'encan n'a pas exclusivement été placée dans les attributions de certains officiers qualifiés à cette fin ; et que, aussi bien que les notaires, les huissiers ont le droit d'insérer dans les conditions de ces ventes, des clauses stipulant un terme ou un lieu de paiement, un cautionnement ou la solidarité, d'être assistés d'un crieur et autres aides ; de faire écrire leurs procès-verbaux de vente par un tiers, de fixer leurs émoluments ou salaires à l'amiable et même par voie d'abonnement ;

« Attendu que, en exigeant l'assistance et le ministère d'un notaire, d'un greffier ou d'un huissier, pour la tenue des ventes mobilières de l'espèce dont s'agit, le législateur n'a évidemment

eu pour but, après la garantie des droits du trésor et de la perception de l'impôt qui le préoccupaient avant tout, que d'environner de certaine précaution d'intérêt général ou privé, les actes essentiels et constitutifs de ces ventes, à savoir, l'*exhibition* ou *présentation* des objets à vendre, la *réception des enchères* et l'*adjudication* ;

« Attendu qu'il résulte de là que, sauf certains devoirs imposés expressément à l'officier instrumentant, tels que ceux prescrits par l'art. 2 de loi du 22 pluviôse an VII et par l'art. 8 de la loi du 20 mai 1846, les actes purement volontaires qui précèdent, accompagnent ou suivent les ventes de l'espèce, tels que les actes de préparation, de publication, de surveillance, d'exécution et de liquidation de ces ventes, sont complétement libres et peuvent aussi bien qu'en matière de ventes volontaires et aux enchères publiques d'immeubles, être faits sans le ministère d'un officier public, par le propriétaire vendeur ou par un mandataire de son libre choix, et par conséquent, par un mandataire qui fait profession de rendre pareils services;

« Attendu que la profession de semblables intermédiaires, connue et soumise à patente sous la dénomination légale de direction ou entreprises de ventes à l'encan ou de ventes mobilières aux enchères publiques, est une industrie licite, dont le libre exercice, loin d'être proscrit et de constituer un empiétement sur les fonctions des notaires, greffiers et huissiers, est, au contraire, garanti par nos lois et nos institutions et ne mérite nullement la qualification injurieuse de chasse aux ventes mobilières;

« Attendu qu'il suit de ces considérations, qu'au regard même des allégations de la demanderesse (allégations qu'on dénie), son action serait non fondée en droit;

« Subsidiairement encore ;

« Attendu que la demanderesse n'allègue pas et qu'il est d'ailleurs formellement dénié qu'aucune des ventes par elle dénoncées, aurait été tenue sans l'assistance et le ministère d'un greffier ou huissier et notamment du défendeur De Rycker ;

« Attendu que des faits articulés dans l'exploit introductif d'instance, en les supposant tous vrais, ce qui n'est pas, il résulte que la demanderesse, tout en reconnaissant l'intervention d'un officier ministériel auxdites ventes, critique uniquement le mode de cette intervention qu'elle soutient n'avoir pas été sérieuse ni conforme à l'honneur et à la dignité de la profession des huissiers ;

« Attendu que ce serait là une question de pure discipline à l'égard de laquelle la chambre des notaires n'a aucune autorité ni compétence ;

« Attendu que, sous ce rapport encore, l'action de la demanderesse serait sans fondement en droit ;

« Subsidiairement enfin :

« Attendu, que les défendeurs dénient formellement les faits articulés d'une manière théorique, vague et impersonnelle par la demanderesse dans son exploit introductif d'instance, lesquels faits seraient, en tout cas, irrelevants, non concluants et inadmissibles ;

« Attendu que le défendeur Pavot et compagnie, s'il reconnait sans hésiter avoir tenu tout au moins jusqu'au 31 décembre 1860, un bureau d'affaires et s'être habituellement occupé jusque-là notamment de la direction de ventes publiques d'effets mobiliers appartenant soit à lui-même, soit à ses mandants, ledit défendeur dénie avoir jamais procédé lui-même à aucune de ces ventes, de son autorité, et sans avoir employé le ministère d'un officier ministériel compétent ;

« Attendu qu'il suit de là que l'action de la demanderesse, dépourvue de toute base juridique, manque encore de tout fondement en fait ;

« Par ces motifs et tous autres à faire valoir en temps et lieu ou à suppléer d'office, les défendeurs, sous réserve de tous leurs droits et sans aucune reconnaissance préjudiciable, concluent à ce qu'il plaise au tribunal déclarer la demanderesse non fondée en son action et la condamner aux dépens de l'instance. »

Le 25 janvier 1862, la chambre demanderesse répondit à ces conclusions par la procédure suivante :

« Par leur écrit de défenses du 18 mars 1861, les défendeurs opposent d'abord à l'action de la chambre et du syndic demandeurs en cause, deux fins de non-recevoir aussi peu sérieuses l'une que l'autre.

« I. Quant au premier de ces moyens, les demandeurs répondent et soutiennent que la chambre de discipline des notaires d'un arrondissement, ayant pour mission expresse et légale.... « *de représenter tous les notaires de l'arrondissement sous le rap-* « *port de leurs droits et intérêts communs* » (art. 2 de l'arrêté du 2 nivôse an XII), a par là même et nécessairement *qualité* pour former une action judiciaire contre les particuliers qui ont porté préjudice aux notaires de l'arrondissement, en s'immisçant d'une manière fréquente et continue dans les fonctions réservées par la loi à certains officiers ministériels, parmi lesquels les notaires, et, par une conséquence ultérieure tout aussi nécessaire, les chambres des notaires ont qualité pour *ester en justice* sur pareille action, puisque ce n'est là autre chose que « *représenter les droits et intérêts communs* » des notaires de l'arrondissement.

« II. Pour pouvoir servir de base à une action en dommages et intérêts, il suffit que les faits articulés soient *dommageables*, c'est-à-dire qu'ils soient de nature à porter préjudice à ceux qui agissent, dans l'espèce, aux notaires réunis de l'arrondissement.

« Or, les faits posés constituent évidemment une *concurrence* établie et organisée par les agents d'affaires, et nommément par les défendeurs, à leur profit et au détriment des notaires et autres officiers publics dont les attributions exclusives ont été usurpées; il est dès lors certain, si ces faits sont vrais, qu'un préjudice même considérable a été causé à tous ces officiers publics, y compris les notaires, par la privation des émoluments légitimes attachés aux actes de leur ministère. Il importe peu qu'il puisse exister une certaine difficulté pour apprécier la quotité précise de ce préjudice, soit par rapport à tel ou tel notaire, soit par rapport à tous les notaires de l'arrondisssment, par opposition aux greffiers et huissiers.

« C'est là une simple question qui est dans le domaine du juge.

« III. Au fond, les défendeurs ne contestent pas le principe sur lequel l'action est fondée, ils reconnaissent au contraire, tout au moins implicitement, que la loi a investi exclusivement les notaires, les greffiers de justice de paix et les huissiers, de la qualité et du droit de tenir des *ventes publiques mobilières;* partant qu'il est *interdit aux particuliers* de tenir de pareilles ventes, soit pour autrui, soit pour eux-mêmes et d'objets leur appartenant ; du reste il eût été trop téméraire de nier ce droit exclusif, ce privilége, si l'on veut l'appeler ainsi, en présence des lois et des textes formels invoqués en l'exploit introductif.

