LA BELGIQUE JUDICIAIRE.

LA

BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLIÉE PAR UNE RÉUNION DE JURISCONSULTES

AVEC LA COLLABORATION DE MAGISTRATS ET DE PROFESSEURS

SOUS LA DIRECTION DE MESSIEURS

A. ORTS, AVOCAT A LA COUR DE CASSATION ET PROFESSEUR A L'UNIVERSITÉ DE BRUXELLES.
LAVALLÉE, AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE BRUXELLES.
ARNTZ, AVOCAT A LA COUR D'APPEL ET PROFESSEUR A L'UNIVERSITÉ DE BRUXELLES.
A. PAYEN, AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

VINGT-CINQUIÈME ANNÉE.

BRUXELLES
—
IMPRIMERIE DE M.-J. POOT ET COMPAGNIE,
Rue aux Choux, 57.
—
1867

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.

DE LA RÉVISION DES LOIS SUR LA PRESSE.

INTRODUCTION.

§ I. — NÉCESSITÉ DE LA RÉVISION.

Tout a été dit sur l'utilité et la nécessité de la révision et de la codification de nos lois, qui forment aujourd'hui une collection de 66 volumes in-8° ! Il y aurait de la témérité à revenir sur un sujet qui a été traité avec tant de science par feu M. DELEBECQUE (1), M. le procureur général LECLERCQ (2) et par M. TEMPELS (3). Aussi nous bornerons-nous dans cette étude à appliquer à notre législation pénale, et spécialement à celle sur la presse, les idées qui ont été émises par ces honorables magistrats ; personne n'en discute plus la justesse, malheureusement on ne se hâte guère de les mettre en pratique, et il est à craindre que l'édifice de nos lois ne devienne bientôt un dédale inextricable.

La publication de notre nouveau code pénal permettra de remédier, partiellement du moins, à ce mal, car elle rendra indispensable la refonte de toutes nos lois pénales particulières. Cette vérité ne nous paraît pas susceptible d'une contestation sérieuse ; la commission extra-parlementaire avait déjà exprimé le désir de voir entreprendre ce travail. Voici en quels termes s'exprimait le rapporteur, M. Haus : « Le nombre des lois pénales particulières est fort grand ; il ne faut pas laisser le ministère public fouiller, sans règle certaine, dans cet arsenal qui fournit des armes à toutes les opinions et à tous les partis. Il serait beaucoup à désirer, qu'après la publication du nouveau code, une commission fût chargée de réviser toutes les lois pénales particulières, et de décider lesquelles doivent être considérées comme étant encore en vigueur. Nous avons la conviction que nos législateurs apprécieront toute l'importance de ce travail (4). » En s'associant à ce vœu, la commission de la Chambre ajoutait : « Qu'il serait à désirer que le travail de cette commission fût consacré par une loi spéciale (5). »

Ce vœu restera-t-il stérile? Nous aimons à penser que non, mais nous avons cru devoir le rappeler, parce que certains faits nous démontrent que les Chambres ne se soucient guère de classer et de simplifier les lois qui nous régissent ; en voici deux preuves prises au hasard. Le chapitre VII (6), tit. IV, liv. II du projet soumis en ce moment à la Chambre des représentants, traite des délits relatifs à la tenue des actes de l'état civil. Les dispositions qui régissent cette matière sont disséminées dans le code civil et dans le code pénal ; la révision de celui-ci fournissait une occasion toute naturelle de les réunir et d'en former un ensemble homogène. La commission extra-parlementaire n'en a pas jugé ainsi ; elle a émis l'opinion, que l'on ne pouvait pas, à propos de la révision du code pénal, réviser le code civil (7). Singulier motif, que l'on pourra tout aussi bien invoquer quand il s'agira de ce dernier code, de sorte que les dispositions en question semblent destinées à demeurer éternellement dans nos lois. Il est évident cependant que les articles du code civil relatifs à cette matière (art. 50, 68, 156, 157, 176, 192 et 193) exigent une révision immédiate. D'abord ces dispositions, exclusivement pénales, ne sont certainement pas à leur place dans ce code ; puis elles édictent des peines arbitraires, inconnues dans notre législation criminelle. C'est ainsi que l'art. 50 du code civil commine une amende fixe de 100 fr., sans déterminer de *minimum* ; il en est de même des art. 68, 192, 1re partie, et 193 du code civil. L'art. 192, 2me partie, prévoit une peine qui est probablement unique dans nos lois : une amende *proportionnée à la fortune des délinquants* ! et l'art. 176 punit l'officier de l'état civil de l'*interdiction* sans fixer ni la nature, ni la durée de cette peine. On comprend aisément que ces articles, adoptés longtemps avant le code de 1810, présentent des anomalies, mais c'était le moment ou jamais de les faire disparaître.

La commission de la Chambre sentit que la raison donnée par la commission de révision n'était pas décisive, et elle fit entrer dans le projet les art. 156 et 157 du code civil en établissant une gradation équitable entre les peines. Elle donna pour motif que ces deux articles étaient relatifs aux actes de mariage dont s'occupe exclusivement le chapitre VIII (8). C'est une erreur, car l'article 258 du projet (9) contient une disposition générale punissant l'inscription des actes de l'état civil sur une feuille volante.

Du reste, si ce motif était suffisant, pourquoi la commission n'a-t-elle pas introduit dans le même chapitre les art. 68, 192 et 193 du code civil, concernant également les actes de mariage? Nous ne pouvons nous expliquer cette omission que par un oubli. La commission du Sénat (10) se borne à « exprimer le regret que l'on n'ait pas consigné dans le chapitre VII toutes les dispositions pénales relatives à la tenue des actes de l'état civil. » La commission eût pu facilement s'éviter ces regrets en comblant la lacune signalée, en plaçant dans le code pénal les art. 50, 68, 176, 192 et 193 du code civil, ainsi que l'art. 79 additionnel de la loi du 16 décembre 1851, et en y ajoutant les dispositions dont l'expérience a démontré l'utilité.

Autre preuve. Les délits ruraux sont prévus par le

(1) *Revue des revues de droit*, année 1848, p. 363.
(2) Discours prononcé le 25 mars 1858, dont l'impression a été ordonnée par la cour. (PASICR., 1858, 1re partie, p. 7 sqq.)
(3) *La loi nationale, son enseignement et sa révision*. Bruxelles, 1861.
(4) Rapport sur le livre Ier, chap. I à III.
(5) *Annales parlementaires*, 1850-1851, p. 2138.
(6) Ancien chap. VIII.
(7) Rapport sur le livre II, tit. IV, chap. VIII.
(8) Rapport de M. Pirmez, liv. II, tit. IV, chap. VIII.
(9) Nous suivons les numéros du projet adopté par le Sénat, soumis en ce moment à la Chambre des Représentants.
(10) *Annales du Sénat*, 1862-1863, documents, p. LXXXIX.

titre II de la loi du 6 octobre 1791. La commission extra-parlementaire en a extrait les art. 24, 34 et 42 pour les insérer dans le projet (livre II, titre X, *des Contraventions*). On se demande en vain le motif de ce choix. De deux choses l'une : ou les délits ruraux doivent faire l'objet d'une loi spéciale, ou bien ils doivent être tous compris dans le code pénal ordinaire; mais, dans l'un comme dans l'autre cas, la logique exige qu'ils soient réunis dans la même loi. M. Lonhienne en a fait très-justement la remarque dans son rapport au Sénat (11) : « Pourquoi, dit-il, n'en fait-on pas autant des autres dispositions que l'on veut maintenir? Et si l'on ne veut pas les maintenir, il faudrait l'énoncer. » Mais le rapporteur s'est contenté de signaler l'inconséquence dans laquelle était tombée la commission de révision, et, lors de la discussion du livre II, titre X, personne ne s'est souvenu de son observation (12).

Il est temps encore de réparer ces oublis ou ces inconséquences, et nous ne désespérons pas que nos législateurs le fassent, avant qu'ils ne consacrent définitivement par leur vote le code qui est destiné à nous régir.

Nous pourrions multiplier les citations qui prouveraient que l'on s'est rarement souvenu des avantages immenses que présentent l'unité et la simplicité de la législation; mais ceux-là nous suffisent.

Aux avantages signalés par la commission d'avoir un nombre restreint de lois, qui facilite les recherches, des règles certaines, qui épargnent les lenteurs aux plaideurs et mettent les magistrats à l'abri des soupçons, viennent se joindre des considérations qui démontrent la nécessité de la révision et de la codification. Il eût été illogique d'englober toutes nos lois pénales particulières dans un code, qui ne doit comprendre que des infractions du droit commun, des dispositions d'une application journalière; les infractions prévues par les lois spéciales, à raison de leur nature même et des principes particuliers qui les régissent, devaient être exclues d'un travail de codification générale. Mais il n'a pas toujours été possible de suivre cette règle dans toute sa rigueur; certaines lois ont été partiellement insérées dans le projet, de sorte que la même matière se trouvera régie par des dispositions éparses dans le code pénal ordinaire et dans des débris de lois spéciales : il en résultera naturellement des anomalies, des incohérences, des redites, qu'il est indispensable de faire disparaître.

De plus, et cette observation est capitale, le code nouveau établit en matière de tentative, de récidive, de concours de plusieurs infractions, des principes nouveaux dont l'application a été étendue par l'art. 96 du projet aux lois et règlements particuliers; ceux-ci devront donc être revus avec soin, pour être mis en harmonie avec ces principes nouveaux, peut-être même certaines lois spéciales devront-elles déroger auxdits principes pour ne pas tomber dans une sévérité excessive.

Parmi les lois dont la révision nous paraît la plus urgente, figurent en première ligne celles sur la presse. Il est inutile, pensons-nous, d'insister sur l'importance de cette matière, elle n'est contestée par personne.

Notre code de la presse, si l'on peut donner ce titre assez ambitieux aux lois incohérentes sur la matière, se compose du décret de 1831, des lois de 1847, 1852 et 1858. Promulguées à des époques différentes et éloignées les unes des autres, parfois sous l'impression de faits récents contre lesquels on voulait sévir, leur moindre défaut est le manque d'unité.

Coordonner et classer leurs différentes dispositions, élaguer celles qui sont inutiles, en généraliser d'autres, trancher certaines questions controversées, telle sera la tâche du législateur futur.

La nécessité de ce travail était déjà signalée en ces termes dans l'exposé des motifs de la loi du 6 juillet 1833, qui remet en vigueur le décret du 20 juillet 1831 : « Jusqu'ici les circonstances n'ont pas permis de préparer sur cette matière importante *une loi complète*, qui doit être mûrie avec calme et dégagée de toute influence irritante » (13).

Ce qui était vrai alors ne l'est certes plus aujourd'hui : les influences irritantes ne sont plus à craindre; le temps et une expérience de trente-cinq années ont fait connaître suffisamment les vices et les lacunes de notre législation actuelle.

Les rédacteurs du projet de code pénal nouveau crurent que le moment était venu, sinon de faire une loi complète, du moins de codifier dans leur œuvre les dispositions pénales du décret de 1831 et des lois qui, depuis l'établissement de notre nationalité, se sont occupées de la presse. En conséquence, les art. 1 à 5, 10 et 14 du décret du 20 juillet 1831, les art. 1, 2, 3 de la loi du 6 avril 1847 et les deux premiers articles de celle du 20 décembre 1852 furent insérés dans le projet. Ces articles durent naturellement subir certains changements, pour être mis en harmonie avec l'ensemble de l'œuvre; la commission en général abaissa le minimum, mais elle éleva le maximum des peines.

De là des orages et des tempêtes épouvantables; la liberté de la presse était immolée, les malheureux journalistes, traités comme des forçats libérés, étaient mis au ban de la société : pour achever le lugubre tableau des maux incalculables qui devaient fondre sur eux, on alla jusqu'à invoquer le souvenir de Van Maanen!

Cette émotion ne nous a pas étonné : nous dirons même que nous l'avons vue avec satisfaction; elle prouve une fois de plus l'inaltérable attachement du peuple belge à ses institutions constitutionnelles et à la liberté de la presse, la plus précieuse de toutes nos libertés, parce qu'elle est la garantie des autres.

Heureusement les craintes que l'on avait manifestées étaient dénuées de tout fondement. Le ministre de la justice, MM. Leliévre et Devaux n'eurent pas de peine à l'établir (14), et M. Pirmez put dire, sans crainte d'être contredit, que « notre législation, même avec les innovations proposées, serait encore, de toutes celles du « monde peut-être, la plus modérée à l'égard des délits « de presse (15). » Néanmoins, la commission examina s'il y avait utilité à comprendre dans le code les lois concernant la presse; elle donna une solution négative à cette question, et, par suite, les art. 2, 3 et 10 du décret de 1831, les art. 1 à 3 de la loi du 6 avril 1847 et les art. 1 et 2 de celle du 20 décembre 1852 furent retranchés du projet.

Passons en revue les arguments qu'elle a invoqués. En théorie, la commission veut bien reconnaître qu'il y aurait quelque avantage à réunir les nombreux faits délictueux dans une loi unique; mais, dit-elle, cette unité de la loi pénale est une utopie, ainsi les lois sur la chasse, la pêche, les délits forestiers et d'autres, demeurent exclues de la codification. Cet argument est plus spécieux que fondé; il est incontestable qu'un code répressif doit être aussi complet que possible, mais de l'impossibilité d'y comprendre toutes nos lois pénales spéciales, on ne peut pas conclure à l'exclusion des lois sur la presse. Il est très-vrai que les lois sur la chasse, etc., ne peuvent figurer dans le code pénal et cela pour un double motif. D'abord les infractions qu'elles prévoient ont un caractère tout à fait spécial sans aucun rapport avec les dispositions du code pénal ordinaire. De plus, ces lois contiennent un grand nombre de dispositions réglementaires applicables à chacune d'elles en particulier et qui en sont inséparables.

Les mêmes raisons n'existent pas pour exclure de la codification les lois sur la presse. Les délits de presse ne sont en définitive que des délits ordinaires commis par la voie de la presse, et à ce titre, on pouvait les ranger naturellement parmi les infractions ordinaires, tout en leur conservant les priviléges dont ils jouissent. Quant aux

(11) *Annales du Sénat*, 1865-1866, documents, p. LXXV.
(12) Voir sur la révision de la législation rurale, Belg. Judic., t. XVI, p. 897.
(13) Pasinomie, 1833, p. 174, note 2.
(14) Séances des 20 et 21 décembre 1858.
(15) Rapport sur le livre II, tit. VI, chap. II.

dispositions réglementaires que renferment nos lois sur la presse, elles sont applicables à tous les délits de presse; mais, comme nous le verrons, elles devaient, à raison de leur nature, rester en dehors du travail de codification.

En pratique, dit le rapporteur, la codification des lois sur la presse n'a aucune utilité, parce que le but d'un code, c'est de procurer la facilité des recherches; or, cette facilité existe pour les lois sur la presse, qui sont fort peu nombreuses; de plus « ces lois ne sont pas exclusivement « pénales : le décret du 20 juillet 1831 renferme des dis- « positions civiles et des dispositions de procédure; l'a- « doption des articles, que reproduit le projet du code « pénal, ne rendrait donc pas ces lois sans objet : or, « pour les conserver partiellement, mieux vaut les con- « server entières; le nombre de nos lois restera le même « et l'on évitera l'inconvénient d'avoir des lois mi-partie « en vigueur, mi-partie abrogées (16). » En émettant cette dernière considération, le rapporteur ne s'est pas souvenu que cet inconvénient existait déjà. En effet, l'art. 1er du décret de 1831 est devenu l'art. 64 du projet, et les art. 441 et 446 reproduisent les art. 5 et 10 du décret légèrement modifiés. Nous nous trouvons donc dès maintenant en présence d'une loi partiellement en vigueur et partiellement abrogée : ce motif suffirait pour justifier la nécessité d'une révision.

Si l'on remarque en outre que la plupart des délits de presse sont nominativement prévus par le nouveau code pénal, par exemple les imputations calomnieuses ou diffamatoires et les injures faites par des écrits imprimés (art. 438 et 444 du projet), la distribution de brochures, chansons, pamphlets ou autres écrits imprimés, contraires aux bonnes mœurs (art. 378 du projet), et que le même code renferme de nombreuses infractions susceptibles d'être commises par la voie de la presse, on restera convaincu qu'il fallait les y insérer toutes; on atteignait ainsi un double but, l'unité de l'œuvre et la gradation équitable des peines.

M. Decamps partage l'opinion de la commission de la Chambre, qui proposait de ne pas codifier les délits de presse. « Il serait à désirer, dit-il, dans l'intérêt de la presse, que toutes les infractions qui la concernent, à commencer par l'art. 80, § 5 (provocations), pour aller aux art. 151 (offenses envers les Chambres), 335 à 337 (publication d'écrits sans nom d'auteur ou d'imprimeur), 502, 508 et 509 (injures), fussent laissées en dehors du code pour former plus tard, lorsqu'arriveront des temps meilleurs pour le progrès et la liberté, une loi spéciale, un véritable *Code de la presse* (17). » Nous ne pouvons adopter en aucune façon cette manière de voir; les temps sont loin de nous paraître si malheureux; nous croyons au contraire que le progrès et la liberté ont rarement vu, dans notre pays du moins, des jours plus prospères. Si nous contestons l'utilité d'une loi pénale particulière pour les délits de presse, c'est pour des raisons tout autres.

Une loi spéciale sur cette matière se concevait en France : le législateur de 1819 mettait tous les moyens de publication sur la même ligne, il énumérait toutes les infractions susceptibles d'être commises par ces moyens, et accordait à toutes les mêmes garanties. La loi française était donc empreinte d'un caractère de généralité que ne saurait revêtir une loi sur la presse en Belgique. En effet la presse jouit seule, de par la Constitution, de certains priviléges; le sorte que si l'on réunissait dans une seule loi les infrac- ions qui peuvent être commises au moyen de la presse, a même matière se trouverait régie par deux lois diffé- entes : par exemple la calomnie imprimée, par la loi sur presse, la calomnie orale, par le code pénal ordinaire; là ce manque d'unité, qui est un vice radical dans une gislation répressive.

La difficulté de classer dans des lois différentes les mes infractions, suivant le moyen employé pour les ommettre est si grande, que M. Decamps lui-même ne l'a pas fait; on rencontre, en effet, plusieurs délits de presse dans son contre-projet de code pénal.

On objectera peut-être que l'introduction des délits de presse dans le code pénal aurait le grand inconvénient de leur rendre applicables les principes généraux de ce code; on oublie que cela est impossible : la Constitution, qui est supérieure à la loi, a dérogé elle-même à ces principes en ce qui concerne la complicité et la compétence, et les priviléges accordés à ces infractions par les art. 9, 11, 12 et 13 du décret de 1831 ne peuvent leur être enlevés sous aucun prétexte.

Restent les dispositions de procédure, et ici nous répondrons à la dernière objection de la commission. On ne s'est pas assez pénétré de l'importance de ces dispositions, qui constituent, en définitive, les garanties essentielles de la liberté de la presse; que deviendrait celle-ci sans la compétence du jury, la liberté provisoire, la question d'auteur, la courte prescription de l'action publique? Mais quelle que soit l'importance des dispositions d'instruction, elles ne peuvent évidemment pas être classées dans un code des délits et des peines, leur nature spéciale leur assigne une place spéciale; aussi, la commission de révision avait-elle proposé de n'insérer dans le nouveau code que les dispositions *exclusivement pénales* des lois sur la presse, en laissant les autres en dehors de la codification. Celles-ci sont éparpillées dans quatre lois différentes, qui tantôt renvoient, tantôt dérogent les unes aux autres, tantôt enfin se répètent l'une l'autre. Il serait donc éminemment utile de les réunir en une loi unique, non-seulement pour faciliter les recherches, mais surtout pour formuler, en ce qui concerne la compétence, l'instruction et la prescription, des principes généraux applicables à toutes les infractions de la presse : c'est le seul moyen d'éviter des redites et d'atteindre à l'uniformité de terminologie qui est une des qualités les plus essentielles de la loi.

Des considérations qui précèdent, nous concluons : 1° que c'est avec raison que la commission extra-parlementaire avait proposé d'insérer dans le nouveau code les dispositions pénales des lois sur la presse; 2° que la commission de la Chambre, en proposant leur suppression, et la Chambre, en la votant, ont cédé à des scrupules exagérés; 3° que la réunion en une seule loi des différents articles relatifs à la procédure en matière de délits de presse, offrirait de grands avantages tant au point de vue théorique qu'au point de vue pratique.

Ch. Laurent,
juge d'instruction à Malines.

(*La suite à un prochain n°*).

6) Rapport sur le livre II, tit. VI, chap. II.
7) Contre-projet de code pénal, Bruxelles, 1864, p. 10, n° 14.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

FEMME MARIÉE. — AUTORISATION D'ESTER EN JUSTICE. — REFUS DU MARI. — PROCÉDURE. — CHAMBRE DU CONSEIL. — PRONONCIATION DU JUGEMENT. — AUDIENCE PUBLIQUE.

La procédure relative à la demande formée par une femme mariée pour obtenir, en cas de refus du mari, l'autorisation de poursuivre ses droits, doit se passer entièrement en la chambre du conseil. La prononciation du jugement a lieu à l'audience publique du tribunal.

De ce que le mari, qui a été cité d'abord en la chambre du conseil pour déduire les motifs de son refus a, par le même exploit, été assigné à comparaître ensuite à l'audience publique pour entendre prononcer le jugement à intervenir, il n'est pas recevable, alors qu'il n'a pas comparu en la chambre du conseil, à demander à l'audience, que la cause soit mise au rôle pour y être conclu en son nom par un avoué constitué à cet effet.

(ÉPOUSE VANHAESENDONCK C. SON MARI.)

Jugement. — « Attendu que le défendeur Vanhaesendonck a

été régulièrement assigné par exploit du 21 novembre courant :

« 1° A comparaître, le 29 de ce mois, en la chambre du conseil, pour déduire les motifs de son refus d'accorder à son épouse l'autorisation d'ester en justice, demandée par la sommation du 9 novembre dernier ;

« 2° A se trouver ensuite à l'audience publique pour voir statuer sur l'autorisation demandée ;

« 3° S'entendre condamner aux dépens ;

« Attendu que l'action ainsi caractérisée est limitée dans son objet ; qu'il n'appartient pas plus au défendeur de la modifier qu'au tribunal de l'étendre ; que, par suite, la chambre du conseil du tribunal de ce siége est uniquement et exclusivement saisie de la demande introduite par la dame Stappaerts, épouse Vanhaesendonck et tendant à obtenir de la justice, en cas de refus de son mari, l'autorisation d'ester en jugement et de poursuivre ses droits contre son beau-père ;

« Attendu que la seule mission attribuée à la chambre du conseil est de statuer sur le mérite de cette demande ;

« Attendu que le défendeur n'a pas comparu ;

« Attendu que si le mari ne se présente pas, le tribunal doit, aux termes de l'art. 862 du code de procédure civile, sur les conclusions du ministère public, accorder ou rejeter, selon les circonstances, l'autorisation sollicitée ;

« Attendu que ces sortes de décisions, prises en chambre du conseil, sont cependant prononcées à l'audience publique, comme tout autre jugement qui dispose ou condamne ;

« Que c'est précisément ce que demande la partie Hekkers, dans la deuxième partie de son assignation ;

« Attendu que le défendeur n'a pas été cité à d'autres fins comme il sera démontré ci-après ;

« Attendu néanmoins qu'avant que le tribunal n'ait rendu à l'audience publique dudit jour, son jugement, délibéré en chambre du conseil, le défendeur, quoique défaillant, a conclu par l'organe de Me Berré, à ce que la cause pendante entre l'épouse Vanhaesendonck et son mari fût mise au rôle pour y être fait droit ultérieurement comme il appartiendra ;

« Attendu que la partie Hekkers a déclaré s'opposer à l'accueil de cette demande ;

« Attendu qu'il s'agit de savoir si le défendeur est recevable dans cette conclusion incidentelle ;

« Attendu qu'une telle demande ne tend, en réalité, qu'à faire statuer, d'une manière détournée, en même temps sur l'incident et sur le fond ;

« Attendu que c'est là une demande distincte et indépendante de celle qui est soumise actuellement à la chambre du conseil ; que dès qu'elle aura prononcé sur l'autorisation réclamée, celle-ci, en effet, aura épuisé sa juridiction ; que, dès lors aussi, se trouvant dessaisie, elle n'a plus compétence pour connaître des suites et des incidents qui se rattachent à cette action ;

« Que, du reste, c'est le tribunal qui est saisi de l'incident porté à son audience, tandis que la procédure relative à l'autorisation de la femme mariée doit se passer en chambre du conseil ;

« Que cette demande ainsi formée donne ouverture à une instance nouvelle et séparée, mais ne peut être jointe à l'instance qui s'agite ;

« Vainement le défendeur prétend-il qu'il a également été assigné pour débattre aux mêmes jour et heure la recevabilité et le fondement de l'action en pension alimentaire que la demanderesse, suivant son exploit de sommation, se dispose à intenter à son beau-père ;

« Attendu qu'il suffit de lire l'exploit d'assignation pour se convaincre qu'il n'est pas cité à cette fin ;

« Que fût-il vrai que l'assignation pût laisser quelque doute à cet égard, ce doute devient évidemment impossible en présence des termes de la requête dont copie a été notifiée en tête dudit exploit et qui énonce expressément que l'exposante réclame permission d'assigner son mari, d'abord pour obtenir son consentement d'ester en justice, ensuite à fin de voir accorder par le tribunal ladite autorisation ;

« Attendu d'ailleurs que la femme mariée une fois autorisée à ester en jugement, le mari reste étranger à l'instance engagée entre elle et les tiers ; que le défendeur n'a donc pas qualité pour y défendre ;

« Attendu, d'autre part, que la mise au rôle est un acte extrajudiciaire qui n'est pas du ministère du juge, mais exclusivement du ministère des parties et du greffier ;

« Qu'il suit de là qu'en l'état de la procédure, la chambre du conseil, saisie d'une demande spéciale et limitée, doit se renfermer dans le cercle de l'assignation introductive et ne pas aller au-delà ; ensuite que l'avoué qui se présente devant le tribunal pour le défendeur défaillant, faute de comparaître en chambre du conseil, n'est pas habile à se constituer pour lui à l'audience et à conclure en son nom, comme il l'a fait ;

« Par ces motifs, entendu en son avis conforme M. Terlinden, substitut du procureur du roi, statuant par défaut contre le défendeur et déboutant, en tant que de besoin, l'avoué Berré de ses moyens, fins et conclusions, le Tribunal dit qu'il n'y a pas lieu de mettre l'affaire dont s'agit au rôle, ainsi que le requiert la partie Berré ; et faisant droit sur la demande de l'épouse Vanhaesendonck, dit qu'elle est bien et justement motivée ; l'autorise, en conséquence, à ester en justice et à intenter une action en pension alimentaire contre son beau-père ; condamne le défendeur aux dépens ; ordonne que le présent jugement est exécutoire nonobstant appel ou opposition et sans caution... » (Du 30 novembre 1866).

Observations. — La question de savoir si le jugement sur la demande de la femme, à fin d'être autorisée à poursuivre ses droits, doit être rendu à l'audience publique, a été controversée.

Voir dans ce sens : Nîmes, 9 janvier 1828 (Jurispr., 28, 2, 222 et Pasicrisie, chron.; — Cassation française, 5 juin 1850 (Jurispr. et Pasicr., 50, 1, 616); — Poitiers, 18 avril 1850 (Ibid., 50, 2, 455); — Orléans, 19 mai 1849 (Ibid., 49, 2, 715); — Berriat, p. 667.

Mais elle est aujourd'hui fixée en sens contraire : Voir Gand, 8 juin 1838 (Jurispr., 1838, 2, 382); — Riom, 29 janvier 1829 (Jurispr., 29, 2, 342 et Pasicrisie, chron.); — Bordeaux, 27 février 1834 (Jurispr., 34, 2, 283 et Pasicrisie, chron.); — Thomine Desmasures, sur l'art. 862 du code de procédure civile; — Carré, *Lois de la procédure*, n° 2923; — Demolombe, t. IV, n° 256; — Dalloz, Rép., V° *Mariage;* n° 894; — Merlin, Rép., V° *Autorisation maritale*, sect. 8, n° 2bis; — Le Praticien, t. V, n° 575; — Berlier, dans son exposé des motifs du livre Ier, 2e partie, du code de procédure civile (voir Locré, *Lég. civ.*, t. XXIII, p. 152); — Mouricault s'est prononcé dans le même sens.

D'après M. Fouquet, dans l'encyclopédie du droit, V° *Autorisation de femme mariée*, n° 82, toute la procédure se passe au tribunal de la Seine, en chambre du conseil. M. De Belleyme, dans ses *Ordonnances sur requête et référés*, t. Ier, p. 217, dit cependant que ce tribunal, après avoir entendu les parties, donne les autorisations par jugement rendu à l'audience sur les conclusions du ministère public.

Il a même été décidé que l'obligation de juger en chambre du conseil et non à l'audience était imposée aux juges d'appel aussi bien qu'aux juges de première instance : Paris, 5 décembre 1840 (Jurispr. et Pasicrisie, 41, 2, 473); Cassation française, 21 juin 1846 (Ibid., 46, 1, 263); — Lyon, 18 juin 1847 (Ibid., 48, 2, 98); — Cubain, n° 176; Demolombe, n° 261.

Mais ce système n'est pas admis par Fouquet, Encyclop. du droit, V° *Autorisation*, n° 4; — Cassation française, 23 août 1826 et Nîmes, 18 janvier 1830.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. De Sauvage.

COUR D'ASSISES. — DÉPOSITION ÉCRITE. — LECTURE. — OFFENSE. — ÉCRITS INCRIMINÉS. — PRESSE. — PRESCRIPTION. ÉDITEUR. — AUTEUR. — OFFENSE ENVERS DES SOUVERAINS ÉTRANGERS. — QUESTION COMPLEXE. — JURY.

Le fait par le ministère public de citer d'après ses notes, en aidant, les paroles prononcées par un témoin lors d'une confrontation avec l'accusé opérée durant l'instruction écrite ne constitue pas la lecture d'une déposition écrite, que la loi interdit devant le jury.

En matière de délit de presse, le président de la cour d'assises peut ordonner la remise aux jurés d'un exemplaire de l'écrit cri-

miné, et ceux-ci peuvent emporter ces exemplaires chez eux, durant les suspensions d'audiences.

La décision du jury qu'un écrit a été publié depuis moins de trois mois ne peut être combattue devant la cour de cassation.

On peut poser au jury la question de savoir si le prévenu poursuivi comme éditeur d'un écrit incriminé en est l'auteur, si l'instruction à l'audience en démontre la nécessité.

En matière d'offense envers les souverains étrangers, la loi punit l'auteur de la publication.

Lorsque deux écrits sont incriminés comme constituant des offenses envers un souverain étranger et que le jury déclare que l'accusé n'est pas l'auteur de l'un d'eux, il n'est pas nécessaire que la cour d'assises prononce sa mise hors de cause.

Il n'y a pas contradiction entre les réponses du jury sur la question d'auteur et la question de culpabilité, parce que le millésime de la publication incriminée aurait été, à la suite d'une erreur matérielle manifeste, indiqué différemment dans ces questions.

Il est permis de demander au jury en une seule question si le délit a été commis par l'un des quatre modes de le commettre, que la loi énumère.