« IV. Le fait isolé de tenir une vente publique étant interdit aux personnes non qualifiées, il est évident qu'il est encore moins permis de faire profession de tenir ces ventes, sans avoir la qualité voulue ; la liberté des professions, que les défendeurs invoquent, ne peut donc servir ici d'argument ; elle est écartée en cette matière, en faveur de certaines considérations d'ordre public dont le législateur s'est constitué juge souverain.

« Peu importe que la loi sur les patentes ait soumis à l'impôt spécial de ce nom, ceux qui tiennent, entreprennent ou dirigent des ventes publiques; cette loi suppose naturellement que ceux qui se livrent à ces opérations ont eu outre rempli les autres conditions qui en règlent l'exercice.

« Ne pouvant nier le principe même de l'interdiction, les défendeurs essaient d'en atténuer la portée et d'en restreindre l'application, jusqu'à un point tel que la loi ne serait plus qu'une vaine formule dénuée de sincérité et de toute sanction sérieuse.

« Mais puisque les simples conventions doivent être interprétées de façon à leur faire produire un effet sérieux, plutôt que de les supposer inefficaces (art. 1157 du code civil), il en est ainsi à plus forte raison des lois. Un des premiers principes d'interprétation en matière de lois, c'est qu'il n'est pas permis de faire indirectement ce que la loi défend directement, à moins d'une exception clairement formulée.

« Or, la défense est directe et formelle; et loin de souffrir une exception dont les défendeurs puissent s'emparer, la loi statue : « *en quelque sorte et manière que ce puisse être et sans aucune* « *exception.* »

« Cette considération suffit à elle seule pour réfuter le système des défendeurs, en thèse générale, car il n'est pas permis d'éluder la loi par voie simulée et toute simulation constitue une fraude à la loi, laquelle doit être réprimée absolument comme l'infraction directe.

« La chambre demanderesse n'a pas besoin de contester le droit pour l'officier vendeur, de se faire aider dans les actes préparatoires, ni celui du propriétaire d'y intervenir dans une certaine mesure ; pourvu que cela soit entendu raisonnablement et ne devienne pas un prétexte pour éluder la loi.

« Mais la raison proclame avec tout autant d'énergie, lorsqu'il est interdit au propriétaire de procéder lui-même à la vente, avec ou sans aide, autrement que par le ministère d'un officier public, que son droit d'intervention cesse, à plus forte raison l'intervention des tiers du moment que les actes que le propriétaire voudrait poser ou déléguer tendent par leur combinaison et dans leur ensemble à éluder l'interdiction légale, c'est-à-dire à faire la vente en réalité lui-même, ou à la faire tenir par un mandataire non qualifié.

« Or, si les faits posés en l'exploit introductif sont vrais, ils ne ressemblent en rien à cette intervention officieuse du propriété-

saire, ni à cette assistance salariée que la raison et la nécessité admettent, mais au contraire, ils substituent virtuellement l'action prédominante de l'agent d'affaires à celle de l'officier vendeur.

« Les défendeurs divisent toutes les opérations dont l'ensemble constitue une vente publique, en accessoires et en essentielles ou constitutives, puisqu'ils proclament la liberté absolue pour tout ce qui ne serait qu'accessoire ou préparatoire.

« Or, la demande a accusé d'avance et presque littéralement, à côté d'autres faits tout aussi colorés, ce que les défendeurs proclament être constitutif de la vente ; les faits posés sont donc pertinents et concluants même d'après les principes des défendeurs.

« La loi n'établit nulle part la division et les distinctions proclamées par les défendeurs, encore moins déclare-t-elle que le caractère d'attribution exclusive ne serait attaché qu'aux devoirs particuliers imposés expressément aux officiers publics.

« C'est le contraire qui est vrai, aussi bien d'après la lettre de la loi que d'après son esprit.

« En fait et quant aux détails posés par l'exploit, les défendeurs n'y ont pas mis une extrême franchise : ils les dénient aussi d'une manière globale et sans rien spécifier, se renfermant ainsi dans une équivoque peu digne, en présence de la notoriété publique. On comprend très-bien qu'ils essaient de défendre, en droit, ce qu'ils appellent leur profession ; mais on comprend moins qu'ils désavouent des actes presque journaliers, publics, notoires, posés par eux tous et par chacun d'eux comme par bien d'autres agents d'affaires du reste, pendant des années.

« Bien plus, ils feignent de ne pas comprendre que les faits d'immixtion, posés d'une manière uniforme et plus ou moins générale s'adressent néanmoins à chacun d'eux, puisqu'ils suivent tous à peu près les mêmes procédés.

« De cette manière et en présence de leur dénégation générale les défendeurs exigent une enquête complète à l'égard de chacun d'eux, même pour les faits qu'ils soutiennent être permis. C'est leur droit, *summum jus*, mais le tribunal verra sans doute dans cette complication inutile, autre chose que le désir d'une prompte solution; et la chambre demanderesse espère que ce sera pour le tribunal un motif de prononcer l'exécution provisoire du jugement interlocutoire.

« Répondant à ces dires et dénégations des défendeurs, la chambre demanderesse prend et demande d'abord acte de leur reconnaissance générale, dans les termes qui viennent d'être relevés en leur procédure en date du 18 mars 1861.

« Et en terme de preuve ultérieure et directe, la demanderesse articule à l'égard des défendeurs les faits suivants, qu'elle soutient être pertinents, concluants et admissibles, savoir :

A. A l'égard de M. Paul Pavot :

1° Qu'il a tenu ou fait les ventes déterminées et spécifiées en l'exploit introductif, lui signifié le 3 décembre 1860 et bien d'autres ventes encore, avant et depuis celles qui sont spécifiées ;

2° Que ces ventes, portant sur des effets mobiliers ou sur des récoltes, bois ou arbres sur pied, ont été faites *publiquement* et *aux enchères;*

3° Que ledit défendeur a été directement et seul en rapport avec les propriétaires ou vendeurs, et qu'il a seul assumé vis-à-vis de ceux-ci la responsabilité du paiement du produit de la vente ;

4° Que par lui-même ou par les siens, il a pris toutes les dispositions préparatoires pour la vente, allant sur les lieux, distribuant les lots ou faisant la description des objets et réglant le jour, le moment et le lieu de la vente ;

5° Que par lui-même ou les siens, il a aussi préparé les mesures de publicité, rédigeant les affiches, les faisant imprimer chez un imprimeur de son choix, soignant l'affichage, rédigeant les annonces, les faisant insérer aux journaux, en payant le coût, etc.;

6° Que ces affiches et annonces portent le nom du défendeur qualifié tantôt *Stokhouder*, tantôt *Zaekwaernemer*, tantôt *Pryzer;* qu'elles portent communément aussi son adresse en faisant connaître que le paiement devra se faire en son bureau, et que parfois elles ajoutent que la vente se fera *sous* sa direction ;