(VÉSINIER ET ROZEZ.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen pris de la violation de l'art. 317 du code d'instruction criminelle :

« Attendu qu'il a été donné acte, par l'arrêt attaqué, de ce que l'avocat général, au *cours* de son premier réquisitoire, sur des notes prises par lui et non sur les pièces de l'instruction qui se trouvaient dans ce moment devant Monsieur le président, a donné connaissance de certaines parties de l'interrogatoire du prévenu Vésinier, en date du 19 juillet 1866, et de la confrontation qui a eu lieu, lors de cet interrogatoire avec le témoin Lanciers ;

« Attendu que, si l'on peut conclure de là que certaines paroles dites par le témoin, au moment de la confrontation, ont été rappelées par le magistrat, il n'en résulte point qu'il aurait été donné lecture de sa déposition écrite ;

« Que le premier moyen manque par conséquent de base ;

« Sur le second moyen, tiré de la violation des droits substantiels de la défense et notamment des art. 341 et 342 du code d'instruction criminelle :

« Attendu que la remise, à chacun des jurés, d'un exemplaire des écrits incriminés, faite par le président en vertu de son pouvoir discrétionnaire, échappe au contrôle de la cour de cassation, en l'absence d'un texte de loi ou d'un principe général qui le défende ;

« Que cette remise a eu lieu, dans l'espèce, pour mettre le jury à même par une lecture attentive, d'apprécier mûrement tous les éléments de l'accusation, puisqu'aux termes de l'arrêt de renvoi les deux écrits en leur entier, et non certains passages seulement en formaient l'objet ;

« Attendu que le fait que les jurés auraient emporté ces écrits avec eux, sans autre articulation, ne présentant par lui même rien qui soit incompatible avec les devoirs que la loi leur impose, le président a pu s'abstenir pour cause d'irrelevance, de les interpeller à ce sujet ;

« En ce qui concerne spécialement le demandeur Rozez :

« Sur le premier moyen, pris de la violation de l'art. 5 de la loi du 20 décembre 1852, en ce que l'écrit qui a donné lieu à la condamnation de Rozez, aurait été publié le 30 mars 1866, et que les poursuites y relatives, n'ayant pris cours que le 5 juillet même année, auraient ainsi été prescrites par le laps de trois mois :

« Attendu qu'il a été décidé, en fait, par le jury que l'imprimé, dont Rozez a dû répondre, a été affiché, distribué, mis en vente ou vendu à Bruxelles au mois de juillet 1866, ou antérieurement depuis moins de trois mois ;

« Qu'il ne peut appartenir, dès lors, à la cour de cassation de vérifier, pour résoudre la question de prescription soulevée devant elle, si ladite publication aurait eu lieu à une époque plus reculée ;

« Que ce moyen manque par conséquent de base ;

« Sur le deuxième moyen, tiré de la violation et de la fausse application de l'article 18 de la constitution et de l'art. 11 du décret du 20 juillet 1831, combinés, en ce que la cour d'assises a posé au jury, à la charge personnelle de Rozez, simple éditeur des deux imprimés inculpés, la question d'auteur y relative :

« Attendu que Rozez renvoyé aux assises du chef d'offense par deux imprimés envers la personne de sa Magesté l'Empereur des Français, ne se trouvait point en cause, spécialement comme éditeur de ces écrits, mais comme prévenu de s'être rendu coupable du délit prévu par l'art. 1er de la loi du 20 décembre 1852 ;

« Que si donc les jurés ont été appelé à décider s'il était l'auteur des publications incriminées, c'est parce que l'instruction contradictoire qui a précédé la position des questions, en est venue démontrer la nécessité ;

« Sur le troisième moyen, pris de la violation et de la fausse application des mêmes articles de la Constitution et du décret sur la presse, en ce que la question d'auteur a été posée au jury en ce sens qu'il lui a été demandé si les inculpés étaient auteurs de la publication des imprimés en question :

« Attendu que la publication de l'imprimé, qui renferme l'offense, est constitutive du délit que la loi de 1852 a pour objet de réprimer, et qu'aux termes de l'art. 11 du décret sur la presse, c'est l'auteur du délit qui doit être judiciairement reconnu avant tout débat au fond sur la culpabilité ;

« D'où il suit que la question d'auteur a été posée comme elle devait l'être au vœu de la loi ;

« Sur le quatrième moyen, fondé sur la violation et fausse application de l'art. 11 du décret du 20 juillet 1831 sur la presse, combiné avec les art. 338, 364 et 365 du code d'instruction criminelle, en ce que le jury, ayant déclaré sur la question d'auteur que Rozez n'était pas l'auteur de la publication de l'un des imprimés « le *Mariage d'une Espagnole*, » il n'a pas été rendu par la cour d'assises un arrêt ou par le président une ordonnance, prononçant la mise hors de cause de Rozez, du chef de cet imprimé :

« Attendu que, si par l'arrêt rendu par la cour d'assises, en conséquence du verdict sur la question d'auteur, l'imprimeur seul a été mis hors de cause, c'est parce que Rozez s'y trouvait formellement maintenu comme auteur de l'une des publications, et qu'il était, par suite, sans intérêt à obtenir, quant à la seconde publication dont il n'était point déclaré l'auteur, une décision qui forcément serait restée sans effet ;

« Sur le cinquième moyen, basé sur la nullité des réponses du jury résultant de la contradiction qui existe entre la réponse à la question d'auteur et celle qui a été faite à la question de culpabilité :

« Attendu que, si la question d'auteur telle qu'elle a été posée au jury, relativement à l'imprimé intitulé : « *La Femme de César* » porte à la fin la mention : édition nouvelle 1855, au lieu de 1865, qui est le millésime qui aurait dû s'y trouver, comme dans la question de culpabilité conforme sur ce point à l'arrêt de renvoi, cette différence de date, résultat d'une erreur matérielle, n'a pu égarer le jury sur l'identité de l'écrit, laquelle était constatée à la fois par ledit arrêt, l'acte d'accusation et l'exemplaire de l'imprimé que chacun des jurés avait reçu ;

« D'où il suit que l'on ne saurait découvrir aucune contradiction entre les deux verdicts ;

« Sur le sixième moyen, pris de la violation des art. 337 et suivants du code d'instruction criminelle, art. 20 de la loi du 15 mai 1838, de la violation de formalités substantielles, en ce que le président de la cour d'assises a compris dans une seule question les quatre délits ou les quatre modes de commettre le délit imputé à Rozez :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 20 de la loi du 15 mai 1838 et des art. 337 et suivants du code d'instruction criminelle, le jury répond séparément et distinctement sur les questions qui lui sont soumises, lorsque le fait principal forme l'objet d'une question spéciale ainsi que chacune des circonstances aggravantes et atténuantes qui se présentent au procès ;

« Attendu que l'offense envers la personne des souverains ou chefs des gouvernements étrangers ne devient un fait punissable que lorsqu'elle est commise par des écrits qui ont été affichés, distribués, mis en vente ou vendus ;

« Attendu que l'affiche, la distribution, la mise en vente ou la vente des écrits ne sont que les divers modes de la publication qui vient imprimer à ces écrits quand ils sont offensants, le caractère de délit ;

« D'où il suit que l'offense se combine avec les modes de publicité qui servent à la commettre et doit, dans ses rapports avec eux, être soumise à l'appréciation du jury, par une question unique qui, ne présentant rien de complexe, peut être résolue sans équivoque par l'un des mots consacrés *oui* ou *non* ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède qu'aucun des moyens de cassation présentés par les demandeurs n'est fondé ;

« Et attendu d'ailleurs que la procédure est régulière ; que les formalités soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité ont été observées et qu'il a été fait une juste application de la loi aux faits légalement constatés ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï le rapport de M. le conseiller VAN CAMP et sur les conclusions conformes de M. CLOQUETTE, avocat général, rejette le pourvoi ; condamne les demandeurs aux dépens... » (Du 24 octobre 1866. — Plaid. MMes SPLINGARD, DE LINGE, SANCKE.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Lyon.

PROGRAMME DE COURSES DE CHEVAUX. — CONTREFAÇON. DÉLIT.

Ne tombe pas sous l'application de la loi du 25 janvier 1817 le fait de celui qui reproduit, par la voie de l'impression, un programme de courses de chevaux.

(PARENT C. SANNES ET COMPAGNIE.)

La Société d'encouragement pour l'amélioration de la race chevaline ayant organisé des courses de chevaux à Bruxelles, au printemps de 1866, avait traité avec le sieur Parent pour l'impression du programme.

Celui-ci remplit les formalités prescrites par la loi pour s'assurer la propriété de cette œuvre, et il fit paraître son programme le 28 avril, veille des courses. Mais le lendemain, dans la matinée, on distribua en ville un programme identique, qui avait été imprimé par les sieurs Sannes et compagnie.

Croyant voir dans ce fait le délit de contrefaçon, le sieur Parent fit assigner les sieurs Sannes et compagnie devant le tribunal correctionnel de Bruxelles pour y voir et entendre prononcer la confiscation, au profit du requérant, de tous les exemplaires non vendus de la contrefaçon, qui seront trouvés dans le royaume ; se voir condamner à payer au requérant la valeur de 2,000 exemplaires, calculés suivant le prix de soumission de l'édition légale, soit la somme de 400 francs ; se voir, sur les réquisitions du ministère public, condamner à l'amende comminée par l'art. 4 de la loi du 25 janvier 1817, et en outre aux frais et dépens.

Les prévenus prirent les conclusions suivantes :

« Attendu que le droit de copier, au moyen de l'impression, en d'autres termes le droit exclusif de rendre public un écrit par la voie de l'impression, et de le vendre ou faire vendre, ne peut être invoqué, à titre de privilége, au profit de l'auteur ou de ses ayants-cause, que dans les limites des dispositions légales qui le constituent et le définissent ;

Attendu, en conséquence, que la reproduction d'un écrit imprimé et publié, ne doit être considérée comme une contrefaçon et par suite comme un délit, que pour autant qu'elle ait lieu au mépris des lois et règlements relatifs à la propriété des auteurs (code de procédure, art. 425) ;

Attendu que la loi du 25 janvier 1817, qui régit en Belgique la propriété littéraire, n'a voulu protéger parmi les écrits, que ceux qu'elle qualifie de productions littéraires (art. 1er) et d'ouvrages de littérature (art. 4), et qu'on ne peut évidemment qualifier de productions littéraires ou d'ouvrages de littérature, que les écrits dont la composition exige un travail intellectuel auquel puisse se rattacher le privilége ou le droit exclusif, en d'autres termes la propriété toute spéciale que le législateur a entendu garantir aux auteurs et à leurs ayants-droit (Bruxelles, 22 décembre 1859, Pas., 1860-2-151.) ;

Attendu qu'il s'agit au procès du programme de la première journée des courses, qui ont eu lieu à Bruxelles, au printemps de l'année 1866, le dimanche 29 avril ;

Que ce programme, qui annonçait un spectacle public, se bornait à mentionner la date des courses, l'ordre dans lequel elles se feraient, la dénomination, en langage hippique, de chacune d'elles, avec les prix y affectés, les noms des propriétaires des chevaux engagés, ainsi que les noms et l'origine de ces derniers, les couleurs du costume des différents jockeys, et enfin quelques prescriptions relatives à l'entrée et à la circulation sur le terrain ;

Que ce programme ne relatait donc que des faits, parmi lesquels il n'en est certes aucun qui puisse être considéré comme étant le produit d'un travail intellectuel de la part de celui qui en a rédigé le manuscrit ; qu'on ne saurait sérieusement prétendre que la simple réunion de ces faits dans l'écrit formant le programme dont il s'agit, puisse recevoir la qualification de production littéraire ou celle d'ouvrage de littérature ;

Que les faits et les particularités insérées dans ce programme à l'effet d'engager le public à se rendre aux courses qu'il annonçait, étaient, par leur nature même, destinés à la plus grande publicité ;

Qu'en supposant qu'ils ne soient arrivés à la connaissance de l'éditeur plaignant que par la confidence que le premier il en a reçu de la société qui présidait aux courses, il n'en reste pas moins certain qu'aussitôt publiés, ils appartenaient à tous et qu'ils tombaient, par leur publication même, dans le domaine public ;

Que d'ailleurs il ne peut dépendre de tel ou tel éditeur, à raison des arrangements dont il serait convenu, dans son intérêt privé, avec l'administration de la société des courses, de convertir en une production littéraire un simple programme qui, de la façon dont il est formulé, ne mérite sous aucun rapport et à aucun degré pareille qualification, et pour la protection duquel dès lors, on ne peut prétendre raisonnablement à l'application des dispositions légales qui ne protégent que le travail intellectuel en matière littéraire, en d'autres termes l'invention et la composition d'un écrit ou d'un ouvrage de littérature ;

Attendu que si parfois certains prospectus ou avis au public ont paru dignes, dans certaines circonstances spéciales, du privilége qui protége les travaux intellectuels, c'est qu'en réalité il avait été reconnu que leur composition avait nécessité un travail intellectuel, dont l'auteur et ses représentants avaient eu le droit de conserver la propriété ; mais que certes il ne saurait en être ainsi d'un programme ne renfermant que l'énonciation pure et simple de faits que la publicité qu'il leur donne fait immédiatement et irrévocablement tomber dans le domaine de tous ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que la copie ou la reproduction au moyen de l'impression, la publication et la distribution du programme originairement imprimé et édité par le plaignant, alors même que cette copie ainsi faite eût été des plus complètes et des plus serviles, ne tomberait évidemment pas sous l'application des art. 425 et 427 du code de procédure rapprochés des dispositions des art. 1 et 4 de la loi du 25 janvier 1817 ;

Qu'une copie au moyen de l'impression, effectuée de telle sorte qu'elle serait de nature à faire naître, par le papier, le format et le texte, une véritable confusion entre le programme imitateur et le programme originaire, pourrait tout au plus, selon les circonstances, donner ouverture à une action en concurrence déloyale, dont la juridiction répressive n'a pas mission de connaître ;

Mais attendu que, dans l'espèce, le prévenu s'est principalement appliqué, dans l'écrit inculpé, à publier certaines annonces commerciales auxquelles le programme des courses du 29 avril ne sert que d'enveloppe ; que même dans ce programme, il n'a reproduit que quelques-unes des énonciations du programme du plaignant, et qu'il n'est pas même établi que ce soit dans le programme du plaignant qu'il les ait puisées ; que d'ailleurs la publication du prévenu, bien loin d'avoir eu pour but de créer une concurrence au plaignant, n'était destinée en réalité qu'à la propagation des annonces commerciales au profit des industriels qu'elles concernaient ;

Qu'ainsi, ni par le papier, ni par le format, ni par le texte, elle ne ressemble pas même au programme de la partie civile, bien loin de pouvoir être confondue avec cet imprimé ;

Qu'au surplus, la publication du prévenu n'a été par lui ni par d'autres vendue ou offerte en vente, mais distribuée à titre gratuit parmi la clientèle des industriels dont elle renfermait les annonces ;

Que dès lors, non-seulement on ne peut imputer au prévenu aucune intention méchante, aucun projet de nuire, ni par suite aucune contrefaçon, mais qu'on ne peut pas même lui reprocher d'avoir fait ou tenté de faire une concurrence quelconque au détriment de la partie civile ;

Par ces motifs, plaise au Tribunal renvoyer l'inculpé de la prévention de contrefaçon, déclarer la partie civile ni recevable ni fondée dans son action... »

Le Tribunal rendit le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que la loi du 25 janvier 1817 ne réputé contrefaçon délictueuse que l'infraction du droit de copie des productions littéraires ou ouvrages de littérature, c'est-à-dire d'écrits qui exigent de la part de leurs auteurs un travail intellectuel ;

« Attendu qu'il n'existe aucun travail semblable de la part de Parent dans le fait d'avoir édité le programme dont il s'agit ; que ce programme, en effet, n'a pu être composé que sur les renseignements qui ont été fournis à Parent par la direction de la société d'encouragement de Bruxelles, renseignements qui ont pu également être communiqués au défendeur par l'un ou l'autre membre de cette société, et qu'on ne peut admettre, faute de preuve fournie à cet égard par le demandeur, que ce soit lui qui ait pour mission de composer ce programme, de recueillir toutes les indications qu'il renferme et de fixer l'ordre des courses ;

« Par ces motifs, M. GIRON, substitut du procureur du roi, entendu en son avis, le Tribunal déclare le demandeur non fondé en son action et le condamne aux dépens... » (Du 8 août 1866.)

Appel par Parent.

Il prit devant la cour les conclusions suivantes :

« Attendu que la loi, en protégeant la propriété littéraire, pro-

tége toutes les productions qui exigent un travail de l'esprit, de quelque importance et de quelque nature qu'il soit; que la protection légale ne s'étend pas seulement aux œuvres d'imagination, qui appartiennent à la *littérature* proprement dite, mais qu'elle couvre également le fruit de toutes les facultés de l'intelligence, de la mémoire, du jugement, du goût, du discernement;

Qu'ainsi, la doctrine et la jurisprudence ont déclaré susceptibles de contrefaçon: les recueils composés d'extraits d'autres ouvrages, comme les leçons de littérature de Noël et Laplace, les tableaux chronologiques et synoptiques, les dictionnaires des rimes, les catalogues des expositions publiques;

Qu'en ce qui concerne les écrits auxquels tout le monde peut arriver en se livrant aux mêmes recherches que l'auteur, ceux qui sont produits par une combinaison d'éléments ou de matériaux qui sont dans le domaine public, il y a encore contrefaçon dans le chef de celui qui, s'abstenant lui-même de tout travail, se borne à copier le fruit des perquisitions d'autrui;

Attendu que l'appelant offre de prouver et qu'il prouvera à la cour:

1° Que la composition du programme des courses exige un travail d'esprit, des recherches et des études qui demandent des connaissances spéciales;

2° Que M. Parent supplée, par son propre travail, aux indications nécessairement incomplètes qui lui sont fournies par la société;

3° Qu'il est d'ailleurs cessionnaire des droits de la société, de telle sorte qu'il importe peu de savoir si le programme est composé par lui ou par la société;

4° Que le sieur Sannes s'est borné à *copier* le programme édité par M. Parent;

Attendu, en effet, que, d'après le règlement des courses de chevaux en Belgique, les propriétaires qui veulent faire courir leurs chevaux, doivent joindre à leur lettre d'engagement un certificat signé par eux et constatant l'âge et l'origine de leurs chevaux; que, de plus, un cheval, qui a déjà couru dans la même localité, peut être engagé sans certificat; que les seuls renseignements fournis et inscrits sur les listes originales d'engagement sont donc: le nom du cheval, son âge et son origine, et que ces dernières indications font même souvent défaut; que l'auteur du programme doit donc suppléer: 1° les couleurs de l'écurie et du jockey, 2° le nom de celui-ci, 3° le poids, 4° la robe du cheval, etc.;

Attendu que ces informations supplémentaires ne peuvent être obtenues qu'à l'aide de connaissances spéciales, en suivant assidûment toutes les courses du continent et de l'Angleterre, en s'initiant aux lois et usages du sport;

Qu'il y a tout au moins un travail de recherches qu'il n'appartient pas au premier venu de s'approprier;

Attendu, cependant, que le sieur Sannes s'est borné à copier textuellement tous les éléments essentiels du programme de M. Parent;

Que ce fait résulte à l'évidence des deux circonstances suivantes:

1° L'ordre d'inscription des chevaux pour chaque course est identique sur les deux programmes. Or, à l'exception d'une seule épreuve de la journée du 29 avril, cet ordre diffère entièrement de celui qui figure sur les registres ou listes de la société, et il est abandonné à l'arbitraire de l'auteur du programme;

2° Par suite d'une erreur de M. Parent, le cheval *Barberousse* (course n° 4) est inscrit sur son programme comme appartenant à M. de Dorlodot, alors qu'il a M. de Mesnil pour propriétaire et qu'il figure sous le nom de ce dernier dans les listes de la société; qu'il en est de même de *Lucette*, attribuée à M. de Buisseret, au lieu de M. Cardon. Or, ces deux erreurs de M. Paren sont reproduites par le programme de Sannes;

Attendu, dès lors, que M. Sannes n'a pu se procurer lest renseignements dans les bureaux de la société, qu'aucun membre n'a pu les lui livrer; que d'ailleurs, à cause de la cession faite à Parent, ce que la société n'aurait pu faire directement, n'a pu être fait indirectement par une prétendue indiscrétion, qui n'est nullement prouvée, qui est même formellement déniée et démontrée impossible par ce qui précède;

Attendu enfin que la bonne foi de M. Sannes ne pourrait le soustraire aux conséquences de l'usurpation qu'il a commise, et que, du reste, les documents du procès établissent qu'il a agi sciemment de mauvaise foi;

Par ces motifs, plaise à la Cour, recevant l'appel et y faisant droit, mettre à néant le jugement dont est appel, émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, dire pour droit qu'il y a eu contrefaçon dans le fait du sieur Sannes et Ce d'avoir publié, édité, vendu ou distribué un programme des courses du 29 avril, copié sur le programme dont M. Parent s'est réservé la propriété; en conséquence, plaise à la cour ordonner la confiscation, au profit de la partie civile, de tous les exemplaires de l'édition contrefaite, qui seront trouvés dans le royaume et non encore vendus, condamner ledit Sannes et Ce à payer à la partie civile la valeur de 2,000 exemplaires, calculée suivant le prix de commission de l'édition légale, soit la somme de 400 fr.; condamner Sannes et Ce à tous les dépens. »

Il a été établi, par l'instruction faite devant la cour, que le plaignant ne s'était pas borné à insérer dans son programme les renseignements qui lui avaient été communiqués par la société d'encouragement, mais qu'il y avait fait plusieurs adjonctions qui avaient nécessité de sa part un certain travail de recherche.

ARRÊT. — « Attendu que la loi du 25 janvier 1817 ne répute contrefaçon délictueuse que l'infraction du droit de copie des productions littéraires ou ouvrages de littérature, c'est-à-dire d'écrits qui exigent de la part de leurs auteurs un travail intellectuel;

« Attendu qu'il n'existe aucun travail semblable de la part de Parent dans le fait d'avoir édité le programme dont il s'agit;

« Attendu que les corrections que Parent a pu ajouter aux renseignements fournis par la société pour la confection du programme ne constituent pas le travail intellectuel que la loi du 25 janvier 1817 a voulu protéger;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel au néant, etc... » (Du 29 novembre 1866. — Plaid. MMes OLIN et COENAES.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE LIÉGE.

COLLECTES. — POURSUITE A CHARGE DU VICAIRE DE ST.-REMACLE, A LIÉGE.

Le tribunal correctionnel de Liége a prononcé le 8 décembre son jugement dans l'affaire à charge de M. Victor Piette, vicaire à St-Remacle, prévenu de rébellion et d'outrages par paroles envers des agents de police dans l'exercice de leurs fonctions.

Les considérants du jugement qui exposent les faits et rendent hommage à la modération déployée par la police dans l'affaire des collectes, sont conçus en ces termes:

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est prouvé que le dimanche 26 août 1866, vers dix heures du matin et un peu avant que ne commençât une messe, le sieur Remy se trouvait dans le porche de l'église de St-Remacle, auprès de la porte donnant dans l'église, et faisant la collecte pour les pauvres sans y être autorisé et sans mandat du bureau de bienfaisance, dont le collecteur se tenait dans la rue à l'entrée du porche; que les agents de police Delacloche et Pirsche, abordant alors Remy, le premier lui dit: « Vous savez que vous ne pouvez collecter; dimanche dernier, « j'ai déjà dressé contre vous un procès-verbal de ce chef, et je « suis obligé d'en dresser encore un aujourd'hui; »

« Qu'à cette déclaration, faite à demi-voix et du ton le plus modéré, Remy se borna à répondre: « C'est bien! » sans quitter la place où il se trouvait et en continuant la collecte;

« Qu'à cet instant le prévenu, accouru du dehors de l'église, adressa la parole à haute voix et avec vivacité aux agents de police; leur dit qu'ils étaient des impertinents, qu'ils n'avaient rien à faire là, et, saisissant Delacloche par l'épaule et Pirsche par le collet, les expulsa du porche;

« Attendu qu'en se livrant à ces violences, le prévenu a commis le délit de rébellion prévu par l'art. 209 du code pénal; qu'en effet, Delacloche et Pirsche sont des agents de la police administrative qui avaient été chargés de constater les collectes non autorisées et d'en dresser procès-verbal; que cette mission leur avait été donnée par M. le commissaire de police Clerbois, en conséquence d'instructions du commissaire de police en chef et d'ordres de M. le bourgmestre de Liége; que Delacloche et Pirsche agissaient donc pour l'exécution des ordres de l'autorité publique lorsqu'ils ont déclaré à Remy qu'il ne pouvait faire la collecte et qu'ils lui dressaient procès-verbal; que, les empoignant alors et les poussant hors du porche dans la rue, le prévenu leur a évidemment résisté avec violences et voies de fait et s'est rendu coupable de rébellion;

« Attendu qu'il se prévaut en vain de ce que, selon lui, la défense de faire la collecte était illégale;

« Qu'en supposant même que la présomption de légalité, qui existe en faveur des agents de l'autorité dans l'exercice de leurs fonctions, puisse ne plus les protéger quand il y a, de leur part, violation manifeste d'un droit et illégalité flagrante, ce principe ne saurait être invoqué par le prévenu, alors qu'on pouvait, au contraire, sérieusement contester la légalité de la collecte faite par Remy sans autorisation;

« Attendu d'ailleurs que, quand même des agents agiraient d'une manière manifestement illégale, l'injustice de leurs actes n'excuseraient pas les violences qui n'auraient pas été commandées par la nécessité de se défendre contre celles que les agents se seraient permises; que Delacloche et Pirsche n'avaient usé d'aucune violence envers Remy, se contentant de lui rappeler la défense de faire des collectes non autorisées et de lui dire qu'ils allaient dresser procès-verbal; qu'il n'y avait pas même un prétexte à des voies de fait envers eux, alors qu'un simple refus de tenir compte de l'avertissement, une résistance passive suffisait pour défendre le prétendu droit de collecte; que Remy lui-même, à qui s'adressaient les agents, ne se crut autorisé ni à leur dire des injures, ni à se livrer envers eux à des voies de fait; que la prohibition de faire des collectes eût-elle donc été illégale, la conduite du prévenu n'en serait pas moins punissable, puisque, loin d'employer la violence, les agents de police avaient exécuté les ordres de leurs chefs avec un calme et une modération dont il est à regretter que l'exemple n'ait pas été suivi par le prévenu;

« Attendu, enfin, que sa conduite envers les agents ne peut se justifier en alléguant que, s'il les a expulsés, il n'a fait en cela qu'exercer un droit de police dans l'église;

« Que les dispositions des lois invoquées par le prévenu, et notamment l'art. 75 du décret du 30 décembre 1809, ne donnent nullement au clergé le droit de s'opposer à ce que, même dans l'intérieur des églises, qui ne sont plus des lieux d'asile, on constate un délit ou l'on opère une arrestation, et l'autorisent bien moins encore à s'y livrer à des voies de fait contre les agents de l'autorité, sous prétexte de faire la police du temple;

« Attendu, quant à la prévention d'injures, que l'épithète *d'impertinent*, adressée par le prévenu à Delacloche et Pirsche, doit être regardée comme une expression outrageante; mais que les agents de police ne se trouvant pas compris dans le nombre des fonctionnaires protégés par l'art. 224 du code pénal, l'injure est punissable seulement de la peine comminée par l'art. 471 n° 11, du même code;

« Attendu qu'il existe des circonstances atténuantes;

« Ouï le réquisitoire de M. Dubois, substitut du procureur du roi;

« Vu les art. 209, 212 et 471 n° 11 du code pénal; l'art. 6 de la loi du 15 mai 1849; l'art. 194 du code d'instruction criminelle; l'art. 41, §§ 51 et 58 de la loi du 21 mars 1859;

« Le Tribunal condamne le prévenu, du chef de rébellion, à une amende de 50 fr., et du chef d'injures, à une amende de 5 fr. Ordonne qu'à défaut de paiement, l'amende de rébellion sera remplacée par un emprisonnement de quinze jours et l'amende pour injures à un emprisonnement de un jour;

« Condamne le prévenu aux frais; fixe à huit jours la durée de la contrainte par corps pour le paiement des frais... » (Du 8 décembre 1866.)

VARIÉTÉS.

DE L'ADMISSION DES AVOCATS AUX ASSEMBLÉES DES SOCIÉTÉS ANONYMES.

Nous lisons dans l'*Union Financière* du 18 novembre 1866 :

« Monsieur le Directeur,

« Vous avez publié récemment un article fort remarquable sur l'admission des représentants de la presse aux assemblées générales des sociétés anonymes. Comprenant l'utilité d'attirer autant que possible l'attention et l'esprit de contrôle sur des entreprises qui intéressent presque toujours un grand nombre de particuliers, vous avez conclu à l'adoption des mesures les plus favorables à la publicité.

« Voulez-vous me permettre de vous signaler une question qui ne me paraît pas moins importante et que j'eusse soulevée, lors de la dernière assemblée de la Compagnie générale du matériel de chemins de fer, si certaines circonstances ne m'en avaient dispensé?

« Voici cette question dans toute sa simplicité : un actionnaire peut-il se faire assister d'un avocat aux assemblées générales?

« Pour en bien saisir la portée, il faut se rappeler que les statuts de la plupart des sociétés anonymes stipulent qu'on n'admettra aux assemblées que les actionnaires ayant déposé leurs titres quelques jours avant la réunion, et que si l'un d'entre eux veut se faire représenter par un mandataire, celui-ci devra être également actionnaire, et avoir effectué le dépôt de ses titres dans le délai fixé. Ainsi donc, à ne s'en tenir qu'à la rigueur des termes, nul moyen d'assister, comme avocat, un actionnaire dans une assemblée générale, sans être actionnaire soi-même. Si l'on tient compte du nombre des sociétés anonymes et du prix de leurs actions (car toutes heureusement n'ont pas subi les infortunes de la Compagnie du matériel), c'est là une obligation fort au-dessus des ressources modestes du plus grand nombre d'entre nous.

« Voilà les difficultés juridiques de la question; en voici maintenant l'intérêt pratique.

« Les actionnaires ne sont pas toujours capables de bien apprécier ce qui se fait aux assemblées générales. On y entend lire des rapports, formuler des objections, donner des explications parfois difficiles à suivre pour qui n'est pas fort au courant de la loi et des affaires. On y éprouve aussi, dans certains cas, le désir de prendre la parole, de présenter des observations, de demander des éclaircissements. Pour tout cela, à qui recourir de préférence, si ce n'est à l'avocat?

« L'interprétation rigoureuse qu'inspirent à première vue les dispositions statutaires que je rappelais tantôt, est-elle bien celle qu'il faut admettre? A pareille demande, je crois qu'on peut répondre : de deux choses l'une : ou bien cette interprétation est la vraie, et dans ce cas il importe de modifier les statuts à venir, en y inscrivant le pouvoir exprès de se faire accompagner d'un conseil, seul moyen de replacer l'actionnaire dans le droit commun, qui veut qu'on puisse se faire défendre par un homme capable, ce qui, du train dont vont les choses, paraîtra sans doute fort opportun dans les sociétés anonymes. Ou bien il faut dire que la prescription qui frappe à l'entrée ceux qui ne sont pas régulièrement porteurs d'actions, n'est pas applicable aux membres du barreau qui se présentent avec un intéressé.

« J'incline à préférer cette dernière solution, tant elle me paraît conforme à l'équité et à ce qui se passe partout ailleurs. L'avocat et son client ne sont pas en effet deux personnes. L'avocat n'est que l'organe de l'homme au nom duquel il agit ou prend la parole. Il supplée à l'imperfection des moyens de celui-ci. A eux deux ils ne font qu'une individualité plus complète, plus intelligente, plus expérimentée.

« Qu'on ne dise pas que cela peut produire des inconvénients. En vain certains préjugés injustes confondent la chicane avec la poursuite sincère du droit et de la vérité, il n'en restera pas moins certain que la présence, dans des affaires trop souvent embrouillées, d'esprits rompus aux difficultés, habitués à rechercher le nœud des contestations, y jettera un ordre et une lumière qu'on trouverait rarement sans eux.

« Ce n'est pas qu'en fait on ne parvienne à tromper la rigueur de la règle. Il est aisé de confier à son avocat le nombre d'actions nécessaires pour qu'il puisse se présenter aux assemblées en nom personnel. Mais c'est là un détour qui ne laisse pas que d'être pénible à une conscience scrupuleuse et auquel se résignent à regret les traditions d'entière loyauté, de parfaite sincérité dont le barreau fait profession (1). L'avocat, du reste, éprouve de la gêne à paraître défendre ses intérêts propres, avec la même parole habituée à défendre les intérêts d'autrui. Enfin que deviendrait cette petite ruse, s'il venait à l'esprit de lui demander : Etes-vous porteur sérieux des titres que vous annoncez en votre nom? Cette conjoncture où sa dignité serait compromise est cependant toujours possible.

« Je ne prolongerai pas ces observations. Nul mieux que vous, Monsieur, ne peut les corriger et les compléter. J'espère que vous voudrez bien donner votre avis éclairé sur cette matière délicate, et c'est dans l'attente de vous voir trancher le débat avec l'autorité qu'on vous attribue à si juste titre, que je vous offre l'assurance de ma considération très-distinguée,

« Edmond Picard,
« *Avocat à la cour d'appel.* »

Bruxelles, 16 novembre 1866.

(1) Qu'il me soit permis de dire que le conseil de discipline du barreau de Paris, fort rigoureux, comme on le sait, pour tout ce qui touche aux règles de l'ordre, a dans une circonstance analogue prononcé la peine de l'avertissement, par arrêté du 20 juin 1843 (Mollot, éd. 1866, t. 2d, p. 265). En voici les termes : « En ce qui touche la présence de M... aux assemblées des actionnaires du chemin de fer de...: Considérant.... qu'il faut reconnaître que M..., qui n'était pas personnellement actionnaire, n'aurait dû à aucun titre assister à une réunion, aux délibérations de laquelle les actionnaires *sérieux* pouvaient seuls participer. »

Alliance Typographique.—M.-J. POOT et Comp., rue aux Choux, 37.

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.

DE LA RÉVISION DES LOIS SUR LA PRESSE.

(*Suite* (*)).

INTRODUCTION.

§ II.

NATURE ET CARACTÈRES GÉNÉRAUX DES DÉLITS DE PRESSE.