7° Que les affiches et annonces ne portent jamais ou presque jamais le nom de l'officier ministériel; que depuis le procès, elles portent parfois cette indication « *par un officier ministériel compétent* » (*door bevoegden ambtenaer*), ou bien le nom de l'huissier en lettres microscopiques, à côté de celui de l'agent vendeur, en lettres beaucoup plus grandes ;

8° Que le défendeur a fait la désignation ou l'exposition des lots et les criées, soit par lui-même, soit par un aide salarié par lui ; que la réception des offres ou enchères et l'adjudication des lots se sont faites de son consentement exprès ou tacite, tantôt purement et simplement, tantôt sous le cautionnement d'une personne connue et agréée de lui: enfin qu'il a inscrit ou fait inscrire les noms des acheteurs ainsi agréés et les lots acquis par eux ;

9° Que les aides employés à ces ventes étaient tous choisis et payés par le défendeur et qu'ils étaient à ses ordres ;

10° Que c'est lui qui a fait choix de l'huissier assistant aux ventes toujours ou presque toujours le même ; lui faisant connaître le jour et le lieu, ainsi que les autres indications nécessaires pour faire la déclaration, ou préparant lui-même cette déclaration ; lui payant les droits d'enregistrement, les timbres et les autres frais du procès-verbal, et remettant à l'huissier, pour tout salaire, quelques francs par vente ou par journée ;

11° Que toutes ces ventes ont été stipulées payables chez ledit défendeur ou à son bureau et entre ses mains, qu'il en a toujours encaissé l'import, en principal et accessoires ; que les acheteurs entendaient bien traiter *avec lui seul* et obtenir de lui leur crédit, et qu'au besoin, il les assignait en justice, *en son nom*, aux fins de paiement ;

12° Enfin qu'il stipulait ou faisait stipuler au-dessus du prix principal, un tantième *à son profit*, ordinairement de 10 p. c.; qu'il payait ou supportait sur ce tantième tous les frais généralement quelconques, occasionnés par les ventes, y compris le salaire fixe de l'huissier et que le surplus ou différence constituait le bénéfice de son entreprise ;

B. Et à l'égard de l'huissier défendeur, la chambre demanderesse pose en fait :

13° Qu'il a fait avec M. Paul Pavot ici codéfendeur, un pacte ayant pour objet de fixer un salaire fort restreint qu'il toucherait par chaque vente ou par journée de vente, pour lui prêter son ministère, en assistant aux ventes publiques d'objets mobiliers qui lui seraient désignés par ledit codéfendeur; que pour ces ventes, lui, huissier, n'avait aucun rapport avec le propriétaire ni reçu aucun ordre direct et sérieux de la part du vendeur ; qu'il n'intervenait ni pour les mesures de publicité, ni pour les préparatifs de la vente ; qu'il adjugeait ou exigeait caution sur les indications de l'entrepreneur de la vente, pour compte de ce dernier et à ses risques; que lui, huissier, n'avait ensuite plus aucune relation avec les acheteurs, soit pour la délivrance des lots, soit pour le paiement du prix, comme réciproquement il n'avait pas à rendre compte de la vente au propriétaire ou vendeur ; en un mot, que toute son intervention s'est bornée à signer ou tout au plus à transcrire sur timbre la déclaration préalable à l'enregistrement, à prendre note sur les lieux des lots adjugés et des noms des acheteurs conjointement avec l'agent d'affaires ou son commis ; à dresser son procès-verbal sur ces notes ou même simplement à le signer ;

« Interpellant les défendeurs de répondre dans le délai de la loi et pertinemment à chacun de ces faits soit en le déniant, soit en le reconnaissant ;

« Concluant en cas de dénégation de ces faits ou d'aucuns d'eux, à être admis à les prouver par tous moyens de droit, même par témoins, comme en matière de fraude ou de contravention à la loi, sans devoir s'inscrire en faux contre les procès-verbaux des huissiers complices, qui pourraient être produits. »

Le 9 avril 1862, la chambre demanderesse notifia encore à l'avoué des défendeurs la procédure suivante :

« Attendu que par son exploit introductif d'instance, la chambre demanderesse a articulé longuement et d'une manière plus ou moins générale, les pratiques au moyen desquelles les agents d'affaires, d'accord avec les huissiers qu'ils emploient, tiennent et font en réalité les ventes publiques mobilières ;

« Attendu que jusqu'ici, l'huissier de Rycker, l'un des deux défendeurs assignés conjointement, n'a jamais rien répondu en termes de défense ;

« Attendu que M. Pavot et compagnie, agent d'affaires, a d'abord reconnu, par son écrit de défenses du 13 mars 1861 et sans hésiter, a-t-il dit, avoir tenu tout au moins jusqu'au 31 décembre 1860, un bureau d'affaires et s'être habituellement occupé notamment de la *direction* de ventes publiques d'effets mobiliers appartenant soit à lui-même, soit à ses mandants, reconnaissance générale quoique vague dont la chambre demanderesse a demandé acte par sa réplique du 25 janvier 1862 ;

« Attendu que par le même écrit de défenses du 18 mars 1861, le même défendeur M. Pavot et compagnie, tout en soutenant en droit que certains actes de coopération à ces ventes sont licites, a néanmoins évité de répondre en fait d'une manière *claire* et catégorique, s'étant contenté de *dénier* avoir jamais procédé lui-même à aucune de ces ventes, de son autorité et sans avoir employé le ministère d'un officier ministériel ;

« Attendu que ledit défendeur M. Pavot et compagnie s'est même prévalu pour en agir ainsi, de ce que, selon lui, les faits

articulés par l'exploit introductif l'avaient été d'une manière *théorique*, vague et *impersonnelle*;

« Attendu que par sa réplique sus-rappelée du 25 janvier 1862, la chambre demanderesse, pour écarter ce prétexte, a de nouveau articulé toute la *série des faits* qu'elle pose à charge de M. Pavot et compagnie et de l'huissier de Rycker, et cela d'une façon positive, nette et personnelle, interpellant et sommant les défendeurs de répondre dans le délai de la loi et pertinemment à chacun de ces faits, soit en le déniant, soit en le reconnaissant, concluant en cas de dénégation à être admise à preuve;

« Attendu que l'huissier de Rycker a continué à garder le silence le plus absolu, malgré cette sommation;

« Attendu que M. Pavot et compagnie, après avoir sollicité et obtenu du tribunal la remise de la cause à un mois au plus pour répondre audit écrit de réplique, a ensuite fait annoncer qu'il ne répondrait plus, et qu'en conséquence le tribunal a fixé la cause au lundi 14 du présent mois d'avril pour être plaidée;

« Attendu dès lors que M. Pavot et compagnie et l'huissier de Rycker sont restés en demeure de satisfaire au prescrit de l'article 252 du code de procédure, malgré le long délai qui leur avait été accordé à cette fin; en conséquence, que les faits articulés peuvent être tenus pour confessés ou avérés;

« La chambre demanderesse conclut à ce qu'il plaise au tribunal dire pour droit que les faits articulés en sa réplique avec conclusions du 25 janvier 1862, signifié d'avoué à avoué, seront tenus pour avérés; en conséquence adjuger à la demanderesse à charge des défendeurs Pavot et compagnie et de Rycker solidairement, les conclusions de l'exploit introductif;

« Subsidiairement, déclarer les faits articulés pertinents et admissibles et en ordonner la preuve. »

Le 28 du même mois les défendeurs répondirent :

« Les défendeurs maintiennent les fins de non-recevoir élevées par eux contre la demande et soutiennent que la première est d'autant mieux fondée que les prétendus droits revendiqués par la demanderesse concernent, non pas les fonctions notariales, organisées par la loi du 25 ventôse an XI et l'arrêté du 2 nivôse an XII, mais uniquement l'office de vendeurs de meubles aux enchères publiques.

« Au fond, ils soutiennent avoir suffisamment, par leur écrit du 18 mars 1861, rencontré les faits de l'exploit introductif, lesquels y avaient été allégués et arrangés de telle façon qu'ils n'étaient applicables aux défendeurs que dans une mesure dissimulée, dénaturaient complétement les agissements respectifs de ces derniers et n'étaient susceptibles que d'une négation générale.

« D'ailleurs, la distinction établie par les défendeurs, entre les actes libres et ceux réservés aux officiers vendeurs, les conséquences juridiques qu'ils en ont tirées, leur dénégation qu'aucune des ventes incriminées eût été tenue sans l'assistance et le ministère effectif d'un officier compétent, l'aveu fait par le défendeur Pavot et compagnie d'avoir tout au moins pendant l'espace de temps compris entre la première et la dernière desdites ventes, tenu un bureau d'affaires et dirigé habituellement des ventes volontaires et non judiciaires d'effets mobiliers aux enchères publiques prouvent à l'évidence que les parties de Me Mechelaere avaient répondu aux allégations de la demanderesse autant que le permettait l'exposé de ses moyens et témoignent tout à la fois de la loyauté et de la franchise de leur défense.

« Mais puisqu'il a plu à la demanderesse, après un silence de plus de dix mois, de signifier au procès, par écrit du 25 janvier 1862, une nouvelle allégation de faits, les défendeurs, tout en protestant contre l'interprétation qu'elle a donnée, par cet écrit, à leur aveu et sans reconnaître aucunement que les faits nouvellement allégués soient assez précis et circonstanciés pour que la preuve en soit admissible, les défendeurs vont rencontrer chacun de ces faits.

A. En ce qui concerne les premier et deuxième faits, le défendeur Pavot et compagnie les dénie tels qu'ils sont posés. Ce ne peut être, en effet, que par un abus de mots, que la demanderesse allègue qu'il aurait *tenu* les ventes publiques mentionnées par elle, le défendeur s'étant borné à diriger ces ventes, et celles-ci ayant toutes et sans exception, été *tenues* par le ministère d'un officier ministériel compétent.

« Quant aux faits sous les nos 3, 4, 5, 6, 7 et 9, le même défendeur ne fait aucune difficulté de reconnaître, ainsi qui l'a fait dès le principe, que, jusqu'au 31 décembre 1860, il a fréquemment reçu et accepté mandat, étant à cette fin dûment patenté, à l'effet de diriger des ventes non judiciaires aux enchères publiques, d'objets mobiliers corporels, à la campagne et en ville, pour ces ventes d'ailleurs être faites par ministère compétent et aux conditions d'usage ou convenues avec les propriétaires vendeurs; il reconnaît avoir, soit en sa qualité de mandataire, soit même comme propriétaire, avoir posé un grand nombre des faits cotés sous lesdits nos 3, 4, 5, 6, 7 et 9 et soutient que ces faits sont non pertinents, déniant toutefois, ne fût-ce que par forme de protestation contre l'allusion blessante faite par la demanderesse, qu'il ait employé le procédé typographique, ou tout autre procédé qu'il plairait à la demanderesse d'alléguer, pour dénaturer sa part d'intervention et celle de l'officier public et déniant encore dans l'intérêt de la vérité, que les aides employés aux ventes dont s'agit ne fussent pas aussi aux ordres de ce dernier, en ce qui concernait les actes de sa compétence.

« Pour ce qui est du huitième fait, le défendeur le dénie tel qu'il est posé et en tant qu'il tiendrait à faire croire qu'il aurait fait de sa propre autorité, par lui-même ou par ses aides, les criées et les adjudications, y aurait procédé en l'absence de l'officier public ou se serait d'une façon illégale substitué à cet officier pour les actes de son ministère.

« Le dixième fait est encore dénié tel qu'il est posé, bien qu'il ne soit aucunement pertinent ni concluant et que ce ne soit que pour rendre hommage à la vérité que le défendeur méconnaît d'avoir jamais fait les déclarations préalables imposées par la loi fiscale à l'officier vendeur de meubles, d'avoir jamais acquitté lui-même directement les droits d'enregistrement et d'avoir jamais payé aux officiers dont il avait requis et employé le ministère, des émoluments non librement convenus et même inférieurs à ceux alloués par le tarif.

« Quant au onzième fait, le défendeur soutient qu'il est dénué de toute pertinence.

« En ce qui concerne le douzième fait, le défendeur soutient qu'il est de tout point non pertinent et non admissible et que d'ailleurs, ses arrangements avec les propriétaires des meubles vendus au sujet du tantième stipulé, ne regardent en aucune façon ni la demanderesse ni les notaires. Toutefois et bien qu'il n'y soit pas tenu, le défendeur croit devoir affirmer ici qu'il fait de ce tantième un usage et un compte aussi avouables que ne le ferait le notaire le plus honorable de tout l'arrondissement.

« *B*. Quant au treizième fait, le défendeur De Rycker déclare formellement le dénier tel qu'il est posé, tout en soutenant que ce fait n'est ni pertinent ni concluant. Il méconnaît notamment qu'il a fait avec son codéfendeur un pacte ayant pour objet de recevoir de ce dernier des émoluments de vente inférieurs à ceux alloués par le tarif; qu'il n'ait pas fait lui-même les déclarations préalables à l'enregistrement; qu'il se soit contenté de dresser son procès-verbal de vente sur les notes fournies par son codéfendeur ou même seulement à signer le procès-verbal que ce dernier aurait rédigé, protestant que toutes les ventes dont s'agit ont été tenues en sa présence et par son ministère conformément à la loi;

« Moyennant ce, sous toutes réserves et sans aucune reconnaissance préjudiciable, le défendeurs déclarent persister dans les conclusions de leur écrit du 18 mars 1861. »

Enfin le 3 mai 1862, la chambre demanderesse posa de nouveaux faits dans les termes suivants :

« Outre les faits déjà articulés par son écrit du 1er février 1862 et qu'elle maintient, la demanderesse pose et articule encore en termes de preuve, les faits suivants :

« 14° Que jamais aucun procès-verbal de vente n'a été signé par le vendeur des objets exposés;

« 15° Que jamais aucun procès-verbal n'a été revêtu soit d'une décharge, soit d'une quittance du prix de la vente;

« 16° Que les procès-verbaux de ventes sont restés entre les mains des défendeurs Pavot et compagnie, pendant des mois et même pendant des années;

« Persistant à conclure à ce qu'il plaise au tribunal admettre la demanderesse à la preuve de tous lesdits faits et déclarer le jugement à intervenir exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution. »

Les défendeurs répondirent que les nouveaux faits articulés par la demanderesse n'étaient ni pertinents ni admissibles.