Avant d'entrer dans l'examen des questions que soulève notre législation sur la presse, il est indispensable d'établir clairement le sens des mots *délits de presse*.

Nous avons déjà exposé notre théorie (1); mais nous croyons devoir la reproduire en la développant; nous répondrons en même temps aux critiques dont elle a été l'objet, et nous réfuterons une thèse à laquelle on ne peut pas contester le mérite de l'originalité (2).

Nous n'avons pas donné de définition des délits de presse, nous autorisant en quelque sorte des paroles de M. RAIKEM : « Les délits de presse sont souvent difficiles « à caractériser, on doit donc s'en rapporter à la conscience des jurés » (3).

On nous en a fait un grief; on prétend que nous avons vu dans cette phrase « une définition limitative du délit de « presse. » C'est une grave erreur; cette interprétation a été loin de notre esprit.

Nous le déclarons franchement, nous sommes partisan convaincu de la liberté de la presse; nous la voulons large, sérieuse; nous ne lui reconnaissons d'autres limites que celles qui ont été tracées par le Congrès lui-même. C'est la pensée de nos constituants qui nous servira de guide dans notre étude; tous nos efforts tendront à en faire une saine interprétation et une juste application. Mais nous ne voulons pas aller au-delà; quelque grande que soit notre sympathie pour des théories généreuses, nous repoussons énergiquement celles qui se lancent dans le domaine de la fantaisie, pour tomber dans l'absurde.

Quelle a donc été notre pensée? Nous avons d'abord voulu constater que le délit de presse était difficile à définir; et nous ne voulons d'autre preuve de cette difficulté, que l'absence de toute définition, non-seulement dans les lois française, hollandaise et belge, mais même dans la thèse de M. DUCHAINE (4). Dire, en effet, qu'il faut entendre par *délit de presse, tout délit commis par l'emploi de la presse*, ce n'est certes pas définir ce délit, c'est énoncer une vérité qui n'a pas même le mérite de la nouveauté, puisqu'elle a été formellement consacrée par notre cour suprême, qui a décidé que les expressions *délits de presse* et *délits commis par la voie de la presse* sont synonymes (5). Nous avons voulu en second lieu indiquer qu'il était dangereux de définir le délit de presse, parce que toute définition, qui ne serait pas d'une exactitude mathématique, aurait le grave inconvénient de ne pas embrasser dans ses termes tous les délits de presse qui doivent jouir des priviléges constitutionnels. Bien loin donc de voir dans les paroles de M. RAIKEM une définition limitative du délit de presse, nous avons dit qu'elles expliquaient, et justifiaient en quelque sorte, l'absence de toute définition, et nous en avons conclu que les tribunaux étaient appréciateurs souverains en cette matière; que c'était à eux à décider si l'infraction qu'ils ont à juger réunit ou non les caractères du délit de presse.

I

Cela dit passons en revue les éléments constitutifs du délit de presse. Le premier c'est la manifestation d'une pensée, d'une idée ou d'une opinion, quelle que soit la forme qu'elle puisse revêtir : pamphlet, chanson, journal, livre, brochure, etc., et quel que soit l'objet auquel elle s'applique: la morale, la science, la politique, les actes des individus et des corps constitués, les récits de pure imagination, etc.

M. SCHUERMANS (6) enseigne une théorie bien plus étroite : il ne voit de délit de presse que dans la manifestation abusive d'une *opinion*, par la voie de la presse. Il est facile de s'apercevoir que c'est la corrélation des art. 14 et 18 de la Constitution qui a entraîné l'auteur; pour lui la liberté de la presse n'est autre chose qu'une conséquence de la liberté de manifester ses *opinions*, dans le sens le plus restreint de ce mot. Nous avons déjà réfuté (7) ce système entaché d'un vice originel : M. SCHUERMANS l'affirme, mais il ne le démontre pas, il oublie également de dire quelle différence il y a entre une *opinion* et une *pensée*, probablement parce que cette différence est insaisissable.

Appliquée par un arrêt de la cour de Bruxelles du 19 septembre 1863 (8), cette doctrine vague et arbitraire fut repoussée quelques mois plus tard par la même cour (9), et définitivement condamnée par la cour de cassation dans son remarquable arrêt du 22 février 1864 (10). Ces décisions sont trop importantes pour que nous n'en donnions pas le résumé.

« La liberté garantie par l'art. 14 de la Constitution, dit la cour de Bruxelles, est *générale, absolue, illimitée* et par suite s'applique à tous les produits de la pensée et de l'intelligence, manifestés par le moyen de la presse. La communication de la pensée ou du sentiment peut revêtir une *forme quelconque*, selon la fantaisie de l'écrivain, soit celle d'un livre scientifique, d'un roman, d'un récit, d'une simple relation, soit toute autre forme. »

« En admettant, dit la cour de cassation, que les dispo-

(*) V. ci-dessus, p. 1.
(1) BELG. JUD., t. XXII, p. 18 et 260.
(2) *Du délit de presse*, par G. DUCHAINE, avocat. Bruxelles, 1866.
(3) Rapport sur le chapitre III de la Constitution.
(4) V. sur ces difficultés CHASSAN, *Traité des délits et contraventions de la parole, de l'écriture et de la presse*, 2e édit., t. I, n° 24.
(5) Cassation, 22 février 1864 (BELG. JUD., t. XXII, p. 268, et PAS., 1864, p. 102.)
(6) *Code de la presse*, p. 230 et 394.
(7) BELG. JUD., t. XXII, p. 19.
(8) Cassé d'office par la cour de cassation, le 24 mai 1864 (PAS., 1864, p. 365.)
(9) Arrêt du 24 décembre 1863.
(10) BELG. JUD., t. XXII, p. 268. — PAS., 1864, p. 102.

sitions des art. 14 et 18 de la Constitution, aient pour but principal de garantir la libre discussion des actes du pouvoir, elles s'appliquent cependant, par la généralité de leurs termes, à tous les écrits publiés par la voie de la presse, quelle que soit la matière dont ils traitent. » « Il suffit de lire le décret de 1831 pour se convaincre que le Congrès n'a point entendu faire une énumération limitative des délits de la presse, mais qu'il s'est borné à appliquer les principes de la constitution à quelques uns de ces délits, à l'égard desquels il était nécessaire d'introduire des modifications dans le code pénal et dans le code d'instruction criminelle. »

Ces décisions, qui établissent la liberté de la presse sur une base si large, qui, comme le dit M. Duchaine, « assurent à la liberté de la presse tout le domaine de la « pensée, sous quelque forme littéraire qu'elle se publie, « et quelles que soient les matières dont elle s'occupe, » semblaient de nature à satisfaire les esprits les plus exigeants et les plus avancés. Il n'en a pas été ainsi; l'auteur de la thèse déclare que ce nouveau système n'est que « *libéral en apparence;* la protection qu'il accorde à la liberté de la presse est illusoire, il ne ferme la porte ni aux *distinctions subtiles*, ni aux *mesures arbitraires*, qui ont permis aux gouvernements passés d'entraver les moyens de publication et d'étouffer le principe de la libre manifestation des idées, en confisquant l'instrument qui seul permet de le réaliser dans toute son extension (11). » Voilà un acte d'accusation en règle; mais les preuves à l'appui manquent. Quelles sont ces *distinctions subtiles*, ces *mesures arbitraires*, ces *confiscations*, auxquelles on fait allusion ? Nous les avons vainement cherchées dans l'étude de M. Duchaine, et nous sommes tenté de ne voir dans cette phrase, qu'une précaution oratoire destinée à prévenir le lecteur en faveur de son système, qui consiste à déférer au jury toutes les infractions commises par la voie de la presse, même les simples contraventions.

Nous verrons que cette doctrine est contraire au texte comme à l'esprit de la Constitution.

Examinons d'abord les arguments que l'on fait valoir contre les arrêts de 1863 et de 1864. « Le vice radical du système consacré par ces arrêts, c'est, dit l'auteur, de confondre la liberté de la presse avec la liberté d'opinion. » M. Duchaine veut bien reconnaître que la première est *principalement* le corollaire de la seconde; mais, dit-il, « il n'en résulte pas que la liberté de la presse soit tellement identique à la liberté d'opinion, que les délits de la presse se confondent avec les délits de la pensée. » Pour se convaincre cependant que la liberté de la presse n'est que la conséquence nécessaire et immédiate de la liberté de manifester sa pensée, il suffit de relire les discussions qui ont précédé l'adoption de l'art. 18 de la Constitution. Cela est si vrai que certains orateurs, notamment M. Vilain XIIII et l'abbé Verduyn, en voulant justifier la liberté de la presse, ont fait l'apologie de la liberté de la pensée!

On peut invoquer encore à l'appui de cette proposition le discours de M. Nothomb : « Vous avez pensé, disait-il, qu'il était nécessaire d'organiser le principe (de la libre manifestation des opinions) dans ses rapports avec les différents modes d'après lesquels les opinions peuvent se manifester. Vous avez donc consacré des articles particuliers au culte, à la presse, à l'enseignement, au droit d'association. » Certes, nous ne conclurons pas de là que la liberté de la presse ne peut profiter qu'à ceux qui ont des *opinions* à émettre, mais nous sommes en droit d'en tirer cette conséquence, que pour M. Nothomb, comme pour les autres membres du Congrès, la liberté de la presse n'est que le corollaire, la mise en pratique de la liberté d'opinion, en entendant ce dernier mot dans son acceptation la plus large (12).

En tenant ce langage, les orateurs du Congrès proclamaient du reste une vérité évidente par elle-même. A quoi servirait la liberté de la presse sans la liberté de manifester ses pensées? Que deviendrait cette dernière, si elle était privée de la première? Il y a entre ces deux libertés une corrélation telle, que l'une ne se conçoit pas sans l'autre; aussi, ne comprenons-nous vraiment pas comment M. Duchaine, après avoir reconnu que la liberté de la presse est principalement le corollaire de la liberté d'opinion, ait pu dire que la première était complétement indépendante de la seconde (13).

Cependant, dira-t-on, la presse ne sert pas seulement à publier sa pensée; on peut l'employer à annoncer des spectacles, des loteries, des emprunts, des remèdes et d'autres choses encore que l'on trouve d'habitude à la quatrième page de nos journaux. Evidemment. Mais on ne pourrait soutenir sérieusement que le Congrès ait étendu sa sollicitude à ce rôle tout à fait secondaire, infime, de la presse. Certes, tous les constituants voulaient, comme l'abbé Verduyn, *la liberté de la presse la plus large et la plus étendue;* néanmoins on chercherait en vain dans leurs discours un mot qui puisse faire supposer qu'ils aient voulu soumettre les simples contraventions au jury.

M. Duchaine a perdu de vue les circonstances dans lesquelles la liberté de la presse a été inscrite dans notre pacte fondamental. Le Congrès a témoigné une si grande sympathie pour la presse, il lui a accordé tant de priviléges, uniquement parce qu'il avait présentes à la mémoire les mesures de rigueur et les condamnations draconiennes qui l'avaient successivement frappée sous le régime hollandais. Il voulait à la fois, dit M. Schuermans, « réagir contre tous les abus auxquels les poursuites pour délits de presse avaient donné lieu, et garantir la libre manifestation des opinions contre les excès du pouvoir. »

Ces abus, ces excès, que M. Schuermans a longuement énumérés (14), n'ont absolument rien de commun avec les infractions relatives à la police de la presse.

Quand B. Constant, à la tête de cette brillante phalange de publicistes et d'orateurs, dont les doctrines ont servi de guide au Congrès, demandait la liberté de la presse et la garantie du jury, a-t-il songé à les réclamer pour les contraventions de presse? On ne citera pas une phrase qui puisse autoriser une pareille supposition; bien au contraire, quelques lignes de son *Cours de politique constitutionnelle* démontrent à la dernière évidence que cette idée n'est jamais entrée dans son esprit. « Le sens d'un livre, dit-il, dépend d'une foule de nuances. Mille circonstances aggravent ou atténuent ce qu'il peut avoir de répréhensible. La loi écrite ne saurait prévoir toutes ces circonstances, se glisser à travers ces nuances diverses. Les jurés décident d'après leur conscience, d'après le bon sens naturel à tous les hommes, ils sont les représentants de l'opinion publique, parce qu'ils la connaissent; ils évaluent ce qui peut agir sur elle (15). » Aucune de ces paroles ne s'applique aux contraventions de presse; elles ne sont susceptibles d'aucune nuance, elles ne blessent en rien l'opinion publique; elles consistent dans de simples faits matériels que la loi punit sans se préoccuper de l'intention de celui qui les a posés.

M. Duchaine est obligé de reconnaître que tous les arguments donnés par les auteurs français pour expliquer l'intervention du jury en matière de presse tournent autour de l'idée exprimée par B. Constant. Cette unanimité aurait dû le convaincre de la fausseté de sa thèse, d'autant plus que les raisons invoquées en Belgique ne sont, en définitive, que la reproduction de celles que l'on avait fait valoir en France.

Pour échapper à l'argument que nous venons de présenter, l'auteur avance cette proposition étrange : « que l'article 18 de la Constitution, dans ses deux paragraphes, est essentiellement protecteur de la *machine*, et rien que de la machine, » et « que la liberté de la presse, c'est essentiellement et avant tout la liberté de *l'instrument* (16). »

Nous avons toujours eu une plus haute idée de la liberté

(11) P. 39.
(12) V. dans ce sens, cassat., 28 mars 1839, Pasic., p. 55.
(13) P. 48.
(14) *Code de la presse,* p. 36, seq.
(15) 3e édition. Bruxelles, 1837, p. 209.
(16) P. 48 et 49.

de la presse; l'auteur la rapetisse singulièrement en la matérialisant en quelque sorte, en la réduisant à la liberté de l'instrument; et nous ne concevons pas l'intervention du jury s'il doit se borner à juger les écarts d'une machine. Nous avouons, du reste, ne pas comprendre cette tendre sollicitude du Congrès pour une machine; il est à supposer que l'auteur s'est servi d'une métaphore pour dire que le Congrès a entendu accorder une protection spéciale aux imprimeurs, éditeurs et distributeurs. C'est une erreur manifeste. Une des plus précieuses immunités de la presse est sans contredit la présomption d'innocence dont sont couverts les imprimeurs, etc. Relisons le rapport de M. De Brouckere, sur le titre II de la Constitution; il nous fera parfaitement connaître les motifs de l'exception introduite aux principes généraux du droit: « La minorité, disait-il, — et l'on sait que c'est l'opinion de la minorité qui a triomphé au Congrès, — a prétendu qu'admettre la complicité, c'est, en d'autres termes, établir la censure des imprimeurs. » Et pourquoi ne voulait-elle pas de cette censure, « cent fois plus nuisible à la liberté que celle du pouvoir? » Précisément parce qu'elle eût entravé la libre manifestation des idées, et parce que « déférer au juge l'appréciation, l'estimation des facultés intellectuelles des éditeurs et des imprimeurs, c'est créer un arbitraire effrayant dans la loi. » Si donc ceux-ci sont toujours réputés innocents, ce n'est pas le moins du monde parce qu'on a eu l'intention de leur accorder une protection spéciale, à raison de leur qualité, — à quel titre l'eussent-ils méritée plutôt que toute autre classe de citoyens? — c'est parce que le Congrès a voulu supprimer toute espèce de censure, empêcher qu'ils n'entravent la liberté de la pensée en se constituant les censeurs des publicistes, ou en leur refusant leurs presses ou leur industrie.

La liberté de la presse en deux mots, c'est la liberté de la pensée imprimée, et si des agents auxiliaires jouissent d'une position privilégiée, c'est uniquement parce que sans cette espèce de protection la liberté d'opinion n'eût pas été complète.

Le système français, — nous parlons des lois de 1819, — qui, à bien des égards, a servi de modèle au nôtre, renferme la condamnation formelle de la théorie de M. Duchaine. En effet, la loi du 26 mai 1819 défère aux cours d'assises les crimes et délits commis par la voie de la presse, ou par toute autre moyen de publication, et réserve à la connaissance des tribunaux ordinaires, correctionnels ou de police, les délits de diffamation ou d'injure par une voie de publication quelconque contre des particuliers; elle ne dit rien des contraventions de presse, qui, par conséquent, rentrent dans la compétence des tribunaux ordinaires.

L'auteur, sentant combien ce précédent énerve son opinion, prétend pour l'écarter que « le système français n'est pas le système belge »; il ajoute « qu'on ne reconnaissait pas en France l'existence de délits de presse proprement dits, » et la preuve, dit-il, c'est que tous les délits d'opinion y sont déférés au jury, indépendamment de la manière dont ils ont été commis.

La première observation est fondée; il existe effectivement de notables différences entre la loi française et la loi belge; la première est plus large, plus logique que la seconde, en ce qu'elle met sur la même ligne tous les moyens de publication, et attribue au jury — sauf deux exceptions — les délits commis par ces moyens. Nous nous bornons ici à cette remarque sur laquelle nous reviendrons en traitant de la compétence. Mais on n'est pas fondé à conclure de cette assimilation que les délits de presse soient inconnus en France. Il est vrai que certains jurisconsultes ont soutenu que ces derniers n'étaient que des délits ordinaires auxquels la presse sert d'instrument; mais le législateur n'a pas méconnu l'importance de cet instrument, puisqu'il a soumis à une procédure et à une juridiction spéciales les infractions commises par son aide. Il y a plus, cette opinion, qui du reste est celle de M. Duchaine (17) et la nôtre, a été combattue plus tard et l'on a soutenu que le délit de presse était un délit *sui generis* : la loi de 1822 paraît avoir consacré cette théorie (18).

Quoi qu'il en soit les lois françaises qui, à moins d'une exception formelle, déféraient au jury la connaissance exclusive des crimes et délits commis par la voie de la presse, sont muettes sur l'attribution à cette juridiction des contraventions de presse, prévues soit par le code pénal, soit par des lois spéciales, elles restent par conséquent soumises à la juridiction que leur assignent les peines dont elles sont frappées.

M. Duchaine revient encore sur les paroles de M. Raikem, auxquelles il attache réellement une trop grande importance : si nous n'avions que cette phrase à opposer à notre contradicteur, notre réfutation ne serait pas complète. « Les délits de la presse, disait-il, sont *souvent* assez difficiles à caractériser, » donc, dit-on, ils ne le sont pas toujours; or les contraventions de presse sont précisément de la nature des infractions faciles à caractériser, donc elles peuvent être soumises au jury comme les délits de presse faciles à caractériser. Telle est, pensons nous, l'induction que M. Duchaine tire des paroles du rapporteur.

Mais qui ne voit qu'elle repose sur une erreur évidente? M. Raikem a énoncé une vérité palpable : il y a en effet des provocations tellement franches, des calomnies si odieuses que leur caractère de culpabilité saute aux yeux : mais il existe d'autres délits de presse qui sont susceptibles d'une foule de nuances, dont la criminalité dépend des circonstances de temps, de lieu, de personnes, dont l'influence sur l'opinion publique est excessivement variable (19), qui peut mieux juger ces écarts que les jurés qui représentent l'opinion publique? Telle est l'idée de M. Raikem, mais conclure de ses paroles que les contraventions de la presse sont de la compétence du jury, alors que pas une phrase, pas un mot ne justifie une pareille supposition, c'est évidemment dénaturer la pensée du rapporteur et tomber dans l'arbitraire le plus absolu.

Ch. Laurent,
Juge d'instruction à Malines.

(*La suite à un prochain numéro*).

(16) P. 23.
(17) Chassan, t. I, nos 11, seq.

(19) Ces délits, dit Chassan, sont essentiellement inconstants et mobiles. T. 1, n° 26.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

FAILLITE. — ANCIEN NÉGOCIANT. — CONTRAINTE PAR CORPS. CESSION DE BIENS.

L'ancien négociant qui a quitté les affaires depuis plus de six mois ne peut être mis en faillite.

L'ancien négociant qui ne peut plus être mis en faillite demeure passible de la contrainte par corps pour ses dettes commerciales anciennes.

L'ancien commerçant qui ne peut plus être mis en faillite est admissible au bénéfice de la cession de biens.

(DELVAUX C. BANESSE.)

La cour a rejeté le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la cour de Bruxelles, du 9 mai 1866, que nous avons rapporté t. XXIV, p. 689.

Arrêt. —« Sur le moyen de cassation, tiré de la violation de l'art. 535 de la loi du 18 avril 1851 et de l'art. 1270 du code civil, ainsi que de la fausse application de l'art. 1268 du même code; de la violation de l'art. 437, § 2, de la loi du 18 avril 1851 et de la fausse application de l'art. 442 de la même loi :

« Attendu que d'après les art. 437 et 535 de la loi du 18 avril 1851 le débiteur commerçant peut être déclaré en état de faillite et est exclu du bénéfice de la cession de biens;

« Que la loi assimile au débiteur commerçant celui qui a cessé d'exercer le commerce et qui peut être déclaré en faillite, pourvu que l'état de faillite puisse être reporté à l'époque où il exerçait le commerce;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 442 de la même loi, l'état de faillite ou l'époque à laquelle a eu lieu la cessation des paiements, ne peut être reportée à une date de plus de six mois antérieure au jugement déclaratif de la faillite; qu'il en résulte que la faillite ne peut plus être déclarée lorsque le débiteur est décédé ou a complétement cessé le commerce depuis plus de six mois;

« Qu'on objecte vainement que l'art. 442, en statuant que l'époque de la cessation des paiements ne peut être fixée à une date de plus de six mois antérieure au jugement déclaratif de la faillite, n'aurait point eu en vue le délai dans lequel la faillite peut être déclarée, mais uniquement l'effet rétroactif du jugement en ce qui concerne le dessaisissement du failli;

« Qu'en effet le texte de cet article ne comporte aucune distinction entre les effets du jugement quant aux tiers et l'état de faillite lui-même, qui ne peut être reporté à une date antérieure au délai déterminé par cet article, et que c'est précisément parce que l'époque de la cessation des paiements ou de l'état de commerçant failli ne peut être fixé à une date antérieure à ce délai, que le législateur a cru inutile, ainsi que cela résulte des travaux préparatoires de la loi, de fixer spécialement un délai endéans lequel pourrait être déclarée la faillite du commerçant décédé;

« Attendu qu'il résulte de toute l'économie de la loi du 18 avril 1851 et de l'art. 535 lui-même, que le législateur n'a entendu exclure du bénéfice de la cession de biens que le débiteur commerçant, c'est-à-dire celui qui exerce actuellement le commerce ou celui qui, nonobstant la cessation de son commerce, est assimilé au débiteur commerçant et peut être déclaré en faillite;

« Que c'est donc avec raison que l'arrêt attaqué a refusé de faire application de cet article au défendeur qui, quoique soumis à la juridiction consulaire et à la contrainte par corps à raison des engagements qu'il peut avoir contractés comme commerçant, n'est plus débiteur commerçant dans le sens de la loi du 18 avril 1851;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE CUYPER en son rapport et sur les conclusions conformes de M. CLOQUETTE, avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 3 janvier 1867.—Plaid. Me ORTS.)

OBSERVATION. — V. sur la première question les notes sous l'arrêt d'appel.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

COMPÉTENCE CIVILE. — ÉTRANGER. — ÉLECTION DE DOMICILE.

L'étranger ne peut se prévaloir de l'élection spéciale de domicile faite en Belgique par un autre étranger, dans un contrat auquel le premier, qui n'y a pas été nominativement désigné, prétend avoir été partie par suite d'une convention verbale intervenue préalablement entre eux, et ce, pour fixer la compétence des tribunaux belges, à l'effet de juger les difficultés résultant de l'inexécution de cette convention préalable.

(SAPHY ET MINGAUD C. YBRY.)

Les demandeurs, français de naissance, soutenaient que, par une convention verbale intervenue entre eux et le défendeur, également français, celui-ci s'était engagé à leur donner à faire des travaux de démolition de l'ancienne enceinte et de transformation de la ville d'Anvers, à certaines conditions déterminées et suivant les prix que les demandeurs, qui devaient figurer en nom dans le contrat, arrêteraient avec le collége échevinal; que les prix avaient été débattus et définitivement arrêtés, mais que pour éviter des objections de nature à empêcher l'approbation de l'opération par l'autorité supérieure, il avait été convenu que le défendeur, qui avait élection de domicile à Anvers, se rendrait seul acquéreur des terrains militaires et entrepreneur des travaux à exécuter, en se réservant la faculté de se substituer une société d'entreprise, faculté dont il était convenu d'avance de ne faire usage qu'au profit des demandeurs. Le défendeur refusant d'exécuter cet engagement, fut assigné devant le tribunal d'Anvers. Il souleva une exception d'incompétence.

JUGEMENT. — « Attendu que le débat s'agite entre étrangers, qui ne sont ni domiciliés, ni même résidents en Belgique, mais ont tous en France le siége de leur fortune et de leurs affaires, et que le défendeur oppose le déclinatoire d'incompétence;

« Attendu qu'en termes de réponse, sans méconnaître que leur action est purement personnelle et mobilière, et que, par application des règles générales, elle échapperait à la juridiction des tribunaux belges, les demandeurs soutiennent qu'au cas actuel il y a lieu de faire exception au principe général : 1° parce qu'ils peuvent se prévaloir, en exécution des art. 1121 et 111 du code civil, de l'élection spéciale de domicile faite par Ybry dans une convention avec la ville d'Anvers à laquelle ils soutiennent avoir été parties; 2° parce qu'indépendamment même de cette circonstance il y a, en leur faveur, des considérations d'équité et de convenance résultant : *a*. De ce que leur convention avec Ybry a été conclue et violée en Belgique; *b*. De ce que le jugement à intervenir ne peut recevoir son exécution qu'en Belgique; *c*. De ce que le juge étranger devrait recourir aux tribunaux belges pour les devoirs de preuve et que l'action se rattache à d'autres affaires dont nos tribunaux sont saisis;

« Attendu qu'en admettant, contre toute vraisemblance, comme établies toutes les allégations de l'exploit introductif d'instance, encore ne pourraient-elles justifier les conséquences qu'en déduisent les demandeurs;

« Attendu, en effet, que, de l'aveu des demandeurs, dans des contrats, écrits et approuvés par les autorités compétentes avenus entre Ybry et la ville d'Anvers, Ybry n'a stipulé que pour lui et pour la société à laquelle il se réservait de céder ses droits; que cette société, loin d'être un tiers dans le sens de l'art. 1121 invoqué, n'est au contraire que l'ayant cause d'Ybry; que la ville d'Anvers et Ybry sont donc seuls parties à ces contrats; que les demandeurs n'y étant pas même nommés, ne peuvent se prévaloir de l'élection de domicile qui y est faite;

« Attendu que les demandeurs le sentent bien, mais qu'ils cherchent à éluder cette conséquence en se rejetant sur des conventions verbales, non obligatoires pour la ville d'Anvers, en exécution desquelles ils seraient, eux, la société mentionnée comme future ayant cause d'Ybry;

« Attendu que ces conventions verbales par cela même qu'elles seraient nulles à l'égard du contractant d'une part, ne sauraient produire aucun effet; qu'il n'y a donc, en dehors des contrats officiels, dont les stipulations sont sans influence au débat actuel, d'autres obligations possibles que celles qui résulteraient de conventions purement personnelles aux parties en cause;

« Attendu que l'exploit introductif d'instance ne dit point où ces conventions ont été faites; qu'il semble même résulter de son contexte qu'elles auraient pris naissance à Paris avant la lettre du 13 juin 1865, mentionnée audit exploit; qu'eussent-elles été complétées ou même entièrement formées à Anvers, cette circonstance ne suffirait point pour attribuer à ce tribunal une compétence exceptionnelle, puisqu'elle n'aurait, pas même entre Belges, pour résultat de distraire le défendeur du juge de son domicile;

« Attendu que ces conventions supposées établies auraient imposé à Ybry une obligation de faire; que leur inexécution, simple abstention, n'a donc pas lieu en Belgique plutôt qu'en France; que leur exécution, si elle ne savait avoir effet qu'à Anvers, ne pourrait jamais être contrainte (art. 1142 du code civil); que les demandeurs le reconnaissent en concluant à des dommages-intérêts qui ne sont recouvrables qu'au siége de la fortune du défendeur; que c'est donc bien au juge français que reviendrait forcément la connaissance du jugement définitif et de son exécution, lors même que le juge belge ne se reconnaîtrait pas incompétent;

« Attendu que sans le libellé de l'action, rien n'annonce que l'intervention du juge belge sera forcément requise; qu'il n'y a sous ce rapport qu'une simple éventualité à laquelle les règles du droit international permettaient de pourvoir par voie de commission rogatoire;

« Attendu enfin que la demande ne se rattache à aucune autre actuellement pendante devant ce tribunal;

« Attendu qu'il suit de là qu'il ne se présente au procès actuel aucune considération de droit, d'équité ou de convenance qui, soit d'après la jurisprudence belge, soit d'après la jurisprudence française, autorise le tribunal à retenir la connaissance d'un débat entre Français;

« Par ces motifs, et de l'avis conforme de M. HAUS, substitut du procureur du roi, le Tribunal se déclare incompétent et condamne la partie Geenrits aux dépens. » (Du 24 mai 1866. — Plaid. MMes VAN HUMBÉECK, du barreau de Bruxelles, et VANDER MEERSCH.

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

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

AMENDE. — EMPRISONNEMENT SUBSIDIAIRE. — COMMANDEMENT. OPPOSITION.

L'art. 51 du nouveau code pénal, mis en vigueur par la loi du 21 mars 1859, en prononçant l'emprisonnement subsidiaire à défaut de paiement de l'amende, ne crée pas une alternative dont puisse user le condamné; ce dernier n'est en conséquence pas fondé à former opposition au commandement préalable à la saisie de ses biens, en déclarant qu'il entend subir l'emprisonnement subsidiaire et ne pas payer l'amende.

(DESAINT-SYMPHORIEN C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

Les conclusions prises par le ministère public font connaître les faits de la cause et les deux systèmes qui étaient en présence; M. Babut, substitut du procureur du roi, a donné son avis dans les termes suivants :

« Par jugement du 7 mai 1866, le tribunal correctionnel de Mons a condamné pour distillation claudestine, le sieur de Saint-Symphorien à une année d'emprisonnement, à une amende de 444,859 francs 80 centimes et aux frais de l'instance.

Faisant application de l'art. 41 de la loi du 21 mars 1859, le jugement porte qu'à défaut de paiement de l'amende, le condamné subira un emprisonnement subsidiaire d'une année.

Le 18 août 1866, à la requête de M. le ministre des finances, ce jugement fut notifié au condamné avec commandement de payer le montant de l'amende et des frais, à péril d'y être contraint par toutes voies de droit, et notamment par la saisie de ses meubles et immeubles. Le sieur de Saint-Symphorien fit, le 23 du même mois, opposition à ce commandement; en ce qui concerne les frais, il faisait des offres réelles; quant à l'amende, il soutenait qu'à défaut de paiement elle devait être remplacée par la peine subsidiaire, mais que la loi ne donne pas au gouvernement la faculté de saisir les biens du condamné.

En droit, cette opposition est-elle fondée? Telle est la question que nous avons à examiner.

Ecartons tout d'abord l'argumentation de l'administration défenderesse relative à l'art. 225, § 2, de la loi du 26 août 1822. La question de l'abrogation de ce texte par la loi du 21 mars 1859 nous paraît définitivement jugée. (V. cassat. B. chambres réunies 14 juin 1860, Belg. Jud., XVIII, 1075; cassat., 22 juillet 1861; Belg. Jud. t. XIX, 1215).

Il suffit de lire ces arrêts et les conclusions qui les précèdent, pour être convaincu de l'abrogation de l'article invoqué, abrogation qui résulte d'ailleurs du texte formel de l'art. 48 de la loi du 21 mars 1859. Si la peine d'emprisonnement comminée par l'art. 225, § 2, n'est pas une véritable contrainte par corps, il n'en est pas moins vrai, comme le disait M. l'avocat général Cloquette avant l'arrêt de 1861, qu'elle tend, comme la contrainte par corps, au recouvrement des sommes dues au trésor. Il en est de même de la peine subsidiaire d'emprisonnement prononcée par l'art. 16 de la loi du 26 février 1846 sur la chasse, et par d'autres lois spéciales qui, antérieures à celle du 21 mars 1859, se sont vues abrogées sous ce rapport, quoique ne s'occupant pas de contrainte par corps proprement dite.

Mais, dit la défenderesse, l'amende en matière fiscale, bien que constituant une peine, constitue aussi une sorte de réparation ou de dédommagement et a ainsi un caractère tout spécial qui s'oppose à ce qu'elle soit commuée en un emprisonnement subsidiaire lorsqu'elle pourrait être recouvrée en tout ou en partie. Si cette objection était fondée, ce serait au législateur à en tenir compte; mais les textes de la loi du 21 mars 1859 sont conçus dans des termes généraux qui n'admettent pas la distinction que l'on voudrait faire au sujet de l'amende en matière fiscale. Du reste, la cour de cassation a décidé que cette amende a si bien le caractère de peine qu'elle ne peut pas être réclamée contre les héritiers du condamné qui vient à mourir avant qu'il ait été statué sur son pourvoi. (V. arr. cass. 3 janvier 1827, pas. 1827, page 7).