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « En ce qui concerne la première fin de non-recevoir opposée par les défendeurs, et fondée sur ce que les chambres de notaires ne constituent point des personnes morales et qu'en conséquence elles n'ont ni capacité, ni qualité pour ester en justice :

« Attendu que l'art. 2, n° 7, de l'arrêté du 2 nivôse an XII, confère aux chambres de notaires la mission de *représenter tous les notaires* de l'arrondissement collectivement, *sous les rapports de leurs droits et intérêts communs*; que cette disposition, conçue en termes généraux, ne saurait être restreinte aux prérogatives qui appartiennent aux notaires en vertu de la loi du 25 ven-

tôse an XI; qu'elle ne saurait non plus être déclarée illégale, puisque l'arrêté qui la renferme a été rendu en exécution de l'art. 44 de la constitution consulaire du 22 frimaire an VIII et qu'il n'a été l'objet d'aucun recours auprès du sénat conservateur établi par cette Constitution ;

« Que, d'un autre côté, la maxime *nul ne plaide par procureur* n'est applicable qu'à l'hypothèse d'un mandat conventionnel, et ne saurait être invoquée lorsque la partie demanderesse agit d'après un mandat qui lui est conféré par la loi ou en vertu de la loi ;

« En ce qui concerne la deuxième fin de non-recevoir, fondée sur ce que les notaires représentés par la partie demanderesse, n'ayant point *seuls* qualité pour procéder aux ventes publiques et aux enchères d'objets mobiliers, et n'étant pas en mesure d'établir que leur ministère aurait été réclamé à défaut des défendeurs, ne peuvent se dire lésés par les agissements de ceux-ci:

« Attendu que la concurrence de tous particuliers sans qualité pour les ventes aux enchères, doit nécessairement porter préjudice aux officiers publics institués par la loi; que si les notaires n'ont point qualité exclusive pour procéder à ces opérations, il en résulte uniquement qu'ils n'auraient pas été seuls à *souffrir* des faits dont ils se plaignent et qu'ils soutiennent être illicites; et que si la pluralité des parties lésées peut rendre difficile la fixation du dommage souffert par chacune d'elles, cette considération n'est point de nature à faire rejeter, sans examen aucun, toute demande de réparation ;

« Attendu, néanmoins, que les notaires de l'arrondissement de Bruges n'ont point compétence pour instrumenter dans la commune de Maldeghem qui fait partie d'un autre arrondissement judiciaire; que la deuxième fin de non-recevoir opposée par les défendeurs doit donc être accueillie en ce qui concerne les ventes qui, d'après l'exploit introductif d'instance, auraient été tenues en cette dernière commune les 6 et 18 janvier 1859, à la requête de M. le baron De la Faille ;

« Au fond :

« Attendu que les conclusions de la partie demanderesse tendent, en premier lieu, à ce qu'il soit fait défense au défendeur Paul Pavot, de s'immiscer à l'avenir dans la tenue des ventes publiques d'objets mobiliers, et au défendeur Pierre de Rycker, de prêter son ministère à des particuliers sans qualité pour tenir ces ventes; et, en second lieu, à ce qu'à raison de divers faits articulés par la demanderesse, les défendeurs soient condamnés solidairement à lui payer à titre de dommages-intérêts, la somme de 10,000 fr., avec les intérêts judiciaires à partir de la demande et les dépens de l'instance ;

« Attendu, en ce qui concerne le premier point, que le juge n'a pour mission que d'appliquer la loi aux faits accomplis, et qu'aux termes de l'art. 5 du code civil, il lui est défendu de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui lui sont fournies ; que la première partie des conclusions de la demanderesse ne saurait, en conséquence, être accueillie ;

« Attendu, quant au deuxième point, qu'il présente à décider, d'abord, la question de savoir si depuis la loi du 22 pluviôse an VII, il suffit que les ventes publiques et aux enchères de biens mobiliers soient faites sous la *simple surveillance* de l'un des officiers publics désignés par la loi, ou si, au contraire, ces ventes doivent être *faites* ou *tenues* par l'officier public lui-même ;

« Attendu que les nombreuses dispositions législatives qui se sont succédé, depuis l'édit du mois de février 1556, du roi de France Henri II, jusqu'aux lois des 26 juillet 1790 et 17 septembre 1793, portent toutes, sans exception aucune, que les ventes publiques et aux enchères d'objets mobiliers seront faites par les officiers publics qu'elles commettent à cette fin ; que rien n'autorise à croire que la loi du 22 pluviôse an VII ait voulu innover à cet égard ; qu'en disposant, par son article 1er, que les *meubles, etc..., ne pourront être vendus publiquement et aux enchères qu'en présence et par le ministère d'officiers publics ayant qualité pour y procéder*, elle a au contraire maintenu, en termes clairs et précis, la mission qui avait été attribuée jusqu'alors aux agents de l'autorité, et qu'elle a même fait cesser pour ceux-ci la faculté de se faire remplacer par d'autres personnes, faculté qui leur avait été accordée par l'art. 12 de l'édit de février 1771; qu'en supposant, d'ailleurs, que les termes de l'art. 1er de la loi de pluviôse pussent laisser quelque doute sur le caractère de l'intervention des officiers publics, ce doute disparaîtrait en présence des art. 2, 7 et 9 de la même loi, 1 de la loi du 27 ventôse an IX, 37 du décret du 14 juin 1813, 4 et 8 de la loi du 20 mai 1846, qui tous portent que lesdits officiers sont chargés de *faire les ventes* ou bien de *procéder aux ventes*, expressions qui doivent être considérées comme synonymes ;

« Attendu que l'on objecte vainement, à l'appui du système contraire, que les art. 1 et 9 de la loi du 20 mai 1846, en prohibant la vente publique de marchandises neuves, qualifient de simple *assistance* l'intervention des officiers publics dans ces opérations; que ni l'un ni l'autre de ces articles n'ont pour objet de déterminer les attributions des officiers publics et que les articles 4 et 8 de la même loi doivent nécessairement faire admettre que le terme *assistance* a été employé dans son acception essentiellement active; que la loi du 20 mai 1846 est ainsi en harmonie complète avec celle de pluviôse an VII;