Ce même arrêt distingue entre l'amende du décuple droit qui est une peine et la condamnation au paiement du simple droit qui, n'étant qu'une réparation, est dû à l'administration si la décision du juge n'est pas cassée. (V. dans le même sens, cass. France, 9 décembre 1813, Dalloz, V° *Impôts indirects*, n° 513).

De ce que le gouvernement donne une destination particulière à l'amende prononcée en matière d'accises, il n'en résulte aucun argument contraire à la thèse de l'opposant. (V. cass. France, 7 juillet 1818, Dalloz, V° *Loterie*, n° 28). En tous cas, répétons-le, si la nature spéciale de l'amende en matière fiscale peut faire désirer qu'une distinction soit établie en ce qui la concerne relativement à l'emprisonnement subsidiaire, cette distinction qui ne peut être que l'œuvre du législateur, n'existe pas dans la loi du 21 mars 1859.

Enfin une raison décisive nous paraît écarter dans l'espèce tout argument tiré de l'art. 225 de la loi générale de 1822, ou de la nature spéciale de l'amende dont nous nous occupons, c'est que le jugement du 7 mai 1866, passé en force de chose jugée, a condamné le sieur de Saint-Symphorien à l'emprisonnement subsidiaire d'un an, par application de l'art. 51 de la loi du 21 mars 1859, sans faire mention d'aucun autre texte pour cette partie du dispositif. L'administration des finances, qui était partie poursuivante devant le tribunal correctionnel, avait elle-même requis l'application de cet article; elle n'a d'ailleurs pas interjeté appel et il en résulte qu'elle doit aujourd'hui accepter le jugement tel qu'il est.

Elle n'est donc pas recevable à argumenter de textes que ce jugement n'a pas appliqués, et la solution de la difficulté gît tout entière dans l'interprétation de l'art. 51 du nouveau code pénal, rendu exécutoire par l'art. 41 de la loi du 21 mars 1859.

Toute la question est de savoir si cet art. 51 permet au gouvernement l'exécution sur les biens du condamné ou si ce dernier au contraire, a le choix entre l'amende et l'emprisonnement, si ce sont là deux peines alternatives entre lesquelles il peut opter.

Et d'abord, ce système qui donnerait l'option au condamné, serait-il, comme nous l'avons entendu soutenir, irrationnel et en opposition avec l'économie générale de la loi pénale qui commine des peines, mais qui n'a pas l'habitude de mettre le coupable dans l'alternative de choisir entre deux pénalités?

Le législateur a introduit dans la loi de 1859 un moyen nouveau pour remplacer la contrainte par corps qui, d'après le code pénal de 1810, devait obliger le condamné à payer l'amende; la question est de savoir s'il a voulu innover jusqu'à laisser le choix au condamné et nous pensons qu'il n'y aurait eu rien d'irrationnel à le vouloir ainsi, rien de contraire aux principes du droit criminel. L'amende est, dans la hiérarchie des peines, placée en dessous de l'emprisonnement. Celui-ci est une peine plus sévère que l'amende. Ce point est incontestable en théorie et il importe peu qu'en fait un emprisonnement d'un an puisse, dans certains cas, paraître une peine moins sévère qu'une amende de 400,000 fr., car il suffirait d'augmenter le maximum de l'emprisonnement subsidiaire pour qu'une proportion plus exacte pût être observée.

Partant de là, la loi ne peut-elle pas, en abolissant la contrainte par corps, dire à celui qui est condamné à une amende : je vous condamne, pour le cas où vous ne payerez pas, à une peine plus sévère, à l'emprisonnement?

Ce serait là un moyen nouveau, remplaçant et adoucissant la contrainte par corps du code pénal de 1810, une sorte de sanction pénale, différant toutefois de ce qu'on entend par ces termes en droit civil en ce que le débiteur (condamné) aurait le droit de s'en prévaloir pour se soustraire à l'obligation de payer l'amende.

Si ce système déroge à la législation antérieure, il nous paraît néanmoins rationnel et il offre ce précieux avantage qu'ayant l'option entre l'amende ou la prison, le condamné ne se trouvera jamais dans l'obligation de payer une partie de l'amende et de subir cependant la totalité de l'emprisonnement, tout comme s'il n'avait rien payé.

S'il est solvable, il payera sans doute, pour éviter la prison, et le but de la loi sera atteint;

Si, étant solvable, il refuse de payer, il subira une peine plus dure que l'amende, et la vindicte publique sera satisfaite; il en sera de même si le condamné est complétement insolvable; mais la circonstance dans laquelle le système dont nous parlons offrira surtout des avantages au point de vue de la justice et de l'humanité, c'est lorsque, ce qui se présente fréquemment, le condamné ne sera solvable que pour une partie de l'amende.

S'il est frappé d'une peine pécuniaire de 1,000 fr. par exemple, et s'il ne possède que 7 ou 800 fr., il pourra s'il a le choix, subir la prison pour se libérer de l'amende.

Au contraire, si le choix entre les deux peines ne lui appartient pas, si le gouvernement peut se payer sur les biens du condamné, celui-ci sera dépouillé de tout son avoir et comme cet avoir ne suffit pas pour solder intégralement l'amende, l'emprisonnement devra être subi pendant toute la durée du temps fixé par le juge.

Or, si l'on a dit avec raison que l'amende est une peine qui frappe inégalement les condamnés selon que leur fortune est plus ou moins considérable, nous arriverions ici à des conséquences qui accroîtraient encore cette inégalité : le condamné solvable payera l'amende; le condamné insolvable subira l'emprisonnement; mais celui qui est en partie solvable sera ruiné et devra ou tout au moins pourra être emprisonné.

Ces considérations nous paraissent de nature à établir que le

législateur a pu avoir de bonnes raisons pour introduire dans la loi du 21 mars 1859 un principe nouveau en vertu duquel le condamné à l'amende pourrait, à son choix, se libérer par un emprisonnement.

Voyons maintenant si telle a été sa volonté.

L'art. 41 rend exécutoires certains articles du projet du code pénal (notamment l'art. 51) qui avaient été antérieurement adoptés par les deux Chambres.

C'est donc aux discussions relatives au premier livre du code pénal qu'il nous faut recourir d'abord, pour fixer le sens de l'art. 51.

Le projet de loi portant révision de la première partie du code pénal, sous le titre des peines, a été déposé sur le bureau de la Chambre des représentants le 14 décembre 1849, par M. le ministre de la justice. L'art. 58 de ce projet portait :

« Les cours et tribunaux, en condamnant à l'amende, ordon-
« neront qu'à défaut de paiement, elle sera remplacée par un
« emprisonnement qui ne pourra excéder le terme d'un an pour
« les individus condamnés pour crime ou délit, ni le terme de
« 7 jours pour ceux qui sont condamnés à une amende de simple
« police. »

L'exposé des motifs (*Annales parlementaires* 1849-50, Chambre des représentants, page 301), après avoir parlé du projet présenté le 1er août 1834 par le ministre de la justice, M. Lebeau, porte :

« Le gouvernement a chargé une commission de signaler les
« lacunes que l'expérience des dernières années avait pu faire
« découvrir dans le projet de M. Lebeau, et de proposer les
« moyens de compléter ce projet. La première partie du travail,
« comprenant les principes généraux sur les infractions et les
« peines, est terminée, elle correspond au livre Ier du code pénal
« de 1810.

« Le gouvernement adopte toutes les propositions de la com-
« mission, excepté cependant celle qui est relative à la suppres-
« sion de la réclusion perpétuelle. »

Or, dans le rapport adressé à M. le ministre de la justice par la commission chargée de la révision du code pénal (*Annales parlementaires*, Chambre des représentants, 1849-50, page 325), nous trouvons les passages suivants relatifs à la question qui nous occupe ; au § 163, il est dit :

« La commission instituée en 1846, pour réviser la législation
« sur le moyen d'exécution des condamnations à l'amende, avait
« proposé l'abolition de la contrainte par corps pour le recou-
« vrement des peines pécuniaires, et la substitution de l'empri-
« sonnement à l'amende, à l'égard des condamnés insolvables.

« Les considérations qu'elle avait fait valoir à l'appui de cette
« innovation sont d'une haute importance et ne donnent lieu à
« aucune objection sérieuse. »

Plus loin, au § 171, nous lisons :

« Les considérations suivantes feront connaître le système que
« nous jugeons le plus convenable en cette matière.

« Les condamnations aux restitutions, aux dommages-intérêts
« et aux frais pourront être poursuivies par la voie de la con-
« trainte par corps....

« ..... Quant aux amendes, elles seront remplacées, en cas
« d'insolvabilité du condamné, par la peine de l'emprisonne-
« ment. »

La théorie adoptée par la commission paraît donc avoir été de remplacer la contrainte par corps pour le recouvrement de l'amende par un emprisonnement dont la durée serait fixée par le juge et qui, une fois subi, libérerait de l'amende, mais de laisser cependant subsister l'exécution sur les biens lorsque le condamné est solvable et de n'appliquer l'emprisonnement subsidiaire que dans le cas d'insolvabilité.

Et cependant, le texte de l'art. 58 du projet est loin d'énoncer avec clarté cette doctrine, les mots *à défaut de paiement* n'ayant pas absolument le même sens que les expressions dont se sert, par exemple, l'art. 225, § 2, de la loi générale de 1822 : *lorsque le condamné sera hors d'état d'acquitter l'amende.*

Les termes : *à défaut de paiement, elle sera remplacée* donnent à penser que par le seul fait que l'amende n'est pas payée, elle disparaît pour faire place à l'emprisonnement.

Voy. sur ce point, les explications données au Sénat par M. le ministre de la justice, sur un changement de rédaction proposé, après le vote de la loi de 1859, dans la discussion du projet du code pénal. (*Annales parlementaires* 1865-1866, Sénat, pages 157 et 158) ; les mots « l'amende *sera* remplacée » signifieraient que cette mutation s'opérerait de plein droit, et c'est pour cela que le texte modifié porte : *pourra être* remplacée.

Quoiqu'il en soit, l'art. 58 du projet fut discuté à la Chambre (1851-1852, pages 78 et 103) et adopté au Sénat, sous le n° 51, avec le texte qu'il a conservé dans la loi de 1859 (Sénat 1852-1853, page 44).

Dans ces discussions, nous ne trouvons aucun éclaircissement sur le point qui nous occupe. L'article est-il adopté avec le sens qu'y avait attaché la commission primitive?

Nous croyons qu'il n'est pas indispensable de résoudre cette question, par la raison que l'introduction des art. 50 à 60 du nouveau code pénal, dans la loi du 21 mars 1859, donne lieu à de nouvelles discussions qui nous feront connaître d'une manière certaine le sens que doit avoir, dans cette dernière loi, l'art. 51.

Le titre VI de la loi portait la rubrique suivante :

« De la contrainte par corps en matière criminelle, correction-
« nelle et de simple police et des amendes. »

M. Pirmez proposa l'intitulé actuel :

« De la contrainte par corps en matière répressive, et des
« peines subsidiaires, pour le cas de non-paiement des amendes; »
et parlant de la peine subsidiaire d'emprisonnement, il s'exprima comme suit :

« Il y a intérêt à savoir si le détenu est en prison pour subir
« une peine ou en vertu de la contrainte par corps. La question
« peut avoir de l'importance au point de vue de la compétence,
« elle en a surtout quant à la manière dont le détenu devra être
« traité en prison. Il est si vrai que l'emprisonnement dont nous
« parlons est une véritable peine, qu'il remplace l'amende dont
« il entraîne libération, de telle sorte qu'aujourd'hui l'amende
« peut toujours être acquittée par le condamné par une privation
« de liberté plus ou moins longue.

« Il importe de ne pas soulever de doute à cet égard. »

M. le ministre de la justice accueillit l'amendement proposé sans faire d'objection à la théorie qui venait de s'énoncer d'une manière si nette.

La Chambre immédiatement adopta la nouvelle rédaction du libellé du titre VI, puis l'art. 40, qui rend exécutoire les art. 50 à 60 du nouveau code pénal fut adopté à son tour, sans qu'aucune observation eût été présentée sur le point qui fait l'objet de notre examen. (*Annales*. Chambre des représentants, séance du 20 novembre 1858, session 1858-1859, page 61).

Il est donc certain que la Chambre a voté d'après l'opinion non contredite de l'orateur que nous avons cité.

Or, si l'emprisonnement remplace l'amende dont il entraîne libération, de telle sorte que l'amende peut toujours être acquittée par le condamné par une privation de liberté, il en résulte nécessairement que le condamné a le choix entre l'amende et la prison.

L'article est voté au Sénat sans discussion, et il doit donc être bien entendu pour tout le monde que le condamné a l'option.

En effet, nous voyons, quelques jours après la promulgation de la loi, les auteurs mêmes de cette loi lui reconnaître formellement cette portée. Le 30 mars 1859, une circulaire de M. le ministre des finances (Pasinomie, page 270) explique aux agents de l'administration comment il faut entendre les mots : *à défaut de paiement;* si le condamné laisse passer deux mois sans effectuer le paiement : « le receveur le fait connaître au parquet, afin
« de le mettre à même de requérir la peine corporelle subsidiaire
« devenue obligatoire. »

Les circulaires du ministre de la justice des 18 novembre et 28 décembre 1859 versent dans le même ordre d'idées, le condamné peut même se faire emprisonner avant l'expiration du délai de deux mois et avant la notification du commandement de payer l'amende « rien ne peut faire obstacle à ce que les con-
« damnés renoncent au bénéfice du délai qui leur a été accordé,
« à une mesure qui a été prise uniquement en leur faveur. »
(V. Pasinomie, 1859, pages 863 et 410).

Remarquons aussi, dans les conclusions de l'opposant, les instructions données le 13 février 1862 par le ministre des finances, instructions qui n'ont point été déniées par le défendeur et dans lesquelles nous lisons qu'on ne doit pas voir dans l'emprisonnement dont parle l'art. 51, un mode d'exécution, « mais une véri-
« table peine prononcée subsidiairement pour le cas de refus de
« paiement Aujourd'hui, le délinquant pouvant toujours s'exo-
« nérer de l'amende par la prison, il est inutile de se préoccuper
« de la solvabilité; par le seul fait du refus de paiement, il y a
« lieu de recourir à l'incarcération..... »

Cette interprétation émanant de hauts fonctionnaires si bien placés pour connaître le sens d'un vote qui venait d'être émis et auquel ils avaient pris part, empêche de conserver le moindre doute sur la signification qu'il faut attribuer au texte dont nous nous occupons, signification qui paraît être conforme d'ailleurs au sens littéral du texte, ainsi que nous l'avons vu précédemment.

Si même la question restait douteuse, encore devrait-elle se résoudre en faveur du condamné et nous ferons observer ici qu'en présence de l'interprétation donnée à la loi dans une pratique constante et unanime, il est certain que le tribunal correctionnel, par son jugement du 7 mai, a voulu condamner le prévenu à

l'amende ou à l'emprisonnement subsidiaire, et qu'il serait contraire à la volonté du juge de saisir d'une part la fortune du condamné et d'autre part, cette fortune étant insuffisante pour solder toute l'amende, de lui faire subir l'emprisonnement subsidiaire. La peine qu'il subirait serait en réalité plus forte que celle dont le juge a voulu le frapper.

Est-il nécessaire après cela de rencontrer un dernier argument tiré par l'administration défenderesse du texte de l'art. 60 du nouveau code pénal ! Cet article, qui reproduit presque littéralement l'art. 54 du code pénal de 1810, établit, dit-on, un ordre ou une préférence entre les frais, les restitutions et l'amende, ce qui suppose nécessairement une exécution forcée des biens du condamné; et dans le système qui laisse le choix au condamné, il n'y aurait plus de préférence à établir, puisque nous supposons que le condamné refuse de payer l'amende.

La réponse à cette argumentation est fort simple. S'il y avait contradiction entre les art. 51 et 60 du nouveau code pénal inscrits dans la loi de 1859, ce ne serait pas une raison pour enlever à l'art. 51 le sens dans lequel le législateur l'a voté; il en résulterait simplement que, quant à l'amende, l'art. 60 resterait sans application. — Mais cette contradiction n'est qu'apparente. L'art. 60 suppose le concours de condamnations à l'amende, aux restitutions, aux dommages-intérêts et aux frais; pour ces trois dernières l'exécution sur les biens est maintenue, ainsi que la contrainte par corps; il peut donc y avoir lieu à saisie, à expropriation.

Dans ce cas, de même que si le condamné s'exécute volontairement ou si au contraire il est fugitif, la loi veut empêcher qu'il puisse imputer le montant insuffisant de ses biens sur l'amende. La loi veut assurer le paiement des restitutions, des dommages-intérêts et des frais avant le paiement de l'amende et, si celle-ci n'est pas payée, elle est remplacée par l'emprisonnement.

Faut-il encore chercher, avec l'administration défenderesse, le sens de notre article dans les discussions qui ont eu lieu au Sénat le 10 février 1866 ?

Après le vote de la loi de 1859, en 1861, des amendements furent introduits par le gouvernement et la commission législative de la Chambre des représentants; le texte de notre art. 51, devenu art. 52, fut modifié de manière à enlever au condamné la faculté d'opter et à donner au contraire, dans tous les cas, au gouvernement la faculté de faire subir la peine d'emprisonnement au condamné qui ne paye pas, ou de faire saisir et vendre ses biens.

De plus, l'art. 52 devenu 53, est rédigé comme suit dans le nouveau projet :

« Dans tous les cas, le condamné peut se libérer de cet empri-
« sonnement en payant l'amende; il ne peut se soustraire aux
« poursuites sur ses biens, en offrant de subir l'emprisonnement.»

Certes, si ces textes nouveaux sont maintenus dans la loi définitive, aucun doute ne pourra plus exister sur la question qui fait l'objet de notre examen. Mais peut-on interpréter la loi du 21 mars 1859 par des amendements qui ont été introduits et par des discussions qui ont eu lieu longtemps après sa promulgation?

Cela ne serait possible que si, dans ces discussions, nous trouvions la preuve que le législateur de 1859 a eu l'intention, en adoptant le texte ancien, de lui donner le sens qu'on a attaché depuis au texte nouveau. Or, les observations échangées dans la séance du Sénat du 10 février 1866, sont bien loin, nous l'avons vu précédemment, de fournir cette preuve. Nous avons cru un instant la trouver dans le rapport déposé sur le bureau de la Chambre en 1861, relativement aux amendements qu'on venait d'introduire à cette époque. (Voy. *Annales parlementaires*, session de 1860-1861, documents, p. 1802). Ce rapport pose la question de savoir si la loi crée une obligation alternative pour le condamné et la résout formellement par la négative. Mais il suffira de faire observer que le rapporteur de la commission est précisément le même membre de la Chambre qui, lors de la discussion de la loi sur la contrainte par corps, prononça ces paroles significatives que nous avons citées plus haut (séance du 20 novembre 1858); il suffira, disons-nous, de cette observation pour qu'on soit convaincu que l'honorable rapporteur n'a pas voulu, dans son rapport, indiquer le sens du texte ancien, mais qu'il a entendu faire comprendre celui de la loi amendée et justifier les amendements proposés.

Enfin, cette nécessité même d'amender les textes pour leur faire exprimer la pensée énoncée dans le rapport, est une preuve nouvelle de ce que, tels qu'ils existaient en 1859, ils avaient un sens différent.

Nous croyons avoir démontré le bien fondé de l'opposition formée par le demandeur... »

Le tribunal a statué dans les termes suivants :

JUGEMENT. — « Parties ouïes, vu les pièces, spécialement le jugement correctionnel rendu par ce tribunal, le 7 mai 1866, le commandement du 17 août suivant et l'opposition dont ce commandement a été frappé le 23 du même mois, le tout dûment enregistré ;

« Attendu que la recevabilité de cette opposition n'a été l'objet d'aucune critique ;

« Attendu, au fond, qu'il n'est pas méconnu par l'administration poursuivante que les offres de paiement faites par l'opposant étaient suffisantes pour ce qui a trait aux frais dont elle réclame le refournissement;

« Qu'il n'existe de contestation entre parties que relativement à l'amende dont le sieur de Saint-Symphorien prétend pouvoir se libérer en subissant l'emprisonnement subsidiaire auquel il a été condamné pour le cas de non-paiement de cette amende;

« Attendu, à cet égard, qu'il est d'abord à remarquer que le jugement du 7 mai précité ne confère expressément aucun droit à l'opposant, puisqu'il se borne à lui infliger des condamnations;

« Attendu, d'autre part, que ce jugement étant passé en force de chose jugée, constituerait évidemment, d'après le droit commun, un titre suffisant pour autoriser l'administration des finances à poursuivre, sur les biens de l'opposant, le recouvrement de l'amende à laquelle il a été condamné, si ledit jugement ne prononçait, en même temps, l'emprisonnement subsidiaire prémentionné;

« Attendu, qu'en thèse générale, une condamnation subsidiaire n'altère pas par elle-même la force de la condamnation principale, qu'elle est même, ainsi que le mot *subsidiaire* l'indique, destinée à lui venir en aide ;

« Attendu qu'elle n'est pas davantage en concours avec son aînée, puisqu'elle ne doit avoir d'effet qu'au défaut de celle-ci; qu'elle ne saurait, dès lors, être assimilée à une condamnation alternative impliquant le choix de la peine en faveur du condamné ;

« Qu'il en résulte que le système de l'opposant ne pourrait être fondé qu'autant que le législateur aurait clairement manifesté la volonté d'attribuer à l'art. 51 de la loi du 21 mars 1859, et par suite au jugement précité qui s'est exactement conformé à son prescrit, une portée différente de celle que comporte leur texte ;

« Attendu que ladite loi n'a pas créé cette disposition, qu'elle l'a empruntée au nouveau code pénal alors voté, se bornant, ainsi que le porte son article 41, à lui donner force exécutoire sans la modifier dans sa rédaction ;

« Que c'est donc à la discussion de ce code que l'on doit recourir pour connaître l'esprit qui a dicté la prescription dudit article relativement à l'emprisonnement subsidiaire ;

« Qu'à la vérité un amendement a été introduit dans la rubrique du chapitre dans lequel il se trouve rangé, mais qu'il ressort bien clairement des développements donnés à l'appui de cet amendement qu'il n'avait pas pour objet d'attribuer au condamné le choix des peines, mais uniquement de ne laisser subsister aucun doute à l'égard du caractère pénal que l'on voulait attribuer à l'emprisonnement subsidiaire;

« Attendu qui si, dans le discours prononcé à cette occasion par le député qui l'a présenté, l'on rencontre une phrase de laquelle l'opposant induit que dans la pensée de l'orateur ce choix appartient au condamné sous le régime de la loi du 21 mars 1859, l'on ne doit pas perdre de vue, pour la saine interprétation de cette phrase, qu'elle tendait uniquement à prouver que l'emprisonnement subsidiaire a le même caractère pénal que l'amende :

« Qu'en admettant, au surplus, que ladite phrase ait réellement la portée que lui attribue le sieur de Saint-Symphorien, elle n'exprimerait qu'une opinion individuelle sur le sens d'un texte antérieurement voté, opinion dont le poids serait d'autant moindre que le même orateur, examinant cette fois spécialement le point actuellement en litige, a émis, en 1861, au nom de la commission dont il était l'organe, un avis diamétralement opposé.

« Attendu que ce qui a fait donner à ladite phrase une importance qu'elle ne comporte pas, c'est qu'elle est immédiatement suivie dans le discours des mots : *il importe de ne pas soulever de doute à cet égard*, mais qu'il suffit de lire attentivement la suite de ce discours pour se convaincre qu'ils n'ont trait qu'au soutènement de l'orateur relativement au caractère pénal de l'emprisonnement subsidiaire, soutènement qui se concilie aussi bien avec le système de l'administration qu'avec celui de l'opposant (Annales parlementaires, 1858-1859, p. 60.);

« Qu'il reste donc vrai de dire que l'adoption de l'amendement dont s'agit n'a nullement préjugé la solution du débat actuel et que l'esprit dudit article 51 doit être cherché dans les travaux préparatoires du nouveau code pénal ;

« Attendu qu'il ressort bien clairement tant de l'exposé des motifs de ce code, Annales parlementaires, 1849-1850, p. 226, § 163 et 171, que du rapport de la commission de la Chambre des représentants, ibidem, 1850-1851, p. 2143, que l'intention de leurs auteurs était de substituer l'emprisonnement à l'amende, à l'égard des condamnés insolvables seulement et de laisser sub-

sister les moyens d'exécution sur les biens des condamnés solvables pour le recouvrement des amendes ;

« Attendu qu'aucune objection n'a été produite contre ce système, soit à la Chambre des représentants, soit au Sénat, qu'il doit donc être censé avoir été admis par les deux assemblées ;

« Qu'il y a d'autant plus lieu de le considérer ainsi, que déjà lors de la discussion de l'art. 16 de la loi du 26 février 1846 sur la chasse, qui consacre des dispositions analogues à celles dont s'agit, le ministre qui l'avait présenté et le rapporteur de la section centrale de la Chambre des représentants s'étaient accordés à motiver la substitution de l'emprisonnement subsidiaire à la contrainte par corps sur la nécessité d'éviter que beaucoup de délinquants, en produisant la preuve souvent réelle de leur insolvabilité ne jouissent de l'impunité sur laquelle ils avaient compté jusqu'alors, Annales parlementaires, 1844-1845, p. 1228 et 1613, et que c'est sous l'influence de ces commentaires, que ledit article a été voté par les deux Chambres ;

« Attendu que si, à la demande du ministre de la justice, des modifications ont été introduites en 1861, au texte primitif dudit article 51, ce n'est pas pour en changer le sens, mais uniquement pour mieux préciser sa portée, que la commission de la Chambre qui les a proposées, a même, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, émis l'avis qu'elles n'étaient pas nécessaires, ibid., 1860-1861, p. 1802 et le rapport au Sénat, 1862-1863, document XI ;

« Qu'il suit de ce qui précède que l'esprit de la loi s'accorde avec son texte pour repousser la prétention du sieur de Saint-Symphorien ;

« Attendu qu'en présence d'une volonté aussi clairement manifestée et aussi persistante, il serait superflu de rencontrer les circulaires ministérielles invoquées par ce dernier ;

« Attendu que l'adoption de son système aurait pour résultat d'attribuer au condamné le pouvoir de substituer sa volonté à celle du législateur dans les cas où la loi commine une amende, ce qui serait contraire à tous les principes ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Babut, substitut du procureur du roi, en ses conclusions, recevant l'opposition du sieur de Saint-Symphorien et y faisant droit, déclare ses offres suffisantes pour ce qui concerne les frais réclamés ; dit que, moyennant le paiement de la somme de 128 fr. 18 c^mes^ qui en est l'objet ou son versement à la caisse des consignations, l'opposant sera libéré desdits frais, le déboute de son opposition pour le surplus ; ordonne, en conséquence, que le commandement du 18 août 1866 sortira ses effets pour ce qui a trait à l'amende ; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution ; condamne le sieur de Saint-Symphorien aux dépens... » (Du 14 décembre 1866. — Plaid. MM^es^ Halbrecq fils et Bourlard père c. Dolez père et Jules Dolez.)

VARIÉTÉS.

LIBERTÉ DE LA PRESSE. — COMPLICITÉ.

On lit dans *le Journal de Liége*, du 5 décembre 1866 :

« Assurément, quand nous demandons l'abolition de la peine de mort ce n'est pas par sympathie pour les assassins.

« De même, si certaine affaire qui vient de se présenter devant la cour d'assises de Gand a pu nous émouvoir, ce n'est pas le moins du monde à raison de la personnalité de l'individu poursuivi ; mais, quelque odieuses que puissent être les circonstances d'une affaire, elle devient importante dès qu'un principe y est engagé et permet de faire abstraction de l'*anima vilis* sur laquelle l'expérience en discussion a été faite.

« L'occasion de ces observations est une poursuite — quatrième du même genre à nous connue — intentée contre un imprimeur de journal comme complice de délit de presse, poursuite qui a abouti, le 26 novembre dernier, à une condamnation de ce complice du chef d'avoir donné des instructions pour commettre le délit et d'avoir prêté aide et assistance à l'auteur dans les faits qui avaient préparé, facilité ou consommé l'action. (Affaire du *Catholyke Belg.*)

« Il est bien entendu que nous ne voulons pas invoquer ici l'art. 18 de la constitution pour soutenir que l'imprimeur ne peut être poursuivi quand l'auteur est connu. Cela va de soi.

« Mais on a fait une distinction, et on a dit que l'art. 18 est applicable à l'imprimeur seulement en tant qu'imprimeur, et que s'il a, comme individu, posé des actes de complicité étrangers à sa profession, il ne jouit plus de l'immunité constitutionnelle.

« A nos yeux, la constitution en interdisant, en matière de délits de presse, la recherche de la complicité des éditeurs, imprimeurs et distributeurs, a fait une énumération purement énonciative, et l'impunité des complices est générale. Irait-on, par exemple, jusqu'à poursuivre les directeurs, les censeurs de la rédaction, les correcteurs, les plieurs, les fournisseurs, les crieurs, les afficheurs, etc., parce qu'ils ne sont pas compris dans l'énumération ?...

« A ce principe énoncé d'une manière peut-être un peu absolue en apparence, nous ajoutons immédiatement un correctif puisé dans les délibérations du Congrès : si l'imprimeur a été lui-même auteur (ou co-auteur) du délit, il pourra être atteint à ce titre.

« Ainsi l'éditeur ou imprimeur d'un journal qui, dans le but de satisfaire un sentiment de vengeance personnelle, aura chargé spécialement, moyennant salaire, un écrivain de rédiger un article calomnieux, pourra à bon droit être déclaré co-auteur du délit. Ici sa qualité d'éditeur ou d'imprimeur s'efface : il est auteur ou co-auteur ; il a conçu l'idée du délit, il en a voulu l'exécution ; il y a pris une part si active et si principale que, sans lui, le délit ne se serait pas commis.

« Voilà, d'après nous, les véritables principes tels qu'ils résultent d'une mémorable discussion agitée en 1861 au sein de notre Parlement à propos du nouveau code pénal.

« Cette distinction entre les actes posés par l'éditeur ou l'imprimeur, comme auteur ou comme complice, sauvegarde à la fois les intérêts de la presse et ceux de la société. Si l'imprimeur est en outre auteur, il sera atteint comme tel ; s'il n'est que complice, si sa coopération, même avec la plus grande part possible de complicité morale, peut être retranchée sans faire disparaître le délit, il est inutile de le frapper.

« Remontons aux principes.

« Toute entrave à la manifestation des idées a disparu à jamais (décrets du 16 et du 21 octobre 1830) ; les dispositions gênant la libre manifestation des opinions ont été abolies (ibid.) ; les citoyens peuvent répandre leurs opinions sur les institutions et les hommes *par tous les moyens possibles* (ibid.) ; la crainte d'être poursuivi ne doit pas tendre indirectement à rétablir une sorte de censure préalable de la part des agents de la publicité (argument des discussions du Congrès) ; en un mot, le but de l'art. 18 de la Constitution a été d'aller au devant des agents quelconques de publicité en leur disant : la liberté de la presse est si précieuse que, dès l'instant où un citoyen veut s'adresser au public, vous devez être à sa disposition, et sans arrière-pensée, car lui seul subira les conséquences du délit, s'il vient à en commettre un. Préparez, facilitez, consommez *par tous les moyens possibles* la manifestation des idées d'autrui, soit comme éditeurs, imprimeurs, distributeurs, soit à tout autre titre, vous n'avez rien à craindre : la Constitution vous garantit l'impunité.

« Ce n'est pas ainsi, malheureusement, que la jurisprudence a interprété l'art. 18 de la Constitution.

« On est allé jusqu'à faire résulter la complicité de l'imprimeur du fait « d'avoir corrigé l'écrit poursuivi, d'en avoir changé la « rédaction pour y donner une forme littéraire convenable, de « s'être ainsi associé au travail intellectuel de l'auteur !... »

« Une autre fois, on a voulu transformer l'imprimeur en complice parce qu'il avait commis une contravention aux devoirs de sa profession en omettant d'insérer son *nom* et son domicile sur le pamphlet poursuivi, et cela sous prétexte que l'anonyme avait rendu plus difficile la recherche de l'auteur...

« Une troisième fois, un compatriote du prévenu (celui-ci était le comte d'Haussonville dans l'affaire du *Bulletin français*) était poursuivi comme complice pour avoir, par complaisance, fait des corrections grammaticales sur les épreuves d'imprimerie, et avoir osé (voyez le crime !) faire une correction de style en substituant un mot à un autre !

« Est-ce assez de rigueur ? A-t-on réellement voulu intimider les imprimeurs et les éditeurs et créer une entrave à la liberté ! Loin de nous cette pensée...

« Puis, à quoi bon ?

« Si l'imprimeur, l'éditeur, le correcteur, etc., etc., voire même le distributeur, est en même temps auteur principal du délit de presse, il sera atteint comme auteur : pas n'est besoin de l'incriminer en qualité de complice.

« Si, au contraire, il n'a été absolument que complice, c'est-à-dire si, tout en facilitant le délit, ce délit est pleinement imputable à un tiers, deux hypothèses peuvent se présenter : ou ce tiers est connu, et, comme le disait très-bien M. Devaux au Congrès, *la loi ne demande qu'une victime* ; ou ce tiers est inconnu, et l'imprimeur est nécessairement puni comme tel ; encore une fois, pas n'est besoin de l'incriminer comme complice.

« Le système actuel est donc aussi inutile qu'il est dangereux ; aussi avons-nous pensé qu'il y avait lieu d'appeler sur ce point l'attention sérieuse de nos magistrats et au besoin de nos législateurs. »

V. Belgique Judiciaire, XVII, 1169 ; XVIII, 417, 449, 1361 ; XIX, 401, 609.

Alliance Typographique. — M.-J. Poot et Ce, rue aux Choux, 37.

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.

VENTE. — DÉFAUT DE DÉLIVRANCE. — INEXÉCUTION DES OBLIGATIONS DE L'ACHETEUR. — RÉSILIATION. — DOMMAGES. PRIX. — CASSATION CIVILE. — APPRÉCIATION DE FAITS. MOTIFS.

Le juge du fond décide souverainement le point de savoir si des faits articulés sont concluants.

Le vendeur, en demeure de faire délivrance des titres de propriété d'un immeuble, ne peut demander la resiliation de la vente comme exposé à perdre la chose et le prix, par suite de l'insolvabilité postérieurement survenue de l'acheteur et de la détérioration de l'objet vendu.

La résolution doit être, en ce cas, prononcée au profit de l'acheteur.

Le rejet d'une offre de preuve est suffisamment motivé par l'admission d'un système absolument incompatible avec celui dont se prévalait la partie de qui l'offre émane.

La preuve testimoniale de modifications apportées à une convention verbale reconnue, ne peut, au cas de dénégation de leur existence, être faite par témoins, s'il s'agit d'une valeur supérieure à 150 francs (rés. en appel).

Le paiement de quelques acomptes d'un prix d'achat, fait après une mise en demeure du vendeur de compléter la délivrance, ne purge pas la demeure (id.).

Au cas de résolution de vente pour inexécution des obligations du vendeur, celui-ci doit restitution du prix et l'acheteur une indemnité pour la jouissance qu'il a eue de l'objet vendu et pour les dégradations qu'il y a causées par son fait (id.).

Les obligations respectives, au cas de résolution d'un contrat bilatéral par la faute de l'une des parties, doivent être réglées simultanément en se balançant à due concurrence (id.).

(MARLIER C. MINEUR ET RÉMAN).

Le 2 juin 1854, Marlier vend à Réman et Mineur le haut-fourneau de Saint-Lambert sis à Yves-Gomezée, pour un prix payable en dix annuités, prenant cours à dater de l'entrée en jouissance.

La prise de possession de fait eut lieu; une annuité fut payée à la première échéance, suivie de quelques acomptes.

Le 9 décembre 1864, Marlier assigne les acquéreurs devant le tribunal de Dinant, en résiliation de la vente, se fondant spécialement sur ce que les acheteurs étaient tombés en déconfiture notoire et avaient laissé l'immeuble se détériorer complétement.

Le tribunal de Dinant rejette la demande de Marlier et faisant droit sur la conclusion reconventionnelle des défendeurs, il déclare le contrat résilié contre le vendeur et par la faute de celui-ci, avec dommages-intérêts. Quant au prix, le tribunal ordonne à Marlier de libeller ce qui peut lui être dû pour l'occupation et la détérioration de l'usine.

Les moyens opposés par les acquéreurs consistaient à soutenir que Marlier était lui-même en demeure de leur fournir, comme il l'avait promis, la preuve de son droit de propriété complet du bien vendu et un acte authentique de vente passé devant un notaire convenu.

Sur l'appel principal de Marlier et l'appel incident dirigé par ses adversaires contre la partie du jugement qui lui reconnaissait le droit de libeller certaines réclamations, la cour de Liége rendit, le 14 avril 1866, un arrêt ainsi conçu :

ARRÊT. — « Attendu que, par convention verbale du 2 juin 1854, l'appelant a vendu aux intimés l'usine de Saint-Lambert en leur garantissant son droit de propriété qu'il disait établi pour un tiers sur un titre enregistré, s'engageant à produire pour les deux autres tiers des titres valables et s'obligeant à faire régulariser la vente, dans le délai d'un an, par acte authentique à passer, autant que possible, devant le notaire Lefèvre de Morialmé; que l'exécution de cette obligation, qui devait compléter la délivrance de l'usine en opérant son transport en la puissance des intimés, n'a pas eu lieu jusqu'à ce jour, malgré une mise en demeure, signifiée à l'appelant, le 11 août 1856, tandis que les intimés ont exécuté leurs engagements et payé les annuités stipulées jusqu'à concurrence de 29,379 fr. 93 c.; qu'il résulte même des actes de la procédure que l'appelant n'avait pas la libre disposition de l'entièreté de l'usine, puisqu'une part en appartenait à un enfant mineur et qu'il a fallu l'intervention du tribunal pour autoriser l'aliénation, suivant les formalités de la loi du 12 juin 1816; qu'il n'en demande pas moins la résolution de la vente contre les intimés, demande que ceux-ci forment, de leur côté, reconventionnellement contre lui, en se fondant sur l'inexécution de ses engagements;

« Attendu que, pour écarter cette prétention reconventionnelle, l'appelant allègue, avec offre de preuve, qu'en suite d'un accord avec les intimés, l'adjudication publique de l'usine par autorité de justice a été sollicitée comme moyen de régulariser leur acquisition, mais qu'ils se sont opposés à cette adjudication dont le jour avait été fixé et que c'est par leur faute que le titre authentique promis n'a pas été passé;

« Attendu que pareil accord, dont la preuve testimoniale n'est pas admissible, ne ressort d'aucun écrit et que l'offre subsidiaire de preuve porte sur des faits qui n'ont rien de concluant, puisqu'en admettant même que les intimés auraient refusé, en 1856, de se rendre à la vente publique de l'usine, annoncée par le ministère du notaire Haverland commis à cette fin, et auraient fait annoncer dans les journaux, par le notaire Lefèvre, que cette vente ne se ferait pas, il n'en résulterait aucunement que l'appelant qui avait garanti son droit de propriété et promis de régulariser la vente par acte authentique, se serait trouvé délié de cet engagement et, par suite, dispensé de prendre des mesures nécessaires pour passer directement avec les intimés l'acte authentique promis; qu'en supposant même qu'il eût encore été en droit, en 1856, de contraindre les intimés à passer cet acte avec ses vendeurs, il dépendait de lui de les constituer en demeure, ce qu'il eût eu d'autant plus de motifs de faire que lui-même fut mis en demeure par eux de leur fournir le titre promis; qu'il est d'ailleurs avéré par les pièces versées au procès par l'appelant, que c'est lui qui, contrairement à son engagement et sans aucune nécessité, a fait commettre pour la vente un notaire autre que le sieur Lefèvre, désignation qui, à raison de circonstances particulières de lui bien connues, exposait les intimés à des conséquences préjudiciables pour eux et assez graves pour justifier de leur part une opposition qui n'était pas, du reste, de nature à rendre impossible l'exécution des obligations de l'appelant; que c'est

vainement aussi que celui-ci prétend que la mise en demeure lui signifiée par les intimés a été purgée par les paiements qu'ils ont encore faits en 1857 et 1858; qu'en effet, le paiement de ces simples acomptes n'implique aucunement une renonciation de leur part au bénéfice de cet acte et que l'appelant l'a sans doute bien compris lui-même, puisqu'il s'est abstenu de réclamer les annuités échues depuis;

« Que dans ces circonstances, c'est avec raison que les premiers juges ont prononcé la résolution contre lui, sans égard à la preuve offerte et en admettant les intimés à libeller par état les indemnités qui peuvent leur être dues;

« Attendu que les conséquences de cette décision sont de placer les choses dans les conditions où elles étaient avant la vente; que l'appelant doit restituer le prix avec les intérêts et que les intimés doivent rendre l'usine, en indemnisant l'appelant des dégradations qui leur sont imputables, et en tenant compte de leur jouissance; que ce sont là des obligations essentiellement réciproques, analogues à celles qui résultent d'un contrat synallagmatique et qui supposent une exécution simultanée; qu'il est allégué et non contesté qu'en 1860, les intimés ont abandonné l'usine, fait qui n'a pu être que préjudiciable à cet établissement et qu'ils ont posé à leurs risques et périls, les résolutions n'opérant pas de plein droit; que l'appelant est par conséquent fondé à retenir le prix jusqu'au règlement de l'indemnité lui due pour la réparation de tout dommage imputable aux intimés, sans que ceux-ci puissent toutefois être obligés à l'indemniser du chef de la dépréciation industrielle de l'usine, la circonstance que les hauts-fourneaux au bois sont tombés en discrédit, leur étant étrangère et pouvant d'autant moins être invoquée par l'appelant que la résolution est prononcée contre lui;

« Attendu que rien ne s'oppose à ce que les divers chefs d'obligations, dérivant pour les deux parties de la résolution du contrat, soient conformément à la demande qui en est faite par l'appelant, réglées comme de droit en se balançant jusqu'à due concurrence;

« Attendu que l'appel incidemment formé par les intimés est dénué de fondement, la réparation ordonnée n'étant que la conséquence et une condition nécessaire de la résolution demandée et admise; qu'il résulte d'ailleurs du septième fait articulé dans les conclusions de première instance, que l'appelant a implicitement demandé à être indemnisé du chef des détériorations subies par l'établissement qui doit être remis en sa possession;

« Par ces motifs, la Cour confirme le jugement en ce qui concerne la résolution prononcée, la condamnation de l'appelant aux dommages-intérêts à libeller par état, et l'obligation imposée aux parties de se rendre respectivement compte des intérêts d'une part et de l'indemnité due pour jouissance, ou occupation à libeller par état, d'autre part; émendant pour le surplus, dit que l'appelant est en droit de retenir le prix lui payé jusqu'au règlement des indemnités respectivement dues, et notamment de celle à laquelle il a droit pour réparation de tout dommage occasionné à l'usine et imputable aux intimés, indemnité qui devra également être libellée par état, le tout devant les premiers juges; dit l'appelant mal fondé à réclamer des dommages-intérêts du chef de la dépréciation subie par l'établissement à raison de sa nature industrielle; dit que les obligations respectives des parties seront réglées comme de droit en se balançant jusqu'à *due concurrence*; dit mal fondé l'appel incident. » (Du 14 avril 1866. Pl. MMes Bury c. Closon.)

Marlier s'est pourvu en cassation, pour défaut de motifs, violation de l'art. 1655 et 1134 du code civil et de la foi due aux exploits et conclusions.

Le demandeur faisait observer à l'appui, qu'il réclamait déjà en première instance et par conclusions, la résiliation de la vente fondée sur l'insolvabilité, la déconfiture des défendeurs et la détérioration de l'objet vendu. Le tribunal passe ce moyen sous silence. Le demandeur offre de prouver ces faits en appel : la cour écarte cette offre sans expliquer pourquoi elle se refuse à appliquer l'art. 1655. Elle admet même comme constante la détérioration, c'est-à-dire l'une des conditions exigées par l'art. 1655 pour autoriser sa demande, puisqu'elle condamne les défendeurs à indemniser de ce chef.

Arrêt. — « Sur le moyen unique, pris de la violation de l'article 97 de la Constitution, ainsi que des art. 1134, 1655, 1317, 1319 et 1320 du code civil :

« Attendu qu'il est souverainement constaté par l'arrêt attaqué :

1° Que la vente de l'usine dont il s'agit a été conclue le 2 juin 1854, avec la stipulation que le demandeur garantissait son droit de propriété et s'obligeait à faire régulariser la vente par acte authentique, dans le délai d'un an;

« 2° Que l'exécution de cette obligation, qui devait compléter la délivrance de l'usine, n'a pas eu lieu, malgré une mise en demeure signifiée au demandeur le 11 août 1856, tandis que les défendeurs ont exécuté leurs engagements et payé, jusqu'à concurrence de 29,379 francs 93 centimes, les annuités stipulées;

« Attendu que, dans cet état des faits, la résolution de la vente a été légalement prononcée contre le demandeur en vertu des art. 1610, 1658 et 1184 du code civil;

« Attendu que la question de savoir si les faits qu'une partie articule sont concluants est laissée à l'appréciation du juge du fond;

« Que l'arrêt attaqué, en écartant la preuve offerte par le demandeur, n'a donc pu contrevenir, ni à la règle de l'art. 1134 du code civil, ni à celle des art. 1317, 1319 et 1320 du code civil;

« Attendu que c'est également à tort que le demandeur indique comme violé l'art. 1655 du code civil;

« Que cet article est étranger au cas de l'espèce où, d'une part, le vendeur n'était pas recevable à réclamer le restant du prix, et où, de l'autre, par l'effet d'une mise en demeure qui remonte à 1856, et que le juge du fond reconnaît n'avoir pas été purgée, les acheteurs avaient acquis le droit de demander la résolution à leur profit;

« Attendu, enfin, que le rejet des conclusions du demandeur est dûment motivé, tant par la décision que l'offre de preuve porte sur des faits non concluants que par l'admission d'un système absolument incompatible avec celui dont se prévalait le demandeur;

« D'où il suit que le pourvoi manque de base en tant qu'il s'appuie sur l'art. 97 de la Constitution;

« 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... » (Du 27 décembre 1866. — Plaid. MMes Le Jeune c. Dolez.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

CHOSE JUGÉE. — IDENTITÉ D'OBJET. — INDEMNITÉ. — RECONSTRUCTION. — DÉMOLITION. — SOL. — MUR.

La chose jugée n'existe qu'autant qu'il y a entre les décisions dont on veut la faire résulter identité d'objet.

Le jugement qui, à propos de la demande en acquisition de mitoyenneté de deux murs séparant des héritages, statue quant à l'un concernant la propriété du sol sur lequel il repose, n'emporte pas chose jugée quant à la propriété du sol sur lequel repose le second.

Les règles du code civil concernant la construction d'un mur de clôture entre deux héritages sont inapplicables à la reconstruction d'un mur existant et menaçant ruine, que la justice condamne, sur la plainte d'un voisin, l'autre voisin à démolir et à réédifier.

(MESTDAGH C. DE PÉLICHY.)

Mestdagh s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la cour d'appel de Gand, rendu le 21 décembre 1865, que nous avons rapporté t. XXIV, p. 788.

Un jugement du 17 juin 1863 condamnait de Pélichy à acquérir suivant son offre la mitoyenneté de deux portions du mur de la *maison* habitée par le demandeur et ordonnait des devoirs de preuve afin de vérifier si le mur du *jardin* attenant à cette habitation menaçait ruine et devait être reconstruit.

De Pélichy offrait d'acquérir également la mitoyenneté de ce mur après sa reconstruction.

Un jugement du 16 février 1864, que nous avons textuellement reproduit *loco citato*, déclare qu'il y a lieu à reconstruire une partie de ce mur et non les autres, décrète l'offre de de Pélichy d'acquérir la mitoyenneté des parties conservées et celle d'acquérir, après reconstruction, la mitoyenneté du mur à remplacer, pour un prix déterminé.

Ce jugement fut confirmé par l'arrêt attaqué.

Pourvoi.

Comme premier moyen, le demandeur invoquait la violation de la chose jugée par le jugement du 17 juin 1863, avec lequel, disait-il, le jugement de 1864 et l'arrêt con-

firmatif étaient en contradiction manifeste. Les dispositions de ces jugements que l'on soutenait contradictoires entre elles, sont suffisamment indiquées dans l'arrêt de la cour suprême.

Le deuxième moyen accusait la violation des art. 544, 545, 655, 661 et 663 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué aurait condamné Mestdagh à céder à de Pélichy la moitié du sol du mur litigieux sans condamner ce dernier à payer la moitié de la valeur du mur lui-même, et condamné, en outre, Mestdagh à construire un mur de clôture sans obliger de Pélichy à fournir la moitié du sol sur lequel ce mur devait être établi.

M. l'avocat général Cloquette a conclu au rejet.

Arrêt. — « Sur le premier moyen, pris de la violation des art. 1350, 1351 et 1352 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué en confirmant le jugement du 16 février 1864, a violé la chose jugée résultant du jugement du 17 juin 1863:

« Attendu qu'il n'existe pas de contradiction entre ce jugement et le jugement du 16 février 1864, confirmé par l'arrêt attaqué, par la raison que ces deux jugements n'ont pas statué sur le même objet; en effet, le jugement du 17 juin constate que le défendeur en cassation a consenti à payer au demandeur la somme fixée par les experts, pour la moitié du sol du mur de la maison, et l'a même condamné à faire ce paiement, et le jugement du 16 février 1864, de même que l'arrêt qui le confirme, décide que le sol sur lequel les deux parties du mur du jardin A M et N B se trouvent, a une longueur de 16 mètres 60 centimètres et une largeur de 30 centimètres ou une contenance de 4 mètres 98 centimètres; qu'à raison de 22 francs le mètre carré, prix assigné par les experts, la valeur de ce sol doit être portée à 109 fr. 56 c., et que le défendeur est propriétaire de tout ce qui excède la largeur de 30 centimètres;

« Attendu que ce sont là deux décisions différentes sur des objets différents;

« Que si, suivant le rapport des experts, le mur du jardin occupe en longueur 43 mètres 2 centimètres sur 50 centimètres de largeur, et le mur de la maison 13 mètres 60 centimètres sur 75 centimètres de largeur, il est certain que le défendeur en cassation, dans ses conclusions, sur lesquelles a statué le jugement du 17 juin 1862, a déclaré qu'en ce qui concerne la propriété de la moitié du sol du mur de la maison, il était prêt à en bonifier la valeur, telle qu'elle avait été fixée par les experts, et que le jugement précité l'a même condamné à payer au demandeur en cassation cette valeur sur le pied de l'expertise;

« Mais que, ni dans ce jugement, ni dans ses conclusions, le défendeur n'a fait aucune offre semblable pour ce qui concerne le mur du jardin;

« Que le jugement du 17 juin 1863 a donc laissé intact ce qui concernait la longueur et la largeur du mur du jardin, ainsi que la somme à payer pour la moitié du sol sur lequel il est bâti; qu'ainsi, le jugement du 16 février 1864 et l'arrêt confirmatif qui est dénoncé à la cour, ont pu, sans contrevenir à la chose jugée, assigner une longueur de 16 mètres 60 centimètres et une largeur de 30 centimètres, aux deux parties de ce mur non comprises entre les lettres M et N du plan dressé et condamner le défendeur en cassation à ne payer pour la moitié du sol de ces deux parties du mur du jardin qu'une somme dont le chiffre est en rapport avec ces dimensions;

« Que si le tribunal de Gand avait précédemment pris pour base de sa décision, quant au mur de la maison, les dimensions rapportées par les experts, il n'en résulte pas qu'il était tenu de se conformer à leur rapport pour fixer la longueur et la largeur du mur du jardin, et qu'en supposant même les dimensions qu'il a admises erronées, ce n'en serait pas moins et dans son jugement du 16 février et dans l'arrêt attaqué, une décision souveraine en fait qui n'est pas soumise au contrôle de la cour de cassation;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que le premier moyen à l'appui du pourvoi n'est pas fondé;

« Sur le deuxième moyen, tiré de la violation de l'art. 544 et de la fausse application et de la fausse interprétation des art. 545, 655, 661 et 663 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a condamné le demandeur en cassation, contrairement à l'art. 661 du code civil, à céder au défendeur la moitié du sol d'un mur, sans avoir condamné ce dernier à lui bonifier la moitié de la valeur de ce mur, et l'a, d'un autre côté, condamné, contrairement à l'article 663 du code civil, à construire un mur de clôture, sans que le défendeur en cassation ait été tenu de lui fournir la moitié du sol sur lequel ce mur doit être construit:

« Attendu que le demandeur, en présentant ce moyen, ne tient pas compte des faits, tels qu'ils sont irrévocablement établis par l'arrêt attaqué; qu'en effet, loin qu'il s'agisse, comme il le suppose, de murs distincts dont l'un serait désigné par les lettres M N, il est, au contraire, souverainement constaté en fait qu'il n'existe entre les propriétés des deux parties en cause qu'un seul mur, marqué A B, et que la distinction indiquée par les lettres M et N, pour une fraction de ce mur, n'a été faite que pour en désigner la partie à l'égard de laquelle est imposée au demandeur l'obligation de le démolir à ses frais exclusifs et de le reconstruire à frais communs; que ce qui résulte de l'arrêt attaqué pour le défendeur, c'est qu'il est tenu, conformément à l'art. 661 précité, de payer au demandeur la moitié de la valeur du sol et la moitié de la valeur du mur, avec cette restriction que, pour la partie de cette clôture comprise entre les lettres M et N, cette obligation se combine avec l'obligation spéciale imposée au demandeur de démolir lui-même cette fraction qui, menaçant ruine, est sans valeur pour le défendeur, et que le demandeur est obligé de reconstruire moitié à ses frais, moitié aux frais du défendeur; que c'est là tout ce que l'arrêt attaqué décide, d'après les faits qu'il constate, et par cette décision, il n'a ni contrevenu à l'art. 544 du code civil, ni faussement interprété et appliqué aucun des textes de loi invoqués par le pourvoi;

« Attendu que l'arrêt attaqué ayant donc décidé souverainement en fait qu'il n'est pas question d'un mur nouveau, mais de la reconstruction partielle d'un mur existant, il y avait lieu de repousser, comme il l'a fait, la prétention du demandeur en cassation tendant à faire déclarer que la partie du mur A B, comprise entre les lettres M et N, devait être établie, moitié sur le sol de chacun des voisins, puisque, après tout, il ne s'agissait que de l'application de l'art. 661 du code civil, c'est-à-dire de deux héritages clôturés par un mur existant que l'on veut rendre mitoyen, sauf qu'une partie de cette clôture doit être démolie et reconstruite, et qu'ainsi le sol sur lequel doit être rétablie et non pas établie la partie de cette clôture existante déjà, se trouve forcément indiquée par la direction ou l'alignement des deux autres parties A M et N B, conservées du même mur, tel que celui-ci a été placé par le demandeur lui-même;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que le second moyen est dénué de tout fondement;

« 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... » (Du 14 décembre 1866. — Plaid. MMes Le Jeune c. L. Leclercq.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — MARI. — REPRISES. — USUFRUIT. FEMME SURVIVANTE.

Le mari, créancier de reprises, a, comme la femme commune, le droit d'exercer ses prélèvements en nature, à la dissolution de la communauté conjugale.

Seulement, il ne peut les exercer qu'après que la femme a opéré les siens.

La femme commune survivante, usufruitière des biens de son mari, ne peut exiger, malgré les héritiers de ce dernier, le paiement en argent des reprises auxquelles l'époux prédécédé avait droit.

(VEUVE TAZIAUX C. TAZIAUX.)

La veuve Taziaux s'est pourvue en cassation contre l'arrêt de la cour d'appel de Liége que nous avons rapporté, tom. XXIV, p. 5.

Elle présentait deux moyens à l'appui de son pourvoi. Le premier était fondé sur ce que l'arrêt attaqué admettait les héritiers de son mari à opérer leurs reprises du chef des propres aliénés durant la communauté, après prélèvement des reprises de la femme, dans l'ordre tracé par l'art. 1471 du code civil et sur les biens eux-mêmes en nature, tandis que la demanderesse voulait se libérer par argent, même en vendant des immeubles de la communauté de la part qui lui incombait à titre de femme commune dans ces reprises.

Le second moyen reproduisait la même prétention en l'appuyant sur le fait que feu Taziaux avait légué à sa femme l'usufruit de tous ses biens et les dispositions du code réglant le mode de contribution aux dettes entre l'usufruitier et le nu-propriétaire.

Arrêt. — « Sur le premier moyen de cassation, tiré de la violation des art. 1401, n° 3, 1433, 1436, 1470 et 1582 du code civil:

« Attendu qu'aux termes des art. 1436 et 1472 du code civil, les époux, à la dissolution de la communauté, exercent leurs reprises, du chef des propres aliénés pendant le mariage et dont il n'a pas été fait remploi, savoir le mari, sur les biens de la communauté, et la femme sur les biens de la communauté et sur ceux du mari ;

« Attendu, en ce qui concerne l'exercice de ces reprises sur les biens de la communauté, que les art. 1470 et 1471 en déterminent spécialement le mode, en statuant que les reprises, en cas d'acceptation de la communauté, s'exercent non pas sur l'argent comptant existant dans la communauté ou à provenir de la vente des biens, mais par voie de prélèvement du prix sur ces biens eux-mêmes, d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier et subsidiairement sur les immeubles, c'est-à-dire, ainsi que le disait POTHIER, en prélevant sur estimation dans les effets de la masse la somme à laquelle se montent les reprises ;

« Qu'il peut y avoir d'autant moins de doute sur le sens de ces articles, qu'ils déférent à la femme le choix des immeubles sur lesquels s'exerce le prélèvement, et que ce choix attribué à la femme d'une manière absolue, avant que le mari lui-même puisse à son tour exercer ses prélèvements sur d'autres immeubles, écarte toute idée qu'il s'agirait simplement d'une vente des immeubles de la communauté pour faire deniers, à l'effet de payer les reprises respectives des époux, et celles de la femme par préférence, et suppose nécessairement le droit de la femme de s'approprier au *prorata* de sa créance, un immeuble à sa convenance;

« Attendu que le mode de paiement des reprises des époux, dans le partage de la communauté, par voie de prélèvement ou de délibation sur les biens qui doivent faire l'objet du partage, est conforme à ce qui se pratiquait sous la coutume de Paris, ainsi que l'attestent LEBRUN, dans son *Traité des successions*, liv. 4, chap. II, sect. 3, n° 21, BOURJON, *Droit commun de la France*, seconde partie, *De la communauté*, chap. II, n° 4, 5 et 6, et PIGEAU, *Procédure du Chatelet*, tome II, page 454, note *a;*

« Que c'est même ce droit de délibation qui faisait naître la question de savoir si ces reprises ne constituaient pas une charge exclusive de la communauté, à laquelle les héritiers des propres n'étaient pas tenus de contribuer, et si la créance des reprises était mobilière ou immobilière ;

« Que si les meilleurs auteurs s'accordaient à considérer cette créance comme mobilière, c'est parce que l'époux ne pouvait être contraint à recevoir des immeubles en paiement d'une créance qui était mobilière dans son principe, quelque fût le mode d'y satisfaire ;

« Attendu, au surplus, que ce mode exceptionnel de paiement ne dépend nullement d'un accommodement entre les époux, mais ne peut être considéré que comme un droit établi par la loi en faveur de l'époux créancier, à qui elle accorde formellement le choix des immeubles à prélever, à défaut d'argent comptant et de mobilier ;

« Que ce droit est fondé en équité et n'est en définitive que l'exécution de l'obligation résultant du fait même de l'aliénation d'un propre, dont le prix a été versé dans la communauté, et en vertu de laquelle l'époux, dont le propre a été aliéné, ou ses héritiers, ont le droit d'exiger de la communauté elle-même, avant son partage, la restitution intégrale du prix qu'elle a reçu ou le prélèvement, comme remploi, des biens qui la composent;

« Que, dès lors, il ne peut être au pouvoir de l'autre époux, de paralyser l'exercice de ce droit, en offrant de payer lui-même la moitié des reprises et de provoquer pour la payer, la vente des biens de la communauté;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'en décidant que, du chef des aliénations des propres effectuées par Laurent Taziaux, durant la communauté, les héritiers de celui-ci ont le droit d'opérer leurs reprises ou prélèvements après celles de la demanderesse, d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier et subsidiairement sur les immeubles de la communauté, suivant le taux auquel ils seront estimés, et en déclarant que la demanderesse n'est pas fondée à vouloir se libérer par argent, même en vendant des immeubles de la communauté de la part qui lui incombe, à titre de femme commune, dans lesdites reprises, l'arrêt attaqué a fait juste application des art. 1470 et 1471 du code civil et n'a violé aucune des dispositions invoquées à l'appui du premier moyen de cassation ;

« Sur le second moyen de cassation, tiré de la violation des mêmes art. 1433, 1436, 1470, 1471 du code civil et des art. 582, 578, 600 et 559 du même code :

« Attendu qu'en léguant à sa veuve l'usufruit de tous ses biens, Laurent Taziaux n'a point enlevé à ses héritiers le droit qu'ils tiennent de la loi, d'exiger en nature, dans le partage de la communauté, le remploi de ses propres aliénés ;

« Attendu que si l'usufruitier, en vertu de son droit de jouissance, a le droit de recevoir et d'exiger le remboursement des créances soumises à son usufruit, lorsqu'elles consistent en capitaux exigibles, on ne saurait en induire pour lui le droit de s'opposer à ce que le nu-propriétaire qui a la faculté de se faire payer en deniers ou en immeubles, reçoive en immeubles le paiement d'une créance qui n'a pas cessé de lui appartenir ; que la demanderesse ne peut donc exercer son usufruit que sur les biens qui, par suite de ce partage et après les prélèvements effectués, appartiendront à la succession de son défunt mari, et qu'en le décidant ainsi, l'arrêt attaqué n'a violé aucun des articles du code invoqués à l'appui du second moyen de cassation ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE CUYPER en son rapport et sur les conclusions conformes de M. CLOQUETTE, avocat général, rejette... » (Du 23 novembre 1866. — Pl. MMes L. LECLERCQ c. BEERNAERT.)

OBSERVATIONS. — V. sur ces questions les conclusions développées de M. l'avocat général BELTJENS que nous avons publiées avec l'arrêt de la cour de Liége.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Tielemans.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE. — GÉRANT. — RÉVOCATION. RÉFÉRÉ.

Le juge de référé peut en cas d'urgence ordonner le remplacement provisoire du gérant, seul associé en nom d'une commandite, par un gérant étranger à la société.

(CLEPKENS C. DECHAMPS ET CONSORTS.)

Clepkens, seul associé en nom et gérant de la société en commandite Clepkens et compagnie, dite *la Presse conservatrice*, était en discussion avec les commanditaires.

Ceux de ces derniers qui exerçaient les fonctions de membres du conseil de surveillance, institué par les statuts, ont assigné le gérant en référé pour voir désigner un gérant provisoire en son remplacement.

Clepkens soutint la mesure illégale en présence des dispositions du code de commerce, qui ne permettent pas à un autre qu'à l'associé en nom de gérer. Libre aux commanditaires, disait-il, d'agir en dissolution de société s'ils ont à se plaindre du gérant.

ORDONNANCE. — « Attendu qu'il est avéré que le défendeur a de son autorité privée suspendu la publication du *Messager du Dimanche* ;

« Attendu que les dissentiments existant entre parties ont motivé la convocation pour samedi prochain, 8 du courant mois, d'une assemblée générale qui aura à statuer sur le maintien ou la révocation du défendeur comme directeur-gérant ;

« Attendu que le *Messager du Dimanche* était publié sous la même direction politique que les autres journaux énumérés dans les statuts de la société ;

« Attendu que la suspension de la publication de ce journal est postérieure à la convocation de l'assemblée générale ;

« Attendu, quels que puissent être les droits respectifs des parties, qu'il importe que le *statu quo* soit provisoirement maintenu et que le défendeur ne puisse par d'autres actes de la nature de ceux qu'il a posés, compromettre plus gravement encore et peut-être d'une manière irréparable, l'œuvre en vue de laquelle la société dont il s'agit a été formée, et le défendeur investi de ses fonctions ;

« Attendu qu'il y a urgence et que la mesure réclamée par les demandeurs est pleinement justifiée par les circonstances ; que d'ailleurs, ordonnée seulement au provisoire, elle ne peut porter de préjudice au défendeur ;

« Par ces motifs, tous droits saufs au principal, désignons comme administrateur gérant provisoire pour gérer et administrer la société jusqu'à la réunion de l'assemblée générale, convoquée pour le 8 décembre courant, le sieur Devaux, libraire, rue Saint-Jean, à Bruxelles. Ordonnons au défendeur de remettre la gestion entre les mains dudit administrateur gérant provisoire, et vu l'extrême urgence, disons que la présente ordonnance, exécutoire par provision et sans caution, pourra être exécutée sur minute et avant l'enregistrement... » (Du 4 décembre 1866. — Plaid. MMes QUAIRIER et DE VOLDER c. ORTS.)

Clepkens ayant appelé, la cour a confirmé, le 13 décembre 1866, par les motifs du premier juge.