« Que c'est encore en vain qu'on objecte l'art. 632 du code de commerce, l'arrêté-loi du 22 novembre 1814, la loi du 1er brumaire an VII, tarif 2, 1re classe, alinéa 2, celle du 11 février 1816, annexe n° 2, art. 34, ainsi que celle du 21 mai 1819, tableau 14, n° 20, qui reconnaissent la légalité des établissements de ventes à l'encan, réputent acte de commerce l'entreprise de ces établissements et assujettissent leurs directeurs ou préposés à l'impôt de la patente ; que les diligences de ces directeurs sont entièrement distinctes des attributions que la loi a réservées aux officiers publics, et que les diverses dispositions qui viennent d'être citées ne dispensent aucunement lesdits directeurs de se conformer, le cas échéant, aux prescriptions légales qui gouvernent la matière des ventes aux enchères d'objets mobiliers ;

« Mais attendu qu'il y a lieu de rechercher ce qu'il faut entendre par les termes *vente publique, faire une vente publique* ;

« Attendu que la loi ne présente nulle part, soit une définition de ces termes, soit une énumération complète des opérations qu'elle a voulu réserver; qu'il est néanmoins incontestable qu'en matière de ventes purement volontaires, la réserve légale ne porte ni sur les actes qui préparent la mise aux enchères, ni sur la réception du prix d'adjudication ; qu'en effet, aucune de ces opérations ne fait partie de ce que, dans le langage usuel, on entend par faire *une vente publique*, et que la loi est censée parler le langage de ceux à qui elle trace des règles de conduite, à moins que le contraire ne soit établi; que bien loin qu'il en soit ainsi, les expressions : « *La vente sera faite au plus prochain « marché public, aux jour et heure des marchés, ou un jour de « dimanche; elle sera annoncée un jour auparavant par quatre « placards au moins; les placards indiqueront les lieux, jour et « heure de la vente; la vente sera annoncée par placards affichés, « huitaine au moins avant la vente; les placards désigneront les « jour, heure et lieu de la vente*, » et autres analogues, qu'on rencontre dans les art. 617, 618, 619 et 630 du code de procédure civile, démontrent à toute évidence que la loi ne considère comme constitutives de *la vente* que les opérations qui ont lieu au moment même de la mise aux enchères, et ce, à l'endroit où le public informé se présente pour faire des acquisitions ;

« Que, d'un autre côté, il résulte du préambule de l'édit de février 1556, des considérants des arrêtés du directoire du 12 fructidor an IV et 27 nivôse an V, et de l'exposé des motifs de la loi du 27 ventôse an IX, que les attributions confiées aux officiers publics ont uniquement pour objet, d'une part, d'assurer la loyauté et la sincérité de la mise aux enchères et des enchères elles-mêmes, et, d'autre part, de garantir la perception des droits revenant au trésor ; que pour obtenir ce double résultat, et sauf la déclaration préalable au bureau de l'enregistrement, il n'y avait aucunement lieu d'empêcher les particuliers de prendre eux-mêmes les dispositions qui préparent la mise aux enchères, ni d'en recevoir le produit ;

« Que si, à raison de l'art. 5 de l'édit de février 1771, il s'est élevé un doute dans la pratique, en ce qui concerne spécialement la réception du produit des ventes, ce doute a été écarté par une jurisprudence et une doctrine que l'on peut considérer aujourd'hui comme unanimes, et qu'au surplus, la partie demanderesse elle-même reconnaît au propriétaire la faculté de se réserver ladite réception ;

« Attendu qu'il est encore incontestable que l'officier public n'est pas tenu de poser lui-même matériellement les actes qui doivent être considérés comme constitutifs des ventes aux enchères et qui comme tels, rentrent dans ses attributions exclusives; qu'aucune disposition légale ne fait obstacle à ce qu'il fasse exécuter la partie matérielle de ces actes par des aides, simples instruments de sa volonté; et qu'il importe peu qu'il fasse lui-même le choix de ses aides ou qu'il agrée ceux qui lui sont proposés par un propriétaire, pourvu qu'ils soient soumis à son autorité et qu'ils agissent en sa présence et sous son impulsion ;

« Attendu qu'il est également hors de doute, que la loi du 22 pluviôse an VII n'a pour objet que de régler la forme de la vente, ou le mode suivant lequel elle doit être faite ; qu'elle n'efface pas, d'une manière absolue, la personnalité du propriétaire qui a la libre disposition de son patrimoine ; qu'elle ne s'oppose pas, notamment, à ce que le propriétaire qui est vendeur au fond, assiste aux agissements de l'officier public et lui donne des instructions uniquement relatives à son intérêt privé ; que c'est

ainsi que le propriétaire peut ne pas consentir à l'adjudication des objets qu'il estime ne pas être portés à leur véritable valeur, et que, lorsqu'il a jugé convenable d'accorder un terme et qu'il a ainsi déchargé l'officier vendeur de toute responsabilité à cet égard, il lui appartient incontestablement de ne pas laisser admettre pour adjudicataire des personnes qu'il sait ne présenter aucune garantie de solvabilité, ou de ne consentir à leur admission que moyennant caution ;

« Attendu enfin qu'aucune loi ne s'oppose à ce que le propriétaire fasse faire par un autre ce qu'il peut faire lui-même, et que l'acceptation d'un mandat entièrement licite, ne change point de caractère parce qu'elle est répétée ;

« Attendu qu'il suffit de faire application des principes qui précèdent pour établir que les faits articulés dans les conclusions signifiées le 25 janvier 1862, par la partie demanderesse, en développement de ceux repris dans l'exploit introductif d'instance, ne tendent aucunement à fournir la preuve que le défendeur Paul Pavot aurait commis les usurpations qui lui sont reprochées ;

« Que, d'abord, il n'y a rien à induire de ce que ledit défendeur aurait été directement et seul en rapport avec les propriétaires ou vendeurs (fait trois, *initio*), puisqu'il appartenait à ceux-ci de charger un mandataire de la mission de *faire procéder* à la vente de leurs objets mobiliers ;

« Qu'il n'y a rien à induire de ce que le même défendeur aurait seul assumé la responsabilité du paiement du produit de la vente (fait trois, *in fine*) puisque cette responsabilité ne fait point partie essentielle des fonctions de l'officier public ;

« Qu'il importe peu que le défendeur ait par lui-même, ou par les siens, pris toutes les dispositions préparatoires pour la vente, allant sur les lieux, distribuant les lots ou faisant la description des objets et réglant le lieu, le jour et le moment de la vente ; que par lui-même ou les siens, il ait aussi préparé les mesures de publicité, rédigeant les affiches, les faisant imprimer chez un imprimeur de son choix, soignant l'affichage, rédigeant les annonces, les faisant insérer aux journaux, en payant le coût, etc. (faits quatre et cinq), puisque ces divers faits ne rentrent point dans la réserve légale ;

« Qu'il importe encore peu que les affiches ou annonces aient porté le nom du défendeur, qualifié de différentes manières, alors qu'elles ne portaient jamais, ou presque jamais, le nom de l'officier ministériel (faits six et sept) ; qu'aucune loi n'exige que les affiches ou annonces fassent mention du nom de l'officier vendeur, et qu'au surplus, ni les unes ni les autres n'étaient nécessaires ; que s'il était déclaré dans quelques-unes d'entre elles que la vente serait faite *sous la direction* du défendeur (fait six, *in fine*), l'emploi d'une expression peu claire dont la loi elle-même a parfois fait usage, loin d'établir que le défendeur a réellement dépassé ses prérogatives de mandataire, ne saurait pas même établir qu'il a eu l'intention de les dépasser ;