OBSERVATIONS. — V. DALLOZ, V° *Référé*, n° 228.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Tielemans.

PRESSE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — DÉFENSE. — CONCLUSION. APPEL.

En matière de dommages-intérêts pour injures par la voie de la presse, le juge peut modérer la réparation à raison de ce que l'action méchante ressort de l'écrit lui-même.

Il y a lieu d'accorder en appel des dommages plus amples si le défendeur reproduit ses calomnies devant la cour, sans nécessité. Les conclusions en ce cas peuvent être supprimées.

(DE MAHIEU C. JOOSSENS.)

JUGEMENT. — « Attendu que le sieur Joossens, négociant à Anvers, s'est reconnu l'auteur de l'écrit imprimé, enregistré à Anvers ;

« Attendu que le sieur Joossens ne méconnaît pas non plus qu'il a, le 8 et le 9 mars dernier, répandu cet imprimé à profusion par la voie de la poste et par colportage tant à la Bourse d'Anvers qu'ailleurs ;

« Attendu que le tribunal de commerce de cette ville a, le 11 décembre dernier, débouté le défendeur de sa demande tendant à faire résilier la vente d'une obligation belge à quatre et demi pour cent, laquelle lui avait été livrée par le demandeur de Mahieu ;

« Attendu que, nonobstant ce jugement qui a rejeté ses moyens de procédure, le demandeur a, par l'imprimé dont il s'agit, représenté le demandeur comme un homme privé de ressources et qui l'a indignement trompé ;

« Que par les mots d'*avis salutaire* et de *fripons*, mis en tête de cet écrit et celui de *brigands* placé à la fin, il a évidemment eu pour but en faisant ces allusions et insinuations d'assimiler la personne du demandeur à des gens de cette espèce ;

« Attendu que ces assimilations et l'ensemble du libelle répandu dans toute la ville sont de nature à porter atteinte au crédit, à l'honneur et à la réputation du demandeur; mais que si l'on considère que l'action méchante ressort clairement de l'écrit lui-même, l'effet produit ne peut pas être bien grand et le préjudice causé considérable ; que dès lors, la condamnation du défendeur à une somme de 600 francs et l'insertion des motifs et du dispositif du présent jugement à trois reprises dans cinq journaux de cette ville aux frais du condamné paraît être une réparation suffisante;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare l'écrit imprimé relaté injurieux et diffamatoire; en conséquence, condamne le défendeur Joossens à payer au demandeur à titre de dommages-intérêts la somme de 600 francs, avec les intérêts commerciaux et moratoires depuis la demande en justice. Autorise le demandeur à faire insérer, aux frais du condamné, les motifs et le dispositif du présent jugement à trois reprises dans cinq journaux d'Anvers à son choix, etc... » (Du 13 juillet 1866.)

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que l'intimé Joossens, loin de rétracter devant la cour les imputations dont l'appelant se plaint à juste titre, les a aggravées encore par la persistance qu'il met à les reproduire jusque dans ses conclusions d'appel ;

« Attendu que vainement il allègue pour sa justification la nécessité où il se serait trouvé de défendre sa propre réputation, puisque l'appelant ne lui avait imputé aucun fait injurieux ;

« Attendu que pour apprécier le dommage causé à l'appelant, il faut avoir égard au caractère très-diffamatoire des attaques dirigées contre lui, à la nature de sa profession et à la ville où il l'exerce, et que, d'après toutes ces circonstances réunies, les dommages-intérêts peuvent être équitablement fixés à 1,500 francs;

« Attendu, toutefois, qu'il n'échoit pas de donner à cette réparation une publicité aussi étendue que celle demandée par l'appelant ;

« Qu'il suffit de rendre commune au présent arrêt la mesure ordonnée pour l'impression du jugement ;

« En ce qui touche les conclusions de l'appelant tendant à la suppression des motifs repris dans les conclusions de son adversaire :

« Attendu qu'y a lieu d'ordonner cette suppression en vertu de l'art. 1036 du code de procédure civile ;

« En ce qui touche l'appel incident :

« Attendu que ce qui précède en démontre le non-fondement;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel incident à néant, et statuant sur l'appel principal, met le jugement dont appel à néant, en ce qu'il n'a condamné l'intimé qu'à 600 francs de dommages-intérêts. Emendant, le condamne à payer à l'appelant la somme de 1,500 francs ; autorise ce dernier à faire insérer, à trois reprises, aux frais de l'intimé, les motifs et le dispositif du présent arrêt dans cinq journaux d'Anvers à la suite du jugement de première instance, ordonne la suppression de tous les motifs des conclusions, etc... » (Du 1er décembre 1866. — Plaid. Me DEMOT c. le sieur JOOSSENS en personne.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

SAISIE-ARRÊT. — PERMISSION DU JUGE. — CRÉANCE CONTESTÉE. NULLITÉ. — VENTE. — ACTION. — RÉSILIATION.

Est nulle la saisie-arrêt pratiquée en vertu de la permission du juge, pour une créance contestée, lorsque la contestation n'est pas susceptible d'une prompte solution.

Spécialement, la créance fondée sur une action en résiliation de vente, pour cause de violation de contrat, ne peut servir de base à une saisie-arrêt, à l'effet d'obtenir la restitution ou la valeur de traites acceptées en paiement du prix de cette convention.

Semblable saisie-arrêt ne peut être validée, alors surtout qu'il n'existe pas d'éléments suffisants d'appréciations ou de présomptions suffisantes pour permettre de préjuger, sans connaître du fond, du mérite de la créance contestée.

(BUNGE-BURLAYE ET Ce C. DUBOIS ET WOUTERS.)

JUGEMENT. — « Attendu que les défendeurs Dubois et Wouters reconnaissent avoir acheté par l'intermédiaire de J.-B. Lambrechts, dans le courant du mois de septembre dernier, de MM. Bunge-Burlaye et Ce, négociants à New-York, une quantité de 1,069 barils d'huile de pétrole raffinée « *licht straw to white* » ;

« Qu'ils reconnaissent également qu'ayant reçu avis que lesdites huiles étaient chargées à leur destination sur le navire *Ouward*, capitaine Andrews, ils ont, à la date du 10 novembre, en vue de payer leur valeur, accepté à soixante jours de date et à l'échéance du 9 janvier prochain, diverses traites s'élevant à la somme de 67,573 francs ;

« Attendu, d'un autre côté, qu'ils prétendent que ce marché n'a été conclu et arrêté que sous certaines conditions déniées par les demandeurs ; que notamment il avait été stipulé expressément que ces huiles devraient avoir au moins 112 degrés teste américain, tandis que d'après l'énonciation du certificat du teste et les échantillons que leur ont fait remettre plus tard les demandeurs, le pétrole qui leur a été livré et expédié ne posséderait que 110 degrés contrairement à la clause prérappelée ;

« Attendu qu'il est établi, en fait, que Dubois et Wouters ont, dans ces circonstances, à la date du 1er décembre et en vertu de la permission du juge, pratiqué entre les mains de Bunge et Ce et J.-A. Hekkers, négociants à Anvers, une saisie-arrêt sur toutes sommes et valeurs appartenant à Bunge-Burlaye et spécialement sur des connaissements relatifs à des traites de pétrole par navire *Bigelow ;*

« Qu'ensuite, ils ont assigné à bref délai et à la même date leurs vendeurs devant le tribunal de commerce d'Anvers aux fins d'obtenir la résiliation de la vente-achat intervenue et 1,000 fr. de dommages-intérêts à raison de la violation du contrat; en outre, pour voir déclarer que les traites acceptées sont dépourvues de cause ; par suite, à s'entendre condamner à les restituer, sinon à leur en payer la valeur;

« Attendu qu'en présence de conclusions ainsi formulées, des termes de l'exploit de protestation signifié par les défendeurs et des motifs consignés dans leur requête d'opposition, il est constant et d'ailleurs avoué que le but véritable de la saisie-arrêt interposée conservatoirement sur les effets et deniers appartenant à Bunge-Burlaye, avec lesquels ils ont contracté, est de récupérer le montant des traites qu'ils soutiennent avoir acceptées prématurément et par surprise, comme aussi de garantir le recouvrement des dommages-intérêts qu'ils réclament à leur charge ; qu'il suit de là que la créance qui sert de base à la prédite saisie-arrêt est fondée sur l'interprétation qu'ils donnent au contrat litigieux et sur cette prétention que par le fait de ce paiement indu, ils sont devenus, ainsi qu'ils le disent dans leur requête, créanciers de Bunge-Burlaye ;

« Attendu qu'il importe d'observer que cette prétention forme précisément l'objet du débat qu'ils ont porté eux-mêmes devant la juridiction commerciale ;

« Attendu que pour obtenir la validité d'une saisie-arrêt, il ne suffit pas d'avoir intérêt à la pratiquer et la voir maintenir ; qu'il faut encore pouvoir justifier d'une créance juridiquement certaine ;

« Attendu que Dubois et Wouters ne produisent aucune preuve légale de la convention qu'ils allèguent;

« Attendu que les parties ne sont pas d'accord non plus sur la réalité des faits articulés, ni sur l'époque de l'envoi et de la réception des documents dont ils argumentent;

« Que, par ce qui précède, il reste démontré que la créance en vertu de laquelle ils agissent, loin d'être certaine, liquide et actuelle, est, au contraire, douteuse et ne constitue pas même en leur faveur un titre apparent; d'autre part, que la saisie-arrêt n'a été exercée en réalité que pour assurer l'exécution de condamnations futures et que son sort est subordonné au résultat éventuel d'une décision judiciaire ;

« Qu'il faut donc reconnaître que la demande des défendeurs en résiliation du contrat pour inexécution des conditions alléguées et déniées, de même que les droits respectifs des parties, sont sérieusement contestés;

« Attendu que la nature de ces contestations dont est saisi actuellement le tribunal de commerce, est telle qu'elles ne sont pas susceptibles d'une prompte solution et doivent inévitablement nécessiter des devoirs de preuve et d'investigations que peut seul ordonner le juge compétent;

« Attendu que les huiles de pétrole dont s'agit, ne sont pas débarquées, mais se trouvent en mer, et que cette circonstance, indépendante de la volonté des parties, retardera encore le jugement à intervenir;

« Attendu que si la jurisprudence tend à admettre que la saisie-arrêt peut être maintenue provisoirement en vertu d'une créance contestée, ce n'est cependant qu'à condition que cette créance existe réellement, soit évidente ou puisse facilement être justifiée dans un bref délai, lors de l'instance en validité;

« Attendu que, dans l'espèce, les droits de Dubois et Wouters comme créanciers de Bunge-Burlaye de New-York ne sont pas seulement méconnus, mais dépendent de l'issue d'une action engagée devant une autre juridiction ;

« Attendu qu'il n'existe pas au procès, en l'état de la cause, des éléments suffisants d'appréciation ou de présomption suffisante pour permettre au tribunal de préjuger sans connaître du fond, mais exclusivement en vue de statuer sur la demande en validité, laquelle des deux parties est ou demeurera, en définitif, créancière l'une de l'autre;

« Attendu que la condamnation aux dépens qui sera prononcée contre les défendeurs tiendra lieu de dommages-intérêts ;

« Par ces motifs, le Tribunal déboute les parties de toutes fins et conclusions contraires; déclare nulle et de nul effet la saisie-arrêt pratiquée à Anvers, le 1er décembre dernier, à la requête des défendeurs, entre les mains de Bunge et Ce et Hekkers; leur ordonne d'en donner mainlevée pure et simple dans les vingt-quatre heures de la signification du présent jugement; sinon dit que ce jugement en tiendra lieu. Condamne la partie Hekkers aux dépens... » (Du 15 décembre 1866. — Plaid. MMes Auger et Victor Wouters.)

Observations. — A rapprocher de : Bruxelles, 26 juillet 1866 (Belg. Judic., XXIV, p. 1255), et la note ; tribunal civil d'Anvers, 14 septembre 1866 (Ibid., XXIV, p. 1290 , et la note.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

JUGEMENT. — EXÉCUTION PROVISOIRE. — INSCRIPTIONS HYPOTHÉCAIRES. — RADIATION.

Les tribunaux ne sont pas autorisés à accorder l'exécution provisoire des jugements qui ordonnent la radiation d'une inscription hypothécaire.

(BANQUE NATIONALE C. VANDEN BROECK).

« Jugement. — Attendu que .....

« En ce qui concerne la demande d'exécution provisoire réclamée par la partie Berré :

« Attendu que l'art. 2157 du code civil dispose en termes exprès qu'aucune inscription ne sera rayée qu'en vertu d'un jugement en dernier ressort ou passé en force de chose jugée;

« Attendu que l'art. 548 du code de procédure civile n'est pas moins formel à cet égard ; qu'il porte que les jugements qui prononcent une radiation d'inscription hypothécaire, ne pourront être mis à exécution par les tiers ou contre eux que lorsqu'ils ne seront plus susceptibles d'appel ou d'opposition ;

« Attendu que ce dernier article qui se trouve placé parmi les dispositions relatives à l'exécution forcée des jugements, ne fait pas de distinction entre les jugements exécutoires par provision et les autres jugements;

« Attendu qu'aucune loi postérieure, ni la loi du 25 mars 1841, ni la nouvelle loi sur le régime hypothécaire du 16 décembre 1851, ne déroge à la règle générale;

« Attendu que le but de la loi est précisément de donner aux intéressés le moyen certain, comme le disait Réal, dans l'exposé des motifs, d'empêcher que les jugements ne soient exécutés par un tiers à leur préjudice et ne leur causent ainsi un dommage irréparable ;

« Que, par suite et par identité de motifs, cette défense est également applicable au cas où le jugement a été déclaré exécutoire nonobstant appel ou opposition ;

« Que s'il en était autrement, il serait facile, en effet, aux parties ou aux tiers, de rendre vaines les garanties et les précautions que prend la loi dans un intérêt d'ordre public ;

« Attendu qu'il n'y avait aucune nécessité de mettre en cause le conservateur des hypothèques, ce fonctionnaire, bien qu'il n'ait pas été appelé comme partie au procès, ne devant pas moins, à titre de son office, opérer les radiations dès qu'elles sont ordonnées par justice;

« Attendu cependant que son premier devoir est d'obéir aux prescriptions de la loi et qu'il ne peut les enfreindre sans exposer sa responsabilité; qu'il s'en suit que le conservateur des hypothèques n'est autorisé à effectuer la radiation requise qu'autant qu'on justifie d'une décision devenue irrévocable, conformément aux dispositions des art. 2157 du code civil et 548 du code de procédure; que par une conséquence ultérieure, il n'est pas permis aux tribunaux, qui sont tenus de respecter les prohibitions de la loi, de rendre en pareils cas leurs sentences exécutoires par provision, nonobstant appel ou opposition;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Bocquet, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, déclare qu'il n'y a pas lieu d'accorder par provision et nonobstant appel l'exécution du présent jugement... » (Du 14 août 1866.—Plaid. MMes Auger et Haghe.)

Observation. — Il est à remarquer que l'art. 2157 du code civil, invoqué dans ce jugement, a été remplacé par l'art. 92 de la loi du 16 décembre 1851, qui est conçu d'ailleurs dans les mêmes termes.

DÉPUTATION PERMANENTE DE LA FLANDRE OCCIDENTALE.

Présidence de M. Vrambout, gouverneur.

ÉLECTEUR. — PARTAGE. — EFFET RÉTROACTIF.

En matière électorale, le partage est rétroactif comme en droit civil, en ce sens que tout partage ou acte assimilé à partage a pour effet que celui qui a acquis les parts de ses copartageants dans un immeuble commun, profite, pour le temps où a duré l'indivision, de l'impôt foncier dû et acquitté par ces copartageants vis-à-vis de l'État pour leurs parts indivises, comme si l'indivision n'avait point existé. (Art. 883 du code civil et 2 et 3 de la loi électorale.)

Il importe peu que l'acte assimilé à partage ait constitué en droit fiscal une mutation à titre onéreux enregistrée au droit proportionnel qui atteint les soultes.

Décidé encore que la rétroactivité du partage produit effet même pour les contributions personnelles payées, du chef de l'occupation de l'immeuble dont s'agit, soit par l'auteur commun des copartageants, soit par ceux-ci pour le temps de l'indivision, lesquelles contributions peuvent, à partir du jour de l'acquisition par un des communistes des parts indivises des autres, être rétroactivement attribuées pour le tout à ce communiste pour la formation ds son cens électoral.

Toute personne jouissant de ses droits civils et politiques, peut intervenir par requête dans l'instance poursuivie en appel devant la députation par des personnes sollicitant leur inscription sur les listes électorales et que le collége échevinal a écartées.

(GAMBIER C. GOOSSAERT.)

Sur la demande des frères Goossaert tendant à être inscrits sur les listes électorales, le collége échevinal de Gand avait décidé que l'art. 883 du code civil n'a pas d'effet rétroactif en matière électorale; que si un des copartageants, soit par l'attribution d'effets mobiliers à

ses copartageants, soit par le paiement d'une soulte à ses copartageants, obtient pour son lot des immeubles dont la valeur dépasse celle de sa part dans la partie immobilière de la masse à partager, il doit être considéré comme n'étant qu'un acheteur pour tout ce qu'il a acquis soit au moyen de soulte, soit au moyen d'abandon de sa part dans les meubles; c'est-à-dire que l'impôt foncier ne lui profitera que du jour de l'acte; le collége faisait découler cette proposition : 1° de la nécessité d'attribuer pendant l'indivision, une part des contributions à chacun des communistes proportionnellement à sa part; 2° sur l'impossibilité où l'on est de retirer ensuite à ce communiste le bénéfice attaché au paiement de cette part, pour le reporter ensuite au communiste auquel l'immeuble a été attribué par le partage; d'où résulte que les contributions ne peuvent profiter qu'à celui qui les a payées, sans que le partage ait jamais aucun effet sur le passé.

En conséquence, le collége avait rejeté la demande des frères Goossaert.

Appel par ceux-ci, et intervention devant la députation, de M. Eug. Cambier (secrétaire de l'association libérale) par requête signifiée aux appelants. L'intervenant conclut au maintien de la décision dont appel.

La députation ne s'arrête pas à l'intervention et inscrit les frères Goossaert qui prennent part à l'élection parlementaire.

Pourvoi en cassation de Cambier. La cour de cassation casse, par arrêt du 30 juillet 1866, rapporté BELGIQUE JUDICIAIRE, XXIV, page 964, et renvoie l'affaire à la députation permanente de la Flandre occidentale.

Celle-ci statue en ces termes, en se ralliant à l'opinion consacrée par l'arrêt de la députation permanente de la Flandre orientale.

ARRÊTÉ. — « Vu l'arrêt en date du 30 juillet 1866, par lequel la cour de cassation casse et annule l'arrêté de la députation permanente du conseil provincial de la Flandre orientale, en date du 28 mai précédent, prononçant l'inscription sur la liste des électeurs pour les chambres et pour le conseil provincial, des noms des sieurs Adolphe Goossaert et Benoit Goossaert, à Gand, rue du Bas Poldre, n° 18; ledit arrêt renvoyant la cause devant la députation permanente du conseil provincial de la Flandre occidentale;

« Vu l'appel interjeté le 15 mai 1866 par les susdits sieurs Goossaert, de la décision du collége des bourgmestre et échevins de la ville de Gand, en date du 7 mai 1866, notifiée aux parties intéressées le 10 du même mois;

« Vu la requête en date du 17 mai 1866, notifiée aux intéressés, le lendemain 18, par le sieur Napoléon Droesbeke, huissier près le tribunal de première instance, à Gand, par laquelle le sieur Eugène Cambier, agriculteur, domicilié à Moerbeke, s'est porté intervenant dans l'instance devant la députation permanente et a pris des conclusions formelles contre l'inscription réclamée par les sieurs Goossaert prémentionnés;

« Vu l'arrêté précité de la députation permanente de la Flandre orientale, en date du 18 mai 1866, ordonnant l'inscription sur la liste électorale générale de la ville de Gand, des sieurs Goossaert susdits;

« Vu l'acte en date du 27 juin 1866, par lequel le sieur Eugène Cambier, intervenant dans l'instance devant la députation permanente de la Flandre orientale, déclare se pourvoir en cassation contre l'arrêté ci-dessus visé du 28 mai 1866, pourvoi notifié aux parties intéressées, le 28 juin suivant, par exploit du sieur Edmond Claus, huissier près la cour d'appel et la justice de paix du deuxième canton, séant à Gand;

« Vu les pièces du dossier;

« Vu les lois électorale et provinciale;

« En ce qui concerne l'intervention :

« Considérant que l'intervention en cause du sieur Eugène Cambier advient régulière dans la forme et qu'il y a lieu d'y faire droit;

« Statuant au fond :

« Considérant que, d'après l'arrêté du collége des bourgmestre et échevins de la ville de Gand, en date du 7 mai 1866, et susvisé, les appelants ne pourraient pas s'attribuer, à titre successif, dans les contributions diverses acquittées par feu leur père, décédé au mois d'avril 1864, et qui s'élèvent à fr. 248-08, au-delà d'un sixième, soit fr. 41-34, et ce nonobstant l'acte de partage de la succession dudit père, par le motif que le principe de l'article 883 du code civil ne serait pas applicable en cette matière;

« Considérant qu'il n'est pas contesté qu'avant tout partage, les impôts perçus sur la masse commune se montaient à fr. 248-08, qu'il y avait à la mort de l'auteur des appelants décédé le 12 avril 1864, six héritiers, et que par acte de partage en date du 9 novembre 1865, les appelants ont acquis de leurs co-propriétaires, les quatre sixièmes de l'immeuble faisant partie de la succession;

« Considérant en droit qu'il s'agit d'examiner si, dans l'espèce, les appelants peuvent s'attribuer, à titre successif, les contributions foncières, soit fr. 82-90, et la contribution personnelle, soit fr. 68-38 due par le défunt pour l'année 1864, et ce, indépendamment de leur part dans la patente qu'ils prétendent avoir également le droit de compter;

« Considérant qu'en vertu de l'art. 883, chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot ou à lui échus sur licitation, et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de la succession;

« Considérant qu'il en résulte que les appelants ont eu le droit, pour le temps écoulé depuis la mort de leur père jusqu'au jour du partage, de s'attribuer les contributions foncière et personnelle assises sur l'immeuble qui leur a été adjugé par l'acte qui a fait cesser l'indivision, et non pas seulement la partie des contributions payées par la masse de la succession proportionnelle à leur part indivise dans cette masse; qu'il en résulte que les appelants sont en droit de compter, pour former leur cens électoral, une somme supérieure à celle requise pour figurer sur les listes électorales pour les Chambres et le conseil provincial;

« Par ces motifs, déclare l'intervention du sieur Eugène Cambier précité non fondée; en conséquence, décide que l'appel interjeté par les sieurs Adolphe Goossaert et Benoit Goossaert, mentionnés ci-dessus, est recevable et fondé et qu'il y a lieu de les inscrire tous deux sur la liste électorale générale de la ville de Gand pour 1866. » (Du 29 novembre 1866.)

OBSERVATIONS. — Sur la dernière question, voir l'arrêt en cause de Vandenberghe c. de Paliceyn. Cass. belge, 12 décembre 1864 (BELG. JUD., XXIII, p. 1) et l'arrêt en cause de Cambier c. Vandermeersch, 9 juillet 1866 (BELG. JUD., XXIV, p. 923).

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'ASSISES DE LA FLANDRE ORIENTALE.

Présidence de M. De Lecourt.

DÉLIT DE PRESSE. — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DU PRÉSIDENT.

Dans les poursuites pour délit de presse, le président de la cour d'assises a le pouvoir discrétionnaire de l'art. 268 du code d'instruction criminelle, comme en matière criminelle.

En cas de contestation sur l'existence du pouvoir discrétionnaire du président, à qui, de la cour ou du président, appartient-il d'y statuer?

(GROOTJANS, ÉDITEUR DU KATHOLYKE BELG).

Par jugement du 29 juin 1866, le tribunal de Termonde condamna le sieur Auguste Grootjans, éditeur du journal *de Katholyke belg*, imprimé en cette ville, à 500 francs de dommages-intérêts, du chef de calomnie envers Adrien Verbaere, imprimeur-éditeur du journal *de Dendergalm*.

Dans son n° 32 du 5 août 1866, le journal *de Katholyke belg* publia sur le procès en question un article de cinq colonnes, intitulé : *Un procès et un jugement politiques*, dans lequel on imputait au tribunal de première instance de Termonde, dans le langage le plus injurieux, d'avoir eu recours à un grossier mensonge, violé les règles de la justice et écouté les basses suggestions de l'esprit de parti, pour prononcer une condamnation civile contre ledit Auguste Grootjans, etc.. etc.

Devant la cour d'assises où Grootjans comparaît sous la prévention de calomnie par la voie de la presse, il produit comme témoin M. l'avocat Limpens, aux fins de prouver la vérité de certaines imputations; puis, après prestation de serment, il renonce à l'audition de celui-ci, mais solli-

cite du président cependant qu'il lui plaise poser quelques questions, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, aux fins de prouver que le prévenu n'est pas l'auteur de l'article incriminé. Le ministère public s'oppose à l'audition de ce témoin, soutenant qu'il ne peut être entendu que sur le seul point indiqué dans la notification faite par le prévenu (art. 5 du décret du 20 juillet 1831) et que d'ailleurs le président de la cour d'assises n'a point, en cas de poursuite devant la cour d'assises pour délit de presse, le pouvoir discrétionnaire que le code d'instruction criminelle lui attribue pour les affaires criminelles.

ARRÊT. — « Attendu que le conseil du sieur Grootjans a déclaré ne pas insister pour faire entendre comme témoin M. Limpens, avocat à Termonde;

« Attendu que le décret sur la presse invoqué par le ministère public ne s'occupant pas du pouvoir discrétionnaire du président de la cour, ce pouvoir, créé par l'art. 268 du code d'instruction criminelle, existe en matière de délit de presse aussi bien qu'en toute autre matière dont s'occupent les cours d'assises;

« La Cour déclare que le sieur Limpens ne sera pas entendu comme témoin sous serment, sauf au président de la cour à faire usage de son pouvoir discrétionnaire, s'il le trouve convenable, pour ainsi entendre M. Limpens à titre de simples renseignements... » (Du 26 novembre 1866).

A la suite de cet arrêt, M. le président a entendu le témoin, en vertu de son pouvoir discrétionnaire.

L'article incriminé ayant été déclaré calomnieux, Grootjans a été condamné à quatre mois de prison et 200 francs d'amende.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS.

Présidence de M. Timmermans, vice-président.

TÉMOIN. — SERMENT. — DIVINITÉ. — REFUS. — CONDAMNATION. — VOIE DE RECOURS.

Le jugement qui condamne à l'amende un témoin présent à l'audience, qui refuse de prêter le serment, est contradictoire et ne peut conséquemment être attaqué par la voie de l'opposition.

Les articles 81 et 158 du code d'instruction criminelle qui permettent au juge d'instruction et au tribunal de décharger de l'amende prononcée, le témoin qui présente des excuses légitimes, ne sont pas applicables à cette espèce.

(MALFAISON C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

M. Malfaison, condamné par jugement du 20 novembre 1866 (1), à une amende de 100 francs, pour avoir refusé de prêter serment en invoquant la divinité, a dirigé contre ce jugement deux recours différents : un acte d'opposition devant le tribunal correctionnel et subsidiairement un acte d'appel. A l'audience de ce tribunal où la cause était appelée pour examiner le mérite de l'opposition, l'un des conseils de M. Malfaison, Me ARNOULD avait commencé à développer ses moyens pour obtenir la réformation de ce jugement, quand M. le président l'interrompit pour lui faire remarquer qu'il était inutile de développer les principes qui régissent la matière.

M. le président donna immédiatement la parole à M. le substitut du procureur du roi BOCQUET qui, sans aborder le fond, soutint que le tribunal était incompétent, et que c'était à la cour d'appel à connaître du jugement rendu.

Me DELVAUX, tout en le suivant sur ce terrain, et en développant les raisons légales qui militent pour la forme de l'opposition au jugement du 21 novembre, a, répondant à l'observation de M. le président, établi que M. Malfaison avait refusé, non pas de prêter le serment civil que prescrit le code d'instruction criminelle, mais uniquement d'ajouter à cette formule sacramentelle, l'invocation à la divinité, qui n'est requise que par le décret du 4 novembre 1814; que cela était si vrai, que le jugement, s'il devait être entendu dans le sens de M. le président, n'aurait aucune signification et que d'ailleurs le même témoin avait déjà précédemment, il y a quelques mois, devant le même tribunal, prêté un serment purement civil, qui fut reçu sans opposition.

Me DELVAUX a montré que loin de se livrer à une tâche inutile, il croyait accomplir un devoir en venant défendre la liberté de conscience et les principes de notre Constitution, violés par le jugement rendu par le tribunal.

JUGEMENT. — « Sur le mérite de la fin de non-recevoir soulevée par M. BOCQUET, substitut du procureur du roi, et tirée de ce que le jugement dont opposition a été rendu contradictoirement :

« Considérant que le jugement attaqué constate exactement les faits tels qu'ils se sont passés à l'audience du 20 novembre dernier; que l'opposant n'a pas songé alors à présenter les atténuations et les distinctions qu'il allègue dans son exploit d'opposition; qu'au surplus ces distinctions eussent-elles été faites et fussent-elles légitimées par la loi, il n'en resterait pas moins certain que le jugement du 20 novembre a été rendu contradictoirement;

« Attendu qu'en effet l'opposant n'a pas été condamné pour défaut de comparaître, mais pour défaut de satisfaire à l'obligation de donner son témoignage assermenté; qu'il a discuté cette obligation et a persisté à la nier, malgré toutes les observations qui lui ont été faites par le président qui a prononcé le jugement en présence du témoin et lui en a même expliqué la teneur;

« Attendu que vainement on s'efforce d'assimiler le jugement attaqué à une sentence par défaut rendue en matière civile, non faute de comparaître, mais faute de conclure; qu'en effet l'opposant ne s'est point borné à simplement comparaître, mais a réellement conclu autant qu'il pouvait y avoir lieu à conclusion; que dès lors les règles de la procédure civile fussent-elles applicables en matière d'instruction criminelle, il ne saurait être question de les invoquer au cas actuel;

« Attendu que l'opposant ne se trouve du reste dans aucune des hypothèses où les articles 81 et 158 du code d'instruction criminelle permettent au juge de répression de décharger un témoin de l'amende prononcée;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare l'opposition non recevable, et condamne l'opposant par corps aux dépens... » (Du 7 janvier 1867. — Plaid. MMes DELVAUX et ARNOULD).

ACTES OFFICIELS.

JUSTICE DE PAIX. — JUGES. — NOMINATION. Par arrêté royal du 24 novembre 1866, sont nommés : Juge de paix du canton de Fexhe-Slins, en remplacement de M. Kaibel, décédé, M. Lavalleye, juge de paix à Stavelot. Juge de paix du canton de Stavelot, M. Jamar, avocat à Liége.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 6 décembre 1866, la démission de M. Sterpin, de ses fonctions de notaire à la résidence de Spy, est acceptée.

JUSTICE CONSULAIRE. — INSTITUTION. Par arrêté royal du 10 décembre 1866, sont institués : 1° Juge au tribunal de commerce de Gand, M. Story, fabricant en cette ville; 2° juge suppléant au même tribunal, M. Schuers, négociant à Gand.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 10 décembre 1866, la démission de M. Brun de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton d'Andenne est acceptée.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 15 décembre 1866, M. Sterpin, docteur en droit et candidat notaire à Namur, est nommé notaire à la résidence de Spy.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 25 décembre 1866, M. Michiels, docteur en médecine et bourgmestre à Keerbergen, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Haecht.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 15 décembre 1866, la démission de M. Van Meensel, de ses fonctions d'avoué près le tribunal de première instance séant à Louvain, est acceptée.

JUSTICE CONSULAIRE. — INSTITUTION. Par arrêtés royaux du 27 décembre 1866, sont institués : Président du tribunal de commerce de Gand, M. Soinne, fabricant à Ledeberg.

Juges au tribunal de commerce de Liége : MM. Nagelmackers, fabricant à Vaux-sous-Chèvremont; Capitaine fils, fabricant à Liége; Braconier de Macar, industriel à Liége. Juges suppléants au même tribunal : MM. Deliége-Requilé, fabricant à Liége; Baar-Lecharlier, négociant, id.; Marchot, id.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 28 décembre 1866, M. Bouckaert, candidat notaire à Ename, est nommé notaire à la residence d'Ursel, en remplacement de M. Tolliers.

(1) BELG. JUD., XXIV, 1487.

Bruxelles. Alliance typographique, M.-J. Poot et Cie, rue aux Choux, 37.

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.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL DE D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

DÉLIT DE PRESSE.—DIFFAMATION.—INJURES.—PROVOCATION. RÉTRACTATION.

L'insinuation qui se produit à mots couverts est d'autant plus coupable et odieuse qu'elle est moins avouable.