« Qu'il n'y a rien de concluant dans le simple fait matériel que le défendeur aurait désigné ou exposé les lots, et qu'il aurait fait les criées, soit par lui-même, soit par des aides choisis et salariés par lui (faits huit et neuf), puisque par la même procédure de la partie demanderesse du 25 janvier 1862, il est reconnu que la désignation et les criées ont eu lieu en présence de l'officier public qui adjugeait les lots, et qu'on doit admettre dès lors que le défendeur et les aides dont on parle n'ont fait qu'agir sous l'impulsion et l'autorité dudit officier ; qu'il a déjà été établi ci-dessus qu'on ne saurait voir aucun empiétement dans la circonstance que l'adjudication n'aurait été faite que du consentement du défendeur (fait huit, *in fine*) ;

« Qu'il importe encore peu que le défendeur ait donné à l'officier public les renseignements qui lui étaient nécessaires pour faire la déclaration préalable à l'enregistrement, ou qu'il ait préparé lui-même cette déclaration et qu'il ait encaissé le produit des ventes (faits dix et onze, *initio*) ; qu'en agissant ainsi, il n'a fait qu'exécuter un mandat parfaitement légal ;

« Qu'il est indifférent aussi que les acheteurs aient entendu traiter avec le défendeur seul, et obtenir de lui leur crédit (fait onze, *in medio*) ; que c'était là une conséquence toute naturelle de la stipulation relative au paiement ;

« Qu'il n'y a rien à induire de ce que le défendeur aurait parfois agi en justice, en son nom personnel, aux fins de paiement (fait onze, *in fine*) ; que la partie demanderesse elle-même est obligée de reconnaître que l'action en paiement n'appartient pas à l'officier public, lorsque le propriétaire prend sur lui la rentrée du produit de la vente ; qu'en supposant en conséquence que le défendeur n'eût pu justifier d'aucune manière de sa qualité pour agir comme il le faisait, il aurait à la vérité méconnu la maxime « *nul ne plaide par procureur* », et exercé un droit qui ne revenait qu'à son commettant, mais non point usurpé des prérogatives réservées ;

« Qu'il est encore indifférent que le défendeur ait stipulé ou fait stipuler, au-dessus du prix principal, un tantième à son profit (fait douze) ; que nulle loi n'empêche le vendeur qui a recours à un mandataire de faire usage de ce mode de rémunération ;

« En ce qui concerne enfin le fait coté sous le n° 1, d'après lequel le défendeur Paul Pavot aurait *tenu* ou *fait* les ventes spécifiées en l'exploit introductif d'instance :

« Attendu que ce fait ne peut être considéré que comme une appréciation générale des faits précis qui suivent immédiatement après, et qu'en fût-il autrement, il devrait être écarté comme trop vague, en présence surtout du fait coté sous le n° 8, d'après lequel il est reconnu que l'adjudication a été faite par l'officier public ;

« En ce qui concerne les faits articulés sous le n° 13 à charge du défendeur Pierre De Rycker :

« Attendu qu'il n'y a rien à induire de ce que ledit De Rycker aurait fait, avec son codéfendeur, un pacte ayant pour objet de lui attribuer un salaire qu'on ne précise même pas, et qu'on dit seulement avoir été fort restreint ;

« Qu'on ne saurait non plus considérer comme concluante, l'allégation vague qu'après l'adjudication, le même De Rycker n'aurait plus eu aucune relation avec les acheteurs pour la délivrance des lots ; que, sans qu'il y ait lieu de déterminer ici quels sont, quant à ce point, les droits et les devoirs de l'officier vendeur, on ne doit point perdre de vue qu'en matière de ventes d'arbres, de bois à brûler, de meubles et effets, la délivrance s'opère le plus souvent au moment même de l'adjudication, et que par suite elle est faite par l'officier public ;

« Attendu que les autres faits cotés sous le n° 13 ne sont que la reproduction sous une autre forme de ceux qui sont articulés à charge du premier défendeur, et qu'au surplus, ils présentent quelque chose de contradictoire en ce qu'on reconnait, d'un côté, que c'était bien l'officier public qui adjugeait et exigeait caution, tandis que de l'autre on affirme que toute son intervention s'est bornée à une apposition de quelques signatures ;

« Attendu enfin, que les faits cotés sous les n°s 14, 15 et 16 sont dénués de toute pertinence ;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que les faits posés par la partie demanderesse, tels qu'ils se trouvent développés dans son écrit du 25 janvier 1862, ne présentent rien de concluant ;

« Qu'on objecte vainement que si cette articulation n'est pas décisive, quand on prend un à un les divers éléments dont elle se compose, il n'en est pas ainsi quand ces mêmes éléments sont rapprochés les uns des autres et pris dans leur ensemble ; que des faits licites à tous égards ne sauraient devenir illicites par leur réunion, à moins que la loi n'en eût autrement disposé ;

« Que c'est encore en vain, qu'on invoque, par analogie, la mission plus étendue des officiers publics dans les ventes forcées ou judiciaires ; qu'il n'y a aucune analogie entre ces ventes et celles qui sont faites à la requête d'un propriétaire qui a la libre disposition de ses biens et que d'ailleurs l'analogie ne saurait autoriser l'extension de dispositions dérogatoires au droit commun ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. VERPLANCKE, substitut du procureur du roi, en son avis, déclare la partie demanderesse non recevable dans son action, en ce qui concerne les ventes qui auraient été tenues à la requête de M. le baron de la Faille, à Maldeghem, les 6 et 18 janvier 1859 ; rejette pour le surplus les fins de non-recevoir opposées par les défendeurs ; et statuant au fond, rejette les conclusions de la partie demanderesse tendantes à ce qu'il soit fait défense au premier défendeur de s'immiscer à l'avenir dans la tenue des ventes publiques, et au deuxième défendeur, de prêter son ministère à des particuliers sans qualité pour tenir ces ventes ; déclare non pertinents et non concluants les faits articulés par la partie demanderesse à l'appui de ses conclusions en dommages-intérêts ; déclare, en conséquence, la même partie demanderesse non fondée en son action, et la condamne aux dépens du procès sous taxe... » (Du 13 mai 1863. — Plaid. MMes MEYNNE c. DE WITTE et CRUYT du barreau de Gand.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Présidence de M. Hermans.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — CAUSE EN ÉTAT. INTERLOCUTOIRE.

Un jugement rendu hors de la présence d'une des parties et de son avoué, à la suite d'un interlocutoire, doit être réputé par défaut, si, depuis la prononciation de cet interlocutoire, aucune

conclusion n'a été prise par cette partie et alors surtout que la chambre n'est plus composée de tous les juges qui ont concouru au premier jugement.

(PONSOL DE CLAIRAC C. RANSCELOT.)