La liberté de la presse, quelque large et étendue que la proclame la Constitution, a pour limites les droits légitimes d'autrui et ne saurait impunément servir d'arme à la diffamation et aux ressentiments de parti.

Si la provocation et l'existence de torts réciproques peuvent atténuer parfois les injures nées d'une polémique excessive, elles ne peuvent jamais excuser la diffamation.

(LOUIS DE FRÉ C. GRESSIN-DUMOULIN.)

M. De Boe, ancien membre de la Chambre des représentants, avait été élu rapporteur de la commission chargée de décerner le prix quinquennal des sciences morales et politiques. Lorsque la commission eut fini ses travaux, la presse publia le rapport de M. De Boe (1). Cet écrit fut l'objet des critiques du journal *l'Escaut*, d'Anvers.

Dans son numéro du 20 octobre 1866 parut, à la première page, l'article suivant :

M. De Boe, notre ancien député, est l'un des savants que le gouvernement a chargés de décerner le prix quinquennal des sciences morales et politiques; ses collègues l'ont choisi pour rapporteur. Accepter la mission de juger les autres écrivains, c'est contracter l'obligation de rédiger le jugement de main de maître. M. De Boe n'a pas fait preuve de témérité en se confiant dans ses forces.

Nous nous faisons un vrai plaisir de publier la lettre de félicitation que vient de lui adresser M. Joseph Boniface :

« Monsieur,

« J'admire le talent, j'estime le travail, rarement ils se sont réunis pour créer une œuvre plus remarquable que le rapport du jury chargé de décerner le prix quinquennal des sciences morales et politiques.

« La plume exercée et brillante de son rapporteur, ces mots que vous appliquez à votre prédécesseur, pourront dans cinq ans à plus juste titre servir à votre successeur pour rendre hommage au rapport de 1866.

« Je me réjouis d'y lire que « le niveau scientifique s'est considérablement élevé dans les cinq années qui viennent de s'écouler; le style a gagné et l'art si difficile de faire un livre, c'est-à-dire de grouper les idées et les faits sous une forme à la fois concise et attrayante, l'art de composer, en un mot, a grandi.»

« Vous en êtes la preuve vivante, monsieur; on n'écrivait pas en Belgique, il y a cinq ans, comme vous le faites aujourd'hui, et l'art si difficile de faire un rapport a grandi depuis le temps où la plume exercée et brillante de 1861 rendait compte des efforts d'une génération qui ne savait pas que, pour faire un livre, il suffit de grouper les idées et les faits sous une forme à la fois concise et attrayante.

« Votre rapport sent l'huile, monsieur, comme les discours de Démosthène; chaque phrase en est mesurée, découpée, cadencée, de façon à satisfaire la vue et l'oreille. Les incidentes déterminatives, explicatives et modificatives sont agencées avec plus de soin que les pièces d'un jeu de patience. Et puis, quelle sonorité, quelle ampleur! quelle majesté dans vos prémices dogmatiques et vos conclusions magistrales!

« *Plus l'humanité avance dans la voie du progrès, plus elle cherche à se rendre compte des lois qui la dirigent. De ce besoin sont nées les sciences morales et politiques.*

« *Soit qu'elles interprètent le droit ou aspirent à le modifier en l'éclairant des principes de l'économie politique et des législations comparées, soit qu'elles s'occupent de la nature de l'homme et étudient le problème de la destinée dans l'avenir ou à travers les révolutions du passé, elles convergent toutes vers un même but, qui est le perfectionnement des institutions, le développement des facultés intellectuelles, morales et sociales de l'humanité.*

« Quel but, Monsieur, et qu'il me rappelle Montesquieu. Votre rapport tient à la fois de *L'Esprit des lois et des considérations sur la grandeur et la décadence des Romains.*

« Et quelle péroraison!

« *Gardons-nous, sous prétexte de liberté, de compromettre les conquêtes qui sont le point de départ de la civilisation moderne.* »

« Et cette autre:

« *Tant il est vrai de dire que la politique, si elle obscurcit parfois les choses les plus simples, transporte du moins avec elle l'intérêt partout où elle pénètre.* »

« J'ai beau ne pas saisir toutes les beautés d'un style accessible aux seuls esprits d'élite, je n'hésite pas à placer cette phrase à côté du vers de Virgile :

« *Tantae molis erat Romanam condere gentem.* »

« Le croiriez-vous, Monsieur? Non, vous ne le croirez pas. Il s'est trouvé des esprits assez mal doués pour critiquer le chef-d'œuvre qui vous ouvrira les portes de l'Académie de Belgique.

« Il s'est trouvé des curieux, des jaloux, qui, dans leur dépit, nouveaux Zoïles, se sont permis de le critiquer. Et quelles critiques!

« Il leur déplait que vous ayez parlé « d'un pouvoir ombrageux de la liberté, » ils auraient dit : « un pouvoir auquel la liberté porte ombrage, » comme l'aurait fait le premier venu; les malheureux! à quoi bon la littérature officielle, s'il lui faut parler le langage du vulgaire.

« Le droit public voué à l'instabilité, » « les têtes des chapitres fixées, » « les ouvrages consacrés au droit, » « l'autorité que donnent de hautes fonctions politiques remplies, » « l'opinion publique permanente dans ses appréciations, » « les notions passées au creuset et élevées à la hauteur des principes, » « les sciences étudiées dans l'objet qu'elles envisagent, » toutes ces formes du haut et beau langage qui se pressent sous votre plume, ne sont pas appréciées par ces gens de peu.

« Vous parlez de « dispositions très-élastiques dans leur interprétation en faveur des prérogatives du pouvoir; » ils prétendent qu'elles sont élastiques ou qu'elles ne le sont pas, mais qu'elles ne peuvent l'être en faveur de l'un sans l'être en faveur de tous; vous parlez du « respect de la part des magistrats, » « des législations fécondes pour le progrès, » ils soutiennent qu'il faut dire *respect des* et *fécondes en*.

« Est-il question de « faire rentrer au domaine social des pré-

(1) BELG. JUD., 1866, t. XXIV, p. 1192.

rogatives trop longtemps distraites? » Ce domaine, transformé en bercail, ne réunit pas leurs suffrages ; et s'il vous arrive de dire que « l'ignorance des masses persiste, comme jadis persista la lèpre antique, » ce pléonasme harmonieux ne parvient pas à les séduire.

« Le sens musical leur fait complétement défaut.

« Ecrivez-vous que « la lecture d'un livre est bonne pour un homme d'Etat, instructive pour un homme d'affaires, » ils critiqueront l'épithète bonne, la trouveront dénuée de sens, et l'attribueront exclusivement à ce sentiment de l'harmonie qui leur manque.

« Parlez-vous du « laboureur des champs » ils demandent s'il y a des laboureurs de ville; de la « sélection artificielle des races » ils demandent s'il y a deux sortes de sélections; parlez-vous des villageois retournés « aux champs et aux plaines, » ils demandent pourquoi vous n'avez pas opposé champs à prairies ou plaines à montagnes? Vous écrivez « ce serait se faire une idée bien incomplète..... si l'on se bornait, » que de se borner, corrigent-ils.

« Je n'en finirais pas, Monsieur, s'il fallait vous répéter toutes les misérables chicanes de ces grammairiens de bas étage, qui ne comprennent ni les licences poétiques ni les priviléges du génie.

« Votre rapport n'en restera pas moins un monument impérissable du style belge au XIXe siècle ; on n'y peut comparer que celui de M. Crombez sur les fraudes électorales dans le présent, les oraisons funèbres de Bossuet, dans le passé. Laissez-moi vous le dire, Monsieur, dans l'effusion de mon enthousiasme, la place de l'aigle d'Anvers est marquée dans le ciel littéraire entre l'aigle de Tournai et l'aigle de Meaux.

« Votre très-humble admirateur,

« JOSEPH BONIFACE. »

M. Louis De Fré, désigné comme auteur de cette lettre, répond au rédacteur en chef du journal *l'Escaut* :

« Monsieur,

« Je viens de lire dans votre journal une lettre que *Joseph Boniface* adresse à M. De Boe, votre ancien député, au sujet de son rapport sur le prix quinquennal des sciences morales et politiques. Comme la rancune politique est ingénieuse et féconde! M. De Boe est mon ami, et dans la lettre que vous m'attribuez, M. De Boe est l'objet de mes amères railleries. Quand on fait parler les gens, ne faut-il pas leur faire exprimer les sentiments qu'ils éprouvent? Vous me faites dire que *son rapport est un monument impérissable du style belge*. C'est un reproche qu'on ne peut vous faire, monsieur. Vous n'avez du Belge ni le style, ni le cœur.

« Vous m'avez quelquefois attaqué pour avoir témoigné de la vive sympathie à M. De Boe le lendemain de sa chute électorale. J'aime ceux qui tombent, lorsqu'ils sont restés honnêtes. Que vous attaquiez M. De Boe, qui est un esprit élevé, je le conçois : le contraire serait impossible ; mais que vous le fassiez attaquer par moi, coupable à vos yeux de l'avoir glorifié, c'est peu logique. La lettre que vous avez fabriquée, permettez-moi, monsieur, de vous le dire, n'est pas l'œuvre d'un homme d'esprit, mais l'œuvre d'un esprit troublé. Serait-ce l'effet produit par cette affreuse citadelle du Nord? hélas!

« Agréez, monsieur, l'expression de ma considération distinguée.

« LOUIS DE FRÉ.

« Bruxelles, 22 octobre 1866. »

M. Gressin-Dumoulin publie cette lettre dans le numéro du 24 octobre, et la fait suivre de la réponse suivante :

« *A M. Louis De Fré, membre de la Chambre des Représentants.*

« Monsieur,

« Quelque plaisir que nous ayons à recevoir des autographes de vous, nous trouvons que vous vous êtes donné, en nous écrivant, une peine bien inutile. La lettre que nous avons publiée, sous le pseudonyme de Joseph Boniface, était écrite en français, c'est assez dire qu'il n'a pu venir à la pensée de personne de vous l'attribuer. De plus, vous avez fait à M. De Boe, en pleine Chambre des Représentants, une telle déclaration d'amour, vous avez si bien célébré les « formes charmantes » de notre ancien député, qu'il était impossible, sauf à un idiot, de voir autre chose qu'une plaisanterie dans cette signature de Joseph Boniface, dont vous revendiquez la propriété absolue comme si l'on était disposé à vous la disputer.

« Cette question de droit d'auteur étant vidée, permettez-nous, monsieur, d'en aborder une autre.

« Vous nous dites que nous n'avons du Belge ni le style, ni le cœur. Si vous entendez par là le cœur d'un De Fré, vous avez mille fois raison. Nous n'aurions jamais eu le cœur, après avoir juré de suivre Mazzini, pieds nus, jusqu'au bout du monde, de le quitter avant la première étape pour suivre un ministre doctrinaire et nous faire son très-humble valet. Nous n'aurions jamais eu le cœur non plus, monsieur, nous l'avouons en toute humilité, après avoir combattu le militarisme comme vous l'avez fait, de nous ranger parmi les embastilleurs et de faire du caporalisme à outrance. Nous n'aurions jamais eu le cœur enfin, nous radical, de nous laisser inscrire sur la liste, éminemment civile, des écrivains qui se laissent prendre à la glu du pouvoir.

« Nous espérons, monsieur, que ces déclarations vous satisferont, et nous vous prions d'agréer nos salutations.

« E. GRESSIN-DUMOULIN. »

« P.-S. Nous croyons inutile de dire que la lettre publiée par nous, sous le pseudonyme de Joseph Boniface, n'émane pas de la rédaction de *l'Escaut*; nous ajouterons même que ce pseudonyme eût été le dernier que nous eussions emprunté. Il n'est pas déjà si agréable de passer pour Joseph Boniface.

« Un mot encore en ce qui concerne M. De Boe. *L'Escaut* n'a jamais attaqué cet ancien représentant que sur le terrain politique et encore étions-nous en état de légitime défense, car de tous les députés que le mouvement anversois a éliminés, il a été, et de beaucoup, le plus violent et le plus agressif. Quant à M. De Fré, il est inexact de dire que nous l'ayons attaqué, pour employer son langage, parce qu'il avait témoigné « de la vive sympathie » à M. De Boe le lendemain de sa chute électorale. Nous nous sommes borné à constater que M. De Fré avait une manière profondément ridicule de marquer sa sympathie aux gens et que ses éloges sont plus redoutables cent fois que ses injures. »

M. De Fré demande à Gressin-Dumoulin une première explication au sujet d'une phrase contenue dans cette lettre. Voici en quels termes :

« Monsieur,

« En réponse à ma lettre, vous imprimez dans votre journal : « Nous n'aurions jamais eu le cœur, enfin, nous radical, de nous « laisser inscrire sur la liste, éminemment civile, des écrivains « qui se laissent prendre à la glu du pouvoir. »

« Je viens vous demander, monsieur, de vous expliquer catégoriquement sur le sens de cette phrase. Que voulez-vous dire? Expliquez-vous?

« *J'attends votre réponse*, et je vous prie d'agréer mes salutations.

« LOUIS DE FRÉ.

« Bruxelles, 25 octobre 1866. »

M. Gressin-Dumoulin répond (*Escaut*, numéro du 26 octobre 1866) :

« Nous trouvons M. De Fré bien hardi d'oser nous demander des explications. C'est à lui d'en donner au public et de lui apprendre pour quel motif de Mazzinien, de démocrate, de propagandiste révolutionnaire qu'il était, il est devenu..... ce qu'il est. Lorsqu'il aura fait l'histoire de ses apostasies, il aura précisément l'explication qu'il nous demande.

« E. GRESSIN-DUMOULIN. »

M. De Fré demande une seconde fois une explication à M. Gressin-Dumoulin. Il lui écrit :

« Monsieur,

« Vous ne répondez pas à ma mise en demeure. Il ne s'agit pas de savoir si j'ai été un « propagandiste révolutionnaire, » mais de vous expliquer catégoriquement sur le sens que vous attachez à cette phrase : « Nous n'aurions jamais eu le courage enfin, nous « radical, de nous laisser inscrire sur la liste, éminemment ci- « vile, des écrivains qui se laissent prendre à la glu du pouvoir. »

« Ayez le courage de préciser *votre insinuation calomnieuse*.

« LOUIS DE FRÉ.

« Bruxelles, 27 octobre 1866. »

A cette nouvelle mise en demeure, M. Gressin-Dumoulin, dans le numéro de *l'Escaut* du 28 octobre, répond encore :

« Nous avons dit à M. De Fré que lorsqu'il aura fait l'histoire de ses apostasies, il aura précisément l'explication qu'il nous demande. Nous n'avons pas d'autre réponse à faire à sa plaisante *mise en demeure*. M. De Fré, qui fait bon marché de ses palinodies et qui semble se soucier fort peu de ce que ses anciens amis politiques pensent de lui, nous parle d'insinuation *calomnieuse*! Nous ne comprenons pas. Aurions-nous, par hasard, le plus innocemment du monde et sans nous en douter, mis le doigt sur quelque plaie secrète? Que M. De Fré s'explique à son tour. A

quoi fait-il allusion et quel est ce mystère? Nous attendons avec une certaine curiosité la réponse de cet ex-sans-culotte.

« E. GRESSIN-DUMOULIN. »

A la suite de cette polémique, M. De Fré présenta une requête à M. le président du tribunal d'Anvers, dans laquelle il expose :

« Que dans le n° du 24 octobre 1866, du journal *l'Escaut* d'Anvers, M. E. Gressin-Dumoulin, rédacteur en chef dudit journal, a publié une lettre qui porte sa signature et dans laquelle, après avoir attaqué l'exposant sous le prétexte d'avoir varié dans sa conduite politique, il le dénonce comme touchant de l'argent du pouvoir. « Nous n'aurions jamais eu le cœur enfin, dit-il, nous, radical, « de nous laisser inscrire sur la liste éminemment civile des « écrivains qui se laissent prendre à la glu du pouvoir ; »

Que l'exposant a, à deux reprises différentes, mis le susdit Gressin-Dumoulin en demeure, afin de lui laisser le moyen de se rétracter, et qu'à chaque mise en demeure, le sieur Dumoulin n'a répondu que par des phrases injurieuses (voir n°s des 26 et 28 octobre 1866);

Attendu que le fait imputé à l'exposant est de nature, s'il existait, à exposer celui-ci au mépris ou à la haine de ses concitoyens; car, dire d'un membre de la Chambre qu'il est inscrit sur la liste civile pour agir dans un sens déterminé, c'est lui ôter toute dignité, toute indépendance ; c'est le déshonorer et l'avilir aux yeux du pays;

Que cette imputation calomnieuse produite et reproduite dans l'intention évidente de nuire à l'exposant, lui cause un préjudice ; qu'aux termes de l'art. 13 et 2 du code civil, celui qui s'en est rendu coupable, est tenu de le réparer;

Et attendu qu'en présence du refus du sieur Gressin-Dumoulin de se rétracter, et de la nécessité pour l'exposant qui ne peut rester sous le coup de cette calomnie, d'obtenir une prompte réparation, il y a lieu d'assigner le défendeur à bref délai ;

L'exposant vous prie, M. le président, de lui permettre d'assigner à bref délai devant le tribunal de ce siége, le sieur Gressin-Dumoulin, rédacteur en chef du journal *l'Escaut* pour s'y voir et entendre condamner par corps à payer à l'exposant, à titre de dommages-intérêts, 1° la somme de 5,000 fr.; 2° à reproduire dans le journal *l'Escaut*, à la première colonne de la première page, le jugement à intervenir et ce à trois reprises différentes, sous le titre de *Réparation judiciaire* en caractères dits : *petit romain ;* entendre autoriser l'exposant à le faire insérer dans cinq autres journaux à son choix et aux frais du défendeur, avec condamnation aux dépens. »

M. De Fré ayant été autorisé à assigner à bref délai, M. Gressin-Dumoulin, fit, dans son exploit introductif, en date du 9 novembre, la déclaration suivante :

« Et le soussigné, huissier, pour et au nom de son « requérant déclare que la présente cause ne sera pas « introduite ni appelé au jour indiqué par M. le président, « si dans les deux fois vingt-quatre heures de la date des « présentes, M. E. Gressin-Dumoulin déclare rétracter « l'imputation calomnieuse dont il est l'auteur; et, dans le « cas contraire, le susdit E. Gressin-Dumoulin est libre « d'établir, par toute voie de droit, la preuve de son imputation. »

M. Gressin-Dumoulin publia, dans le journal *l'Escaut* du 11 novembre, la réponse suivante :

A M. De Fré, avocat à la cour d'appel de Bruxelles, bourgmestre d'Uccle et membre de la Chambre des représentants.

« Monsieur,

« Le public connaît notre polémique et notamment la lettre que nous avons écrite en réponse à une épître grotesquement insolente que vous nous avez adressée.

« Lorsque vous nous écrivites pour nous prier, puis pour nous sommer d'*expliquer* nos paroles, nous avouons que notre embarras fut grand. On n'explique pas comme quoi il fait jour en plein midi; on ne démontre pas que deux et deux font quatre. Nos paroles nous paraissaient si claires, si précises, que nous cherchions vainement en quoi elles pouvaient avoir besoin d'explication.

« Aujourd'hui nous comprenons votre insistance; mais franchement, monsieur, l'exploit que vous venez de commettre n'ajoutera rien à votre gloire. L'interprétation que vous donnez à nos paroles est tellement monstrueuse que nous en avons rougi pour vous. Comment a-t-elle pu vous entrer dans l'esprit? Comment avez-vous pu croire, vous représentant de la nation, qu'un député pût être accusé *d'avoir touché de l'argent du pouvoir?* Mais si vous étiez capable de vous vendre *pour de l'argent*, monsieur, le pouvoir serait incapable de vous acheter.

« Vous avez donc dénaturé, nous ne savons dans quelle intention ni dans quel intérêt, le sens de notre lettre, mais en revanche vous avez glissé avec un sans-façon superbe sur ce qu'elle contenait de réellement grave pour un homme d'honneur, c'est-à-dire sur l'accusation de trahison et d'apostasie que nous vous jetions à la face. Avez-vous, oui ou non, juré de suivre Mazzini, nu-pieds, jusqu'au bout du monde, puis l'avez-vous renié? Avez-vous été républicain, puis royaliste renforcé? Avez-vous combattu énergiquement le budget de la guerre, puis l'avez-vous soutenu? Avez-vous été anti-doctrinaire, puis, le jour où vous vous êtes aperçu qu'il fallait l'être pour entrer à la Chambre, vous êtes-vous laissé prendre à la glu du pouvoir. Vous êtes-vous converti? Avez-vous rompu en visière à vos anciens amis? Est-ce bien vous, ex-démocrate, ex-Mazzinien, ex-sans culotte qui avez dit en pleine Chambre que les Anversois devaient être *réduits à néant?* Avez-vous enfin passé par toutes les opinions, arboré et trahi tous les drapeaux et figurez-vous, oui ou non, sur la *liste* de ces écrivains dont la plus grande étude est de se montrer *éminemment civils* envers le pouvoir?

« Nous ne trouvons aucune réponse à ces questions dans le morceau de littérature que nous adresse Me Lavaut, votre avoué. Aussi, monsieur, nous garderons-nous bien, jusqu'à ce que vous vous soyez expliqué et disculpé, de vous offrir l'expression de notre considération.

« E. GRESSIN-DUMOULIN. »

La cause ayant été introduite, M. Gressin-Dumoulin fit notifier, à la date du 16 novembre, la conclusion suivante :

« Le défendeur répond à la citation introductive d'instance qu'il n'a jamais dénoncé le demandeur comme touchant de l'argent du pouvoir, ainsi qu'il est faussement allégué dans la requête qui précède ladite citation ;

Qu'il résulte, au contraire, des pièces versées au procès que le défendeur a énergiquement protesté contre une telle interprétation de sa lettre ;

Qu'il réitère ici cette protestation et que conséquemment le défendeur ne s'est par rendu coupable de calomnie envers le demandeur ;

Par ces motifs; plaise au tribunal déclarer le demandeur ni recevable ni fondé en son action et le condamner aux frais du procès. »

Par acte d'avoué à avoué, en date du 20 novembre, M. DE FRÉ fit notifier la conclusion suivante :

« Attendu que dans sa lettre publiée dans le numéro du 24 octobre, du journal *l'Escaut*, que le défendeur adresse au demandeur, on lit : « Nous n'aurions jamais le cœur, nous radical, de « nous laisser inscrire sur la liste éminemment civile des écri« vains qui se laissent prendre à la glu du pouvoir ; »

Attendu que ce passage, qui contient une imputation calomnieuse, sert de base à l'action pendante devant ce tribunal ;

Attendu que pour repousser cette action et se soustraire aux conséquences de son imputation calomnieuse, le défendeur soutient dans sa conclusion notifiée, qu'il a protesté contre l'interprétation que le demandeur avait donnée au passage transcrit ci-dessus ; que cela résulte, dit-il, des pièces versées au procès ;

Attendu que dans son exploit d'assignation du 9 novembre dernier, le demandeur disait « que la présente cause ne sera pas « introduite au jour indiqué par M. le président, si dans les deux « fois vingt-quatre heures, le défendeur déclare rétracter, à la « première page de son journal, l'imputation calomnieuse dont « il est l'auteur ; »

Attendu que le défendeur n'a pas rétracté l'imputation calomnieuse, mais qu'il a produit, à la première page du numéro du 11 novembre du journal *l'Escaut*, une lettre qu'il adresse au demandeur, lettre pleine d'injures et de mépris ; qu'au lieu de déclarer purement et simplement qu'il retirait le passage incriminé, le défendeur traite le demandeur, qui a eu la générosité de lui indiquer un moyen d'échapper à une condamnation, comme un misérable *qui a arboré et trahi tous les drapeaux ;*

Que cette lettre ne constitue point une rétractation, mais un outrage de plus, qu'un homme d'honneur doit repousser, car il ne saurait l'accepter sans se déshonorer ; après avoir, avant l'instance, donné au défendeur, et à deux reprises différentes, le moyen de déclarer qu'il s'était trompé sur le compte du demandeur ; celui-ci, lorsqu'il est déjà muni de l'ordonnance de M. le président, déclare à quelle condition il retirera son action; le demandeur, qui est l'offensé, avait bien le droit de déterminer

cette condition qui était pour le défendeur le moyen le plus facile de se débarrasser d'un procès ; que cette rétractation qu'il demandait constituait dans sa pensée, une réparation de l'outrage qu'il avait subi et comme l'équivalent d'une condamnation judiciaire ; qu'une lettre injurieuse ne pouvait constituer une réparation d'honneur mais une aggravation des torts du défendeur à l'égard du demandeur ;

Attendu que le défendeur reconnaît qu'il n'y a pas eu de sa part rétractation ; qu'il y a eu seulement protestation ; il a protesté contre l'idée qu'un député pût recevoir de l'argent du pouvoir ; qu'il n'y avait pas à protester contre l'interprétation d'une phrase dont le sens est clair, mais à déclarer qu'on la retirait ; or, malgré sa protestation, le défendeur n'a rien retiré ;

Attendu d'ailleurs, que par les injures dont il a fait suivre sa protestation, le défendeur a lui-même, par son propre fait, mis le demandeur dans l'impossibilité d'accepter cette protestation comme l'équivalent d'une rétractation : *actui protestatio contraria non valet ;*

Et au fond :

Attendu que le défendeur ne dit rien ;

Plaise au Tribunal, rejeter la fin de non-recevoir proposée, et condamner le défendeur à payer au demandeur, à titre de dommages-intérêts, la somme de 5,000 francs, et à reproduire dans le journal *l'Escaut*, à la première colonne de la première page, sous peine de 20 francs *pour* chaque jour de retard, le jugement à intervenir, et à trois reprises différentes, en caractères dits : *petit romain*, sous le titre : « Réparation judiciaire », autoriser le demandeur à faire insérer ledit jugement dans cinq autres journaux, à son choix, et aux frais du défendeur, avec condamnation de ce dernier aux dépens du procès et nomination d'un huissier pour la signification préalable à la contrainte par corps. »

Le Tribunal a statué dans les termes suivants :

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur a signé de son nom et publié dans le numéro du 24 octobre dernier du journal *l'Escaut*, dont il est le rédacteur en chef, une lettre adressée à M. De Fré, membre de la Chambre des représentants, où se rencontre le passage suivant : « Nous n'aurions jamais eu le cœur, « enfin, nous radical, de nous laisser inscrire sur la liste émi- « nemment civile des écrivains qui se laissent prendre à la glu « du pouvoir ; »

« Attendu que ces lignes renferment une imputation de faits déterminés, de nature à porter atteinte à l'honneur et à la considération du demandeur, et qui, dans la pensée de leur auteur, étaient destinées à lui enlever l'estime des citoyens et à l'exposer au mépris public ;

« Attendu que cette imputation, ainsi caractérisée, est évidemment calomnieuse à son égard ;

« Qu'il est représenté, en effet, comme s'étant vendu au pouvoir, servilement et à prix d'argent ; — homme politique, d'avoir arboré et trahi tous les drapeaux ; d'avoir tour à tour passé par toutes les opinions ; publiciste, de s'être laissé corrompre ;

« Attendu que personne n'a pu se méprendre sur le sens et la portée de la phrase incriminée et de l'insinuation blessante qu'elle contient ;

« Attendu que l'insinuation qui se produit à mots couverts est d'autant plus coupable et odieuse qu'elle est moins avouable ;

« Attendu que ce n'est pas l'écrivain connu sous le pseudonyme de Joseph Boniface dont on a discuté les actes et les œuvres, mais bien réellement l'homme public qu'on a voulu désigner, contre lequel sont dirigées ces accusations de vénalité et d'apostasies ;

« Que cette intention et cette volonté ressortent clairement de l'ensemble et du rapprochement de divers lettres et articles qui ont été publiés dans le même journal, à l'occasion de la polémique engagée entre parties ;

« Attendu que la liberté de la presse, quelque large et étendue que la proclame la Constitution, a néanmoins pour limites les droits légitimes d'autrui et ne saurait impunément servir d'arme à la diffamation et aux ressentiments de parti ;

« Que, s'il est vrai que certain passage de la lettre du demandeur, en date du 22 octobre, renferme quelques mots regrettables, cette phrase, un peu vive sans doute dans la forme, n'a rien cependant d'injurieux dans son expression, ni dans le sentiment qui l'a inspirée, et ne pouvait, en aucun cas, autoriser le défendeur à recourir à la calomnie ;

« Que si la provocation et l'existence de torts réciproques peuvent, en matière de presse, atténuer parfois les injures nées d'une polémique excessive, elles ne peuvent jamais excuser la diffamation ;

« Attendu qu'il reste prouvé par les faits de la cause que la provocation émane du défendeur ; que c'est mensongèrement qu'il a attribué à Joseph Boniface une lettre adressée à M. de Boe, mordante et ironique, et que cette agression, il l'a aggravée par les commentaires de plus en plus incisifs et offensants qui ont précédé, accompagné ou suivi, au cours de la correspondance échangée, chacune de ses réponses ;

« Que, d'autre part, il faut reconnaître que le demandeur attaqué dans son honneur, a incontestablement usé de son droit en demandant des explications à son adversaire, et qu'il l'a fait avec convenance et en termes mesurés ;

« Attendu que, au lieu de donner au demandeur la juste et légitime satisfaction qu'il réclamait, en faisant appel à sa loyauté et en lui offrant un moyen honorable de se rétracter, Gressin-Dumoulin a renouvelé, sous une autre forme, la même calomnie, manifestant ainsi, d'une manière irrécusable, le système de dénigrement et de malveillance qu'il poursuivait contre lui :

« Attendu que l'action du plaignant tend moins à obtenir une somme d'argent en réparation du préjudice que le défendeur a porté méchamment à sa considération qu'une condamnation judiciaire qui proclame diffamatoires et calomnieuses les allégations produites à sa charge ;

« Attendu que la position élevée qu'il occupe, et son honorabilité reconnue, à laquelle le défendeur lui-même s'est plu à rendre publiquement hommage, permettent au tribunal d'envisager et d'apprécier principalement par son côté moral le dédommagement qui lui est dû ;

« Attendu qu'il convient néanmoins de prendre en considération que c'est forcément qu'il a dû saisir la justice et faire des frais pour se défendre ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. TERLINDEN, substitut du procureur du roi, déboutant les parties de toutes fins et conclusions contraires, déclare calomnieuses les imputations contenues dans le passage de la lettre dont s'agit ; condamne, en conséquence, le défendeur Gressin-Dumoulin à payer au demandeur, et par corps, la somme de 1,000 fr. à titre de dommages-intérêts ; le condamne en outre, à faire insérer dans le journal l'*Escaut*, à la première page et dans trois numéros différents, les motifs et le dispositif du présent jugement, sous peine de 10 fr. pour chaque jour de retard ; autorise de son côté le demandeur à faire publier le même jugement dans cinq autres journaux à son choix, aux frais du défendeur et jusqu'à concurrence de 500 fr. ; commet l'huissier Deconinck pour faire, au besoin, le commandement préalable à l'exécution de la contrainte ; condamne la partie Carpentier aux frais de l'instance, ordonne que le présent jugement sera exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution... » (Du 21 décembre 1866. — Plaid. Me LOUIS DE FRÉ c. HAGHE.)

(2e *espèce*).

(DELAET C. VAN RYSWYCK).

M. Delaet, membre de la Chambre des représentants, avait fait assigner M. Van Ryswyck, conseiller communal à Anvers, en paiement de dommages-intérêts pour un article calomnieux publié par celui-ci et signé de son nom dans le journal *de Koophandel*. L'affaire appelée devant la chambre des vacations, M. Van Ryswyck souleva une exception d'incompétence qui fut écartée, par jugement du 21 septembre, par le motif que la position respective des parties commandait qu'en matière de calomnie il intervint une décision aussi prompte que possible, seule condition exigée par l'art. 51 de la loi du 4 août 1832 sur l'organisation judiciaire, pour que la chambre des vacations soit compétente.

M. Van Ryswyck s'étant retiré ainsi que son avoué, le tribunal, après avoir entendu le demandeur, donna défaut et à l'audience du 24 septembre 1866, il condamna le défendeur à insérer, dans les mêmes caractères que l'article incriminé, les motifs et le dispositif du jugement de condamnation, dans trois numéros différents du journal *De Koophandel*, et faute de ce faire, à payer au demandeur une somme de 500 francs, et autorisa, de son côté, le demandeur, à faire publier le même jugement dans dix journaux du pays, à son choix, aux frais du défendeur et jusqu'à concurrence de 2,000 francs ; le défendeur fut en outre condamné à payer au demandeur 10,000 francs, à titre de dommages-intérêts, recouvrables par corps, ainsi que les dépens.