JUGEMENT. — « En ce qui touche le versement des deux cinquièmes sur les actions souscrites par le défendeur, etc. :

« Attendu qu'aucune conclusion n'a été prise par le défendeur ou en son nom depuis la prononciation du jugement du 21 mai 1864, et qu'il est actuellement défaillant ;

« Attendu que le demandeur n'est point fondé à soutenir que le jugement à rendre est exécutoire ;

« Que d'une part, le jugement précité du 21 mai dernier est interlocutoire, et que, d'autre part, la chambre civile n'est plus composée actuellement de tous les juges qui ont concouru à ce jugement ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. HAUS, substitut du procureur du roi, donne défaut contre le défendeur et contre son avoué non comparants, et pour le profit... » (Du 30 décembre 1864.)

OBSERVATIONS. — Voir *Conf.*, Bruxelles, 5 février 1862 (BELG. JUD., XX, 467), et 14 juillet 1862 (IBID., XX, 899).

Sur le point de savoir quand un jugement qui intervient après conclusions contradictoirement prises à l'audience est par défaut, voyez BONCENNE, t. Ier, p. 182 ; CARRÉ, n° 614 et suiv.; BERRIAT, p. 279, édition belge ; DALLOZ, V° *Jugement par défaut*, n°s 46 et suivants.

BIBLIOGRAPHIE.

La Constitution belge et les lois organiques, interprétées par J. BRITZ, docteur en droit, auteur de quelques ouvrages sur le droit public, etc. — Bruxelles, Bruylant-Christophe et Ce, éditeurs.

C'est à juste titre que la Belgique est fière de ses institutions. Depuis plus de trente années, elle jouit paisiblement d'une liberté que la plupart des Etats de l'Europe ne peuvent que lui envier. En ce moment même, tous les efforts de l'opposition en France tendent à assurer à notre puissante voisine les droits et les garanties que les citoyens belges possèdent depuis longtemps. Dans son dernier ouvrage : *le Parti libéral*, M. Laboulaye compare la Constitution des deux pays et termine son parallèle par ces mots caractéristiques : « Quel est celui de ces deux régi-
« mes qui se rapproche le plus des principes de 1789?
« Quel est surtout celui qui convient le mieux à la société
« moderne? C'est au lecteur à en décider. Ma conclusion
« sera la phrase de Gœthe que j'ai donnée pour épigra-
« phe à mon livre : *Le meilleur gouvernement est celui*
« *qui apprend aux hommes à se gouverner eux-mêmes.* »

Mais à une nation qui se gouverne elle-même, l'amour de la liberté et de l'ordre ne suffisent pas ; les devoirs croissent pour elle en même temps que le pouvoir. Une telle nation doit, avant tout, connaître et pratiquer les droits que lui confère la Charte fondamentale. Chaque citoyen exerçant une portion de la puissance publique, est moralement obligé de se pénétrer de l'esprit de la Constitution et des lois organiques ; il doit savoir l'origine, la mission et le jeu des pouvoirs qu'il est appelé à renouveler et à contrôler.

Il faut l'avouer, la connaissance des principes constitutionnels n'est pas développée chez nous autant qu'il le faudrait. Sur les 104,000 citoyens inscrits sur les listes électorales et qui sont présumés former la partie la plus éclairée de la nation, combien n'en est-il pas qui ignorent jusqu'aux bases de notre droit politique? L'une des plus importantes missions de l'instruction publique est de s'attacher à développer chez tous les citoyens la connaissance des institutions qui les régissent ; mais, pour l'accomplissement de cette tâche, il fallait qu'un bon livre vînt en aide au professorat. L'ouvrage que nous avons sous les yeux a été conçu dans ce but si honorable et si utile. Vulgariser la science politique, la mettre à la portée de tous en écartant les détails secondaires et les controverses inutiles, telle est la mission que l'auteur s'est imposée et dans laquelle il a pleinement réussi.

L'exactitude et la méthode sont les qualités essentielles de ce genre de travail. Sous ce double rapport, le livre de M. Britz nous paraît irréprochable. Il est destiné à servir de guide et de conseil, non-seulement à ceux qui ignorent nos principes constitutionnels, mais aussi aux jurisconsultes, pour qui il deviendra un secours des plus utiles en les dispensant de se livrer à de longues recherches.

Outre le commentaire sur la Constitution, l'ouvrage contient des notions détaillées et précises sur les lois électorales, sur l'organisation des pouvoirs communaux et provinciaux, sur les finances, sur la force publique, etc. Nous y avons particulièrement remarqué un tableau d'une grande utilité pratique au point de vue électoral. Il comprend les noms des arrondissements judiciaires et administratifs, leur population, le nombre des représentants, celui des sénateurs et des conseillers provinciaux, et enfin le nombre des électeurs inscrits et des électeurs votants en 1864.

Le travail de M. Britz obtiendra le succès qui attend tous les ouvrages répondant à un besoin véritable, quand ils sont élaborés avec conscience et talent.

A. A.

ACTES OFFICIELS.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — NOMINATION. Par arrêté royal du 27 avril, le sieur Limpens, avocat à Termonde, est nommé avoué près le tribunal de première instance séant en cette ville.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — NOMINATION. Par arrêté royal du 27 avril 1865, le sieur Deneuvel, candidat huissier à Eecloo, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant à Gand, en remplacement du sieur Bruggeman, décédé.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 27 avril 1865, la démission du sieur Goffin, de ses fonctions de juge de paix du canton de Saint-Gilles-Waes, est acceptée. Il est admis à faire valoir ses droits à la pension et autorisé à conserver le titre honorifique de ses fonctions.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 28 avril 1865, le sieur Buckel, docteur en médecine, échevin et conseiller provincial à Lokeren, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Lokeren, en remplacement du sieur Roels, décédé.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 6 mai 1865, le sieur Tyman, avocat, avoué à Audenarde, est nommé juge de paix du canton de Saint-Gilles-Waes, en remplacement du sieur Goffin, démissionnaire.

Chez l'éditeur, 19, *rue des Minimes, à Bruxelles, et chez les principaux libraires :*

Les Sociétés Anonymes en Belgique,

COLLECTION COMPLÈTE DES STATUTS,

Avec une introduction et des notes, par A. DEMEUR, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. — 2 très-forts vol. in-8° (jusques y compris l'année 1863). — Prix : 18 fr.

Abonnement annuel, 3 fr. Les Sociétés financières (extrait), 75 c.

Le LIVRET de *réception* et de *consommation* des **VINS** s'adresse à tous les amateurs, et leur facilite le maintien constant d'un ordre parfait dans leur cave. Ligné, numéroté et préparé à l'avance, ce *registre* est précédé d'une intéressante notice sur *les vins, leur conservation, la façon et le moment de les servir à table, les falsifications, etc., etc., la désignation des meilleurs crus et des premiers marchands.*

L'éditeur PH. HEN, rue Brederode, 27, à Bruxelles, l'expédie *franco* sur demande affranchie contenant 2 francs en timbres-poste.

BRUXELLES. — IMPR. DE M.-J. POOT ET Ce, VIEILLE-HALLE-AU-BLÉ, 31.