Le défendeur ayant formé opposition à ce jugement, est intervenue la décision suivante :

JUGEMENT. — « Attendu que le jugement du 21 septembre

dernier étant contradictoire n'est pas susceptible d'être attaqué par la voie de l'opposition ;

« En ce qui concerne le jugement par défaut du 24 septembre dernier :

« Attendu que si la liberté de la presse est garantie par nos institutions et nos lois, ces mêmes lois en répriment les abus et la licence ;

« Attendu que, quelque ardentes et passionnées que soient les discussions politiques, l'intempérance de langage de l'écrivain qui a le respect de sa profession, ne peut jamais aller jusqu'à l'injure ni dégénérer en calomnie ;

« Attendu que les attaques dont Delaet a été l'objet dans les passages incriminés excèdent les limites d'une polémique autorisée et loyale ; que les imputations qu'ils renferment présentent le caractère de la diffamation et sont de nature à porter atteinte à l'honneur et à la considération du plaignant ;

« Attendu que la conduite du demandeur sur opposition est d'autant plus répréhensible que c'est au mépris du jugement du 4 août, qu'ont obtenu les 21 membres du conseil communal qui l'avaient poursuivi comme calomniateur, que, dès le 30 suivant, il reprend, à l'adresse de Delaet, les mêmes imputations de vénalité et d'improbité, en l'accusant d'avoir tramé dans l'ombre, au prix de gros pots de vin et de complicité avec les prédits conseillers communaux, les honteux tripotages que, sans respect pour la chose jugée, Van Ryswyck ne craint pas de répéter de nouveau à leur charge, alors qu'il est avéré, ainsi que le constate le jugement prérappelé du 4 août, qu'au lieu de rapporter la preuve qu'il avait le droit et le devoir de faire contre eux, il n'a su recourir, en termes de défense, qu'à une retractation tardive ;

« Que c'est donc méchamment et avec le parti pris de braver la décision de la justice que Van Ryswyck a reproduit cette diffamation dans son journal et est venu la maintenir lui-même à l'audience des plaidoiries, dans les termes les plus inconvenants, ajoutant ainsi publiquement le scandale à la gravité de l'outrage ;

« Attendu que le défendeur sur opposition a signifié à l'assigné par ses conclusions du 25 octobre dernier que, renonçant aux immunités de la loi, il lui laissait la faculté de prouver par tous moyens les actes indignes et odieux qu'il lui imputait d'avoir commis comme homme privé et comme représentant ; que, de plus, il le mettait en demeure de préciser les faits auxquels il faisait allusion ;

« Attendu que Van Ryswyck n'a pas même répondu à cette offre et n'a libellé aucun fait à l'appui de ses allégations ; qu'ainsi il est de nouveau réduit à faire lui-même l'aveu le plus complet de sa mauvaise foi et de son impuissance ;

« Attendu que cet aveu et cette impuissance proclamés par la justice peuvent être pris en considération comme élément d'appréciation dans la mesure des dommages-intérêts auxquels a droit la partie lésée ; que c'est là, en effet, une réparation morale qui, indépendamment de la publicité qui sera ordonnée, est destinée à conserver devant l'opinion publique au défendeur Delaet la considération qu'on a cherché à lui enlever ;

« Que s'il est incontestable que la nécessité de sa défense a été pour lui une cause de préjudice, l'on peut admettre cependant qu'une juste et suffisante réparation pécuniaire lui sera accordée en lui allouant, à titre de dédommagement, une somme de 5,000 francs ;

« Par ces motifs, le Tribunal reçoit Jean Van Ryswyck opposant au jugement par défaut rendu contre lui le 24 septembre dernier, et y faisant droit, sans s'arrêter aux moyens et à la fin de non-recevoir dont il est débouté, rejette ladite opposition ; statuant à nouveau, déclare itérativement injurieuses, calomnieuses et diffamatoires les imputations contenues dans l'article dont s'agit ; le condamne, en conséquence, à faire insérer, en caractères de même dimension et de même forme que ceux de l'article incriminé, dans les huit jours de la signification du présent jugement, les motifs et le dispositif du jugement dans trois numéros différents du journal *De Koophandel*, et ce, à peine de 10 francs pour chaque jour de retard ; autorise, de son côté, le défendeur Delaet à faire publier le même jugement dans dix journaux du pays, à son choix, aux frais de l'opposant, jusqu'à concurrence de 1,000 francs ; condamne, en outre, Jean Van Ryswyck à payer au sieur Delaet la somme de 5,000 francs ; dit que toutes les condamnations qui précèdent sont prononcées à titre de dommages-intérêts et par corps ; commet l'huissier De Coninck pour faire au besoin le commandement préalable à l'exécution de la contrainte par corps ; le condamne aux frais ; ordonne que le présent jugement sera exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... » (Du 17 novembre 1866. — Plaid. M. DELAET en personne et Me J. JACOBS c. M. VAN RYSWYCK, en personne).

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. De Decker.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — CAUTION. — ACTIONS. — VENTE. DÉLIVRANCE. — TRANSFERT. — SOCIÉTÉS ÉTRANGÈRES. — LOI BELGE. — COMPÉTENCE TERRITORIALE. — INTERVENTION FORCÉE. — CONTRAINTE PAR CORPS. — PRÊTE-NOM.

Le tribunal de commerce est compétent pour connaître de l'action dirigée contre la caution d'une obligation commerciale, s'il reconnaît par les débats que cette caution prétendue est le débiteur véritable et le débiteur apparent ou simple prête-nom.

Le vendeur d'actions sociales, transmissibles par transfert, n'est tenu vis-à-vis de l'acheteur que de lui remettre les pièces nécessaires pour obtenir le transfert des actions vendues.

Il n'est pas responsable d'un refus mal fondé d'opérer ce transfert, émané de la société dont les actions ont été vendues.

D'après la législation anglaise, le caractère distinctif des sociétés commerciales à responsabilité limitée est la faculté de posséder des immeubles en Angleterre.

Le caractère commercial ou civil d'une société étrangère admise à ester en justice en Belgique doit être apprécié d'après la loi belge.

Une société étrangère qui a établi des bureaux et un siége administratif en Belgique peut être assignée à ce siége devant les tribunaux belges.

Le demandeur peut assigner en intervention forcée le tiers vis-à-vis duquel il a intérêt à obtenir jugement commun avec le défendeur.

Les administrateurs d'une société par actions transmissibles par la voie du transfert ne peuvent se refuser, sans motifs légitimes, à opérer un transfert régulièrement demandé.

Le transfert des actions, même non libérées, doit être accompli dans le silence des statuts sociaux, sauf le cas où la solvabilité de l'acquéreur serait sérieusement contestée.

Une société ne peut refuser d'opérer le transfert de ses actions vendues par le motif qu'elle aurait droit à des dommages-intérêts incertains et éventuels contre le vendeur, à raison d'un fait étranger aux rapports sociaux.

Le prête-nom d'un débiteur commercial ne peut être condamné par corps s'il n'est pas lui-même commerçant.

(SOCIÉTÉ GÉNÉRALE D'AMSTERDAM C. CAILLET, LANGRAND-DUMONCEAU ET COMPAGNIE ET THE INTERNATIONAL LAND CREDIT COMPANY.)

Les motifs du jugement précisent suffisamment les faits de la cause nécessaires à l'intelligence du dispositif.

JUGEMENT. — « Quant à Caillet, la Société en commandite Langrand-Dumonceau et Ce et André Langrand, gérant responsable de cette commandite :

« Attendu que le 7 décembre 1864, la Société demanderesse a vendu au sieur Prosper Crabbe, agent de change, à Bruxelles, 25,000 actions de la Compagnie « The international land Credit Company (limited) » à 15 francs de perte (net 135 fr.), soit pour le prix de 3,375,000 fr., lesdites actions se trouvant en syndicat avec d'autres, propriété de la Société Langrand-Dumonceau et Ce, chargée de gérer le syndicat ;

« Que le prix devait être payé en deux termes : le premier quart au comptant, les trois autres quarts fin février 1865, avec bonification d'un intérêt à raison de 6 p. c. par an, au profit de la société venderesse ;

« Que M. Crabbe, acheteur, avertissait, le 9 décembre 1864, la demanderesse qu'il lui ferait connaître ultérieurement les personnes au nom desquelles il y aurait lieu de faire opérer le transfert du premier quart des 25,000 actions, payable le 25 décembre 1864 ;

« Attendu que le 12 décembre 1864, la demanderesse fut avisée par une lettre de la société en commandite Langrand-Dumonceau et Ce que le premier quart des actions, soit 6,250, serait transféré au nom de M. Louis Caillet ;

« Que pour terminer la lettre du 12 décembre 1864, la société Langrand-Dumonceau et Ce ajoutait : « Nous attendrons les demandes de transfert et d'agréation pour nous y conformer ; »

« Attendu que le 14 décembre 1864, M. Landauer de Paris, se prétendant créancier de la demanderesse, notifia à la compagnie « The international land Credit Company (limited) » défense d'opérer le transfert des actions appartenant à la demanderesse ;

« Que par suite, des difficultés furent soulevées à propos de la demande de transfert des 6,250 actions;

« Que la société en commandite Langrand-Dumonceau et Ce offrit alors à la demanderesse de lui prêter 6,250 actions pour qu'elle pût en faire le transfert sans autre difficulté au nom du sieur Louis Caillet;

« Attendu que cette offre fut acceptée, que la société Langrand-Dumonceau et Ce remit à Prosper Crabbe, pour compte de la demanderesse, 6,250 actions;

« Attendu que ces actions furent remises à Caillet pour Crabbe, que le transfert fut fait au nom de Caillet et que Crabbe versa, en outre, à Langrand-Dumonceau et Ce, pour compte de la demanderesse, les prix des 6,250 actions, soit 843,750 francs;

« Attendu que postérieurement et vers le commencement du mois de février 1865, il intervint entre la demanderesse et la société en commandite Langrand-Dumonceau et Ce, un arrangement nouveau, qui est établi au procès, notamment :

« *a*. Par la lettre du 24 février 1865, écrite à la demanderesse par Langrand-Dumonceau et Ce;

« *b*. Par ce que disait, le 28 février 1865, la demanderesse à Langrand-Dumonceau et Ce;

« *c*. Par la lettre du 1er mars 1865, écrite par Langrand-Dumonceau et Ce à la demanderesse;

« Que d'après cet arrangement :

« 1° La société Langrand-Dumonceau et Ce, représentée par le sieur Coumont, reprenait le marché de M. Prosper Crabbe, qui recevait décharge complète;

« 2° Le sieur Langrand-Dumonceau demandait que l'opération fût faite au nom du sieur Louis Caillet, son employé, et sous la garantie solidaire tant de lui personnellement que de la société en commandite dont il était le gérant;

« 3° Une somme de 531,250 fr. avait été versée par Langrand-Dumonceau et Ce pour prix de 3,900 actions de l'Internationale entre les mains de M. Bischoffsheim et De Hirsch, pour compte de la demanderesse; — pour ces 3,900 actions, la demanderesse devait remettre à Caillet les pièces nécessaires aux fins d'en faire opérer le transfert;

« 4° Pour les 6,250 actions prêtées par Langrand-Dumonceau et Ce à la demanderesse, celle-ci devait lui en remettre le transfert à sa première demande;

« 5° Le solde du prix était payable, 1,000,000 de fr. le 25 mars 1865 et le solde en capital et intérêts le 31 du même mois;

« 6° La demanderesse devait remettre à M. Caillet le transfert des actions restant à livrer, dès que le prix en aurait été payé;

« Attendu qu'il est établi dès à présent, par les documents ci-dessus visés et les constatations faites :

« 1° Que Caillet n'est que le prête-nom de la société en commandite Langrand-Dumonceau et Ce dont il est l'employé salarié;

« Que par suite la société en commandite Langrand-Dumonceau et le sieur André Langrand, en sa qualité de gérant responsable de cette commandite, sont débiteurs principaux du prix de vente des actions;

« Que dès lors, si la société en commandite Langrand-Dumonceau et Ce et le sieur Langrand ont été cités par la demanderesse, en qualité de cautions solidaires de Caillet, en paiement des sommes qu'elle réclame, c'est par une erreur de cause;

« Que la cause véritable de l'action de la demanderesse existe, qu'elle dérive de la qualité d'acheteurs réels qui réside dans le chef de la société Langrand-Dumonceau et Ce et du sieur André Langrand;

« Que malgré la causation inscrite dans l'assignation, le tribunal de commerce est donc compétent pour connaître de l'action dirigée par la demanderesse contre la société Langrand et son gérant;

« 2° Que la société demanderesse n'a contracté qu'une seule obligation, c'est de remettre à la société Langrand-Dumonceau et Ce le transfert des 6,250 actions prêtées, et au sieur Louis Caillet le transfert des actions restant à livrer, mais seulement après que le prix de vente lui en aurait été payé;

« 3° Que toutes ces stipulations ont été arrêtées par la société Langrand-Dumonceau et Ce;

« Que par suite Caillet, qui n'était que le prête-nom et l'employé salarié de cette société, en acceptant que l'affaire fût traitée en son nom, devait accepter aussi sans discussion possible de sa part les stipulations arrêtées par la société Langrand-Dumonceau et Ce;

« Attendu que cette dernière conséquence est encore confirmée au procès :

« *A*. Par la lettre du 9 mars 1866, écrite par la demanderesse à la société Langrand-Dumonceau et Ce;

« Que dans cette lettre, en effet, la demanderesse déclare à Langrand-Dumonceau et Ce, qu'elle est prête à remettre au sieur Caillet le transfert de 3,900 actions pour lesquelles elle a reçu 531,250 fr. et que ce transfert suivra en ce qui concerne l'opposition Landauer, la condition des autres;

« *B*. Par la lettre du 11 mars 1865, écrite par la société Langrand-Dumonceau et Ce à la demanderesse;

« Que dans cette lettre la société Langrand-Dumonceau et Ce déclare qu'elle a reçu la lettre du 9 mars 1865 et qu'elle a pris note de son contenu;

« Attendu que le 25 mars 1865 la société Langrand-Dumonceau et Ce a versé pour l'échéance de ce jour, pour compte de la demanderesse, à MM. Bischoffsheim et De Hirsch, la somme de 1,000,000 de francs;

« Que les expressions : *Par ordre du sieur Caillet*, dont elle se sert pour annoncer le versement à la demanderesse, n'ont aucune portée, ainsi qu'il a été démontré ci-dessus, Caillet n'étant que le prête-nom de la société Langrand-Dumonceau;

« Attendu que le 30 mars 1865, la demanderesse envoya à la société Langrand-Dumonceau le transfert de 7,425 actions en échange de la somme ci-dessus versée;

« Attendu qu'à la suite de ces faits une discussion eut lieu entre la demanderesse, Caillet et la société Langrand-Dumonceau concernant le refus de la société internationale d'opérer le transfert à cause de l'opposition Landauer;

« Qu'après un certain nombre de lettres dans lesquelles Caillet seul se plaignait du refus de la compagnie anglaise d'opérer le transfert, la correspondance cessa pendant plus d'un an, toutes choses demeurant en état;

« Attendu que par arrêt de la cour impériale de Paris, du 12 juin 1866, le sieur Landauer, loin d'être reconnu créancier de la demanderesse, fut, au contraire, condamné à lui payer 1,686,050 fr. 7 cent.;

« Que dès lors l'opposition de Landauer sur les actions de l'Internationale appartenant à la société demanderesse, était levée;

« Attendu qu'à la suite de cette décision, la demanderesse offrit de nouveau, tant à Caillet qu'à Langrand et consorts, les transferts des actions vendues, et réclama d'eux le solde du prix de vente;

« Que Caillet seul répondit par lettre du 28 juillet 1866, que la société anglaise l'avait averti qu'elle refusait encore le transfert et que dans tous les cas (et c'était là le véritable motif), la baisse énorme des actions de l'Internationale lui causait une perte beaucoup plus grande que la somme que la demanderesse lui réclamait;

« Attendu que c'est dans ces circonstances que la demanderesse somma Caillet, par exploit de l'huissier André, du 14 août 1866, enregistré, d'avoir à payer le solde dû par lui contre remise des documents nécessaires pour faire le transfert de toutes les actions vendues;

« Que par un autre exploit de la même date, également enregistré, elle a fait sommation à l'*Internationale*, dans ses bureaux de Bruxelles, d'avoir à accepter les pièces qu'elle lui offrait et à effectuer, au nom de Caillet, le transfert des actions vendues;

« Qu'à la suite du silence gardé par les divers signifiés, elle introduisit, par les exploits du 4 septembre 1866, enregistrés, l'instance actuelle, réitérant aux sieurs Caillet, Langrand et Ce les offres déjà faites le 14 août précédent;

« Attendu que, pendant le cours de cette instance, les défendeurs Caillet, la société Langrand-Dumonceau et André Langrand, ont, le 21 septembre 1866, sommé la société demanderesse, en Hollande, d'avoir à leur livrer dans les vingt-quatre heures un transfert des actions satisfaisant sous tous les rapports à la loi anglaise et aux statuts de la société Internationale, les défendeurs se réservant à défaut de cette livraison le droit d'exiger la résiliation de la vente et le remboursement des sommes déjà payées;

« Qu'ils soutiennent pour leur défense que la demanderesse ne leur a pas fourni les actions, et que, par suite, ils concluent à la résiliation de la vente;

« Attendu à cet égard, que la seule obligation de la demanderesse était, ainsi qu'il a été établi ci-dessus, de remettre à Caillet ou à Langrand et Cie des feuilles de transfert régulières;

« Attendu que les réclamations des 24, 25, 30 et 31 mars, faites par Caillet, prête-nom de Langrand, sont contraires aux conventions avenues en février 1864 entre la société Langrand-Dumonceau et Cie, elle-même véritable acquéreur des actions, et la société demanderesse;

« Que, du reste, les réclamations portent sur le désir qu'a Caillet de recevoir des transferts réguliers, mais n'ont aucun caractère d'une mise en demeure au point de vue d'une demande en résolution de la vente;

« Que cela est si vrai que le 21 septembre 1866, Caillet et

consorts demandent encore la livraison des transferts, ce qui serait impossible s'ils avaient déjà demandé la résiliation ;

« Attendu que Caillet et consorts devaient préalablemnnt offrir le solde du prix, avant de pouvoir constituer la demanderesse en demeure, ce qu'il n'ont pas fait le 21 septembre 1866 ;

« Attendu, au surplus, qu'avant la mise en demeure du 21 septembre 1866, la demanderesse avait, à deux reprises, le 14 août et le 4 septembre 1866, offert à Caillet et à la société Langrand-Dumonceau et Cie, les pièces nécessaires au transfert contre paiement du solde dû, en conformité des stipulations verbales avenues entre parties en février 1864 ;

« Attendu qu'il importe donc d'examiner si, à l'aide des pièces offertes à Caillet et à Langrand et Cie, ceux-ci pouvaient faire opérer le transfert des actions vendues par la demanderesse, puisqu'en loi d'affirmation, la demanderesse aurait rempli toutes ses obligations et serait, par conséquent, fondée à réclamer le solde du prix de vente des 25 mille actions ;

« Attendu que la compagnie anglaise « The international land « Credit Company (limited) » refuse le transfert des actions ;

« Que la demanderesse a fait assigner cette compagnie pour qu'elle intervienne dans la cause pendante entre elle et Caillet et consorts, afin qu'il soit décidé entre toutes les parties :

« 1° Que les pièces offertes à Caillet et à Langrand et Cie étaient les seules que ceux-ci pussent exiger ;

« 2° Que sur le vu de ces pièces, la Compagnie du Crédit foncier international, à défaut de raisons valables qu'elle ne donne pas, devait opérer le transfert ;

« Quant à la Compagnie « The international land Credit Com- « pany (limited) : »

« Attendu qu'avant de répondre aux conclusions de la partie demanderesse, la compagnie anglaise oppose certaines exceptions dont il y a lieu d'examiner d'abord le mérite ;

« *a.* Attendu que la défenderesse « the International land Credit « company (limited) » décline la compétence du tribunal en soutenant qu'elle est une société civile ;

« Attendu que cette exception n'est pas fondée ;

« Que les lois anglaises mêmes reconnaissent à cette compagnie le caractère commercial ;

« Qu'en effet, aux termes de l'acte du 7 août 1862, relatif à l'incorporation des compagnies commerciales et autres associations, le caractère distinctif de toute compagnie commerciale est de pouvoir acquérir des immeubles sans aucune limite (art. 21) ; que ce droit se trouve inscrit formellement dans le memorandum d'association de la société défenderesse ;

« Attendu, en outre, que la défenderesse a personnification en Belgique, aux termes du traité du 13 novembre 1862, avenu entre la Belgique et l'Angleterre, sous la condition de se conformer aux lois belges ;

« Attendu que d'après la loi belge, la Compagnie Internationale est également une société commerciale ;

« Qu'il suffit de lire le memorandum, art. 3 ;

« Que la plupart des opérations reprises dans cet article sont commerciales, notamment celles inscrites sub. litt. A, B, G, H, I, K, L et M ;

« Que toutes ces opérations constituent des opérations de Banque et d'agence d'affaires ;

« Qu'il suit de là que la contestation entre parties est de la compétence du tribunal de commerce à raison même de leur qualité de commerçants ;

« *b.* Attendu que l'exception d'incompétence opposée par la défenderesse à raison de son domicile, n'est pas sérieuse ;

« Attendu en effet, que si la société défenderesse a son siége enregistré à Londres, il n'en est pas moins vrai qu'elle a établi des bureaux et son siége administratif à Bruxelles ;

« Que c'est à Bruxelles qu'il faut s'adresser pour toutes les affaires traitées sur le continent, même pour les demandes de transfert (art. 1, 3, 4, 33, 39 et 40, du règlement d'ordre intérieur) ;

« Que c'est donc à Bruxelles qu'est le véritable domicile de la société défenderesse ;

« Attendu, du reste, qu'il est de notoriété publique que le siége enregistré n'existe à Londres que pour permettre à la défenderesse d'avoir son existence légale en vertu de la loi anglaise ;

« Attendu qu'il suit de là que c'est à bon droit que la demanderesse a fait assigner la Compagnie de crédit foncier international devant le tribunal de commerce du Bruxelles, qui est son véritable juge naturel ;

« *c.* Attendu que ce n'est pas avec plus de fondement que la Compagnie défenderesse oppose une fin de non-recevoir à l'action de la demanderesse, en soutenant que cette action n'a rien de commun avec celle dirigée contre Caillet et consorts ;

« Attendu, en effet, que la question du procès pendant entre la demanderesse et Caillet et consorts est celle de savoir si les pièces offertes par la demanderesse sont suffisantes pour forcer the International à faire le transfert des actions vendues ;

« Que la demanderesse a le plus grand intérêt à faire décider cette question contradictoirement avec Caillet, Langrand et the International et à obtenir un jugement commun à toutes les parties, qui condamne the International à opérer le transfert ;

« Attendu, au surplus, que the International a été assignée en garantie pour répondre vis-à-vis de la demanderesse des conclusions reconventionnelles que Caillet et Langrand-Dumonceau et Compagnie auraient pu prendre contre elle et qu'ils ont prises en effet ;

« Que cette fin de non-recevoir doit donc être écartée ;

« *d.* Attendu que la compagnie défenderesse prétend justifier son refus d'opérer le transfert qui lui est demandé, par un pouvoir discrétionnaire qu'elle veut tirer des articles 21 à 24 des statuts ;

« Attendu que généralement dans les sociétés où des actions sont inscrites en nom, les statuts désignent les formalités après l'accomplissement desquelles le transfert doit être opéré ;

« Que le conseil d'administration a le pouvoir de vérifier si ces formalités sont remplies, mais qu'il ne peut pas forcer, par un refus arbitraire, un actionnaire à conserver indéfiniment ses actions ;

« Que dans ces cas la contestation doit être portée devant les tribunaux qui seuls ont le droit de décider si les motifs donnés par le conseil d'administration sont fondés ;

« Attendu que ce sont là les règles générales de droit commun, que ces règles sont nécessitées par le crédit et par la liberté des opérations commerciales ;

« Attendu que si les parties, en constituant une société, peuvent déroger à ces règles et donner au conseil d'administration un pouvoir discrétionnaire d'accepter ou de refuser le transfert sans donner de motifs de sa décision, ce qui n'est nullement démontré, cette dérogation doit être inscrite dans des termes tellement formels qu'aucun doute ne soit possible ;

« Attendu que dans l'espèce aucun texte des statuts ne dispense la défenderesse de déduire les motifs de son refus ;

« Que les art. 17 à 25 déterminent quelles sont les formalités à remplir par le cédant et le cessionnaire ;

« Que le conseil d'administration a donc, conformément aux principes généraux, pour mission de vérifier si ces formalités ont été remplies, et d'approuver le transfert ou de le refuser en motivant son refus ;

« Attendu que la Société demanderesse n'admet pas les motifs de refus déduits par le conseil d'administration de l'Internationale ;

« Attendu qu'il y a donc lieu pour le tribunal d'examiner quels motifs la société défenderesse donne à son refus d'opérer le transfert des actions vendues à Caillet et à Langrand ;

« 1. Quant au premier motif consistant à soutenir qu'il n'appartient pas au débiteur de forcer son créancier à le dégager de ses engagements ou à consentir à une délégation d'un autre débiteur :

« Attendu qu'aucune disposition des statuts n'empêche le transfert des actions qui ne sont pas libérées ;

« Qu'en principe, l'objection de la société défenderesse n'est donc pas un obstacle au transfert ;

« Attendu que cette objection ne pourrait être sérieusement soulevée que si la société défenderesse contestait la solvabilité du cessionnaire ;

« Attendu que, dans l'espèce, la Compagnie défenderesse ne conteste pas la solvabilité de Caillet et de la Société en commandite Langrand-Dumonceau et Cie ;

« Attendu qu'elle ne pourrait, du reste, pas le faire, puisque c'est la Société en commandite Langrand-Dumonceau et Cie qui a en sa possession et fait valoir tout le capital versé de l'Internationale, c'est-à-dire 150 millions ;

« Que ce premier motif de refus de transfert ne peut donc être admis ;

« 2° Quant au 2e motif : affaire Esterhazy :

« Attendu que la demanderesse a contracté en 1863 avec le prince Paul Esterhazy un emprunt de 6,600,000 florins des Pays-Bas, soit 13,968,240 francs ;

« Attendu qu'entre autres conditions de cet emprunt, le prince Esterhazy avait donné une garantie hypothécaire sur des fidéicommis de ses biens, garantie dont la demanderesse devait conserver la grosse jusqu'au parfait paiement des sommes empruntées ;

« Attendu que cet emprunt fut divisé en actions au porteur de 1,000 florins des Pays-Bas, soit fr. 2,116-40 ;

« Qu'une partie de ces obligations était remboursable tous les ans par un tirage au sort et que l'hypothèque donnée pour sûreté

vestige de l'intervention immédiate de la justice populaire (204).

Quant à la peine capitale indirecte, dont nous avons parlé à la fin de l'analyse du système pénal de la Mishnah, elle constitue à l'évidence une violation flagrante des lois de Moïse. Le *pain de la misère* et *l'eau de la détresse* étaient la suppression de l'une des garanties essentielles que le Pentateuque accordait à tout homme poursuivi en justice. Le législateur n'avait pas voulu qu'une sentence de mort fût prononcée sur le témoignage d'un seul (205). Tenant compte des passions ardentes du peuple destiné à vivre sous ses lois, redoutant les suggestions de la haine et les piéges de l'esprit de vengeance, il avait exigé, comme condition préalable et essentielle de tout jugement de ce genre, les dépositions concordantes de deux témoins. Placé entre les inconvénients éventuels de l'impunité et le malheur irréparable de l'exécution d'un innocent, il n'avait pas hésité à sacrifier, dans une certaine mesure, les exigences de la sécurité publique. Respecter la lettre de cette loi, s'abstenir de prononcer une sentence capitale contre l'individu inculpé par la déposition d'un seul témoin, mais, en même temps, soumettre cet infortuné à un régime équivalent à un empoisonnement prémédité, c'était ajouter l'hypocrisie au mépris de l'un des préceptes fondamentaux du Deuteronome.

IV

Il nous reste à examiner la nature et la portée du châtiment que les talmudistes désignent sous le nom de *kerith* ou de retranchement. Est-ce en réalité la peine de mort que Moïse indique par les termes si souvent répétés : « Il périra du milieu de son peuple, il sera retranché du « milieu d'Israël ? » Est-ce, au contraire, une menace de mort prématurée, un châtiment réservé à la justice divine?

Quand les rabbins, adoptant le système de la Mishnah, voient dans le *kerith* un châtiment divin, indépendant et séparé de la justice des hommes, ils se placent dans un ordre d'idées qui n'a rien d'incompatible avec l'esprit ou la lettre des livres de l'Ancien Testament. Il serait fastidieux d'énumérer les nombreux passages de l'Ecriture où des menaces de mort sont proférées contre les Israélites qui refusent de conformer leur conduite aux ordonnances de l'Eternel (206). Parfois même cette menace se réalisait sous les yeux du peuple. Nadab et Abihu sont dévorés par le feu du ciel pour avoir violé les prescriptions rituelles (207). Korah, Dathan et Abiram sont engloutis vivants dans la terre, parce qu'ils ont murmuré contre l'autorité de Moïse (208). Le lendemain, quatorze mille hommes, coupables de sédition, périssent dans les flammes d'un incendie allumé par la colère divine (209). Tous les Israélites qui avaient murmuré contre les ordres de Dieu et de Moïse périssent dans le désert, et leurs enfants atteignent seuls les rives si ardemment désirées du Jourdain (210). Moïse lui-même est condamné à mourir avant l'arrivée de son peuple dans la terre promise, parce qu'il avait un instant douté de la toute-puissauce et de la miséricorde infinies de Dieu (211). Par contre, une vie heureuse et longue est maintes fois promise à l'Israélite qui marche dans les voies de la justice, qui observe fidèlement les ordonnances de Jéhovah (212). Après avoir énuméré, devant la nation tout entière, les prescriptions de la loi qu'il avait reçue du Seigneur, le glorieux libérateur d'Israël, prêt à descendre au sépulcre, s'écria, les mains et les yeux levés vers la voûte céleste : « Je prends aujourd'hui à témoin le ciel et « la terre, que je vous ai proposé la vie et la mort, la bé« nédiction et la malédiction. Choisissez donc la vie, afin « que vous viviez, vous et votre postérité (213) ! »

Dans un code où l'intervention directe et immédiate de la Divinité était ainsi annoncée et invoquée à toutes les pages, on pouvait, sans rompre l'harmonie et la force des lois pénales, placer au nombre des châtiments la mort du coupable, survenant par un décret du ciel, avant le terme fixé par la nature. Aussi croyons-nous, avec les talmudistes, que le *kerith* n'avait pas d'autre signification dans le texte du Pentateuque.

Quand Moïse attache la peine du retranchement à l'inceste commis avec la belle-sœur et la femme de l'oncle paternel ou maternel, il ajoute : « Ils mourront sans enfants (214). » Quand il applique le même châtiment à l'union incestueuse avec la tante, il ajoute encore : « Ils porteront la peine de leur iniquité (215). » Il n'en faudrait pas plus pour prouver qu'on ne saurait voir dans le *kerith* un supplice devant être subi sans retard, à la suite d'une condamnation prononcée par les juges. Les termes « ils mourront sans enfants » désignent évidemment la déception d'un espoir pouvant se réaliser après la perpétration du délit. Comment les coupables auraient-ils continué à porter la peine de leur iniquité, si une sentence judiciaire devait les retrancher immédiatement du nombre des vivants? Dans les prévisions du législateur, il étaient destinés à rester en vie pendant un terme plus ou moins prolongé, et cette conséquence résulte plus clairement encore du texte de la Genèse qui menace du retranchement l'Israélite persistant à rester incirconcis. Comme la circoncision était toujours possible, cet oubli d'un précepte divin ne pouvait jamais offrir aux yeux des juges de ce monde, le caractère d'une infraction consommée (216).

D'ailleurs, quand même ces raisons ne paraîtraient pas décisives, le doute devrait, à notre avis, faire place à la certitude, en présence du fait incontestable que, dans l'Exode et le Lévitique, neuf crimes sont en même temps menacés du *kerith* et de la peine capitale (217). Prenons pour exemple le passage on ne peut plus lucide où Moïse repousse et condamne le culte de Moloch : « L'Eternel « parla encore à Moïse et lui dit : Voici ce que vous répé« terez aux enfants d'Israël. Si un homme d'entre les enfants « d'Israël ou des étrangers qui demeurent parmi eux, « donne de ses enfants (de sa semence) à Moloch, qu'il « soit puni de mort et que le peuple réuni le lapide..... « Mais si le peuple détourne ses yeux de cet homme et « qu'il ne le mette pas à mort, je tournerai ma face contre « le coupable et je le retrancherai du milieu de son peuple « avec tous ceux qui auront participé à son crime (218). » La peine de mort et la peine du retranchement n'étaient donc pas un seul et même moyen de répression, puisque la seconde ne devait recevoir son application qu'à défaut de la première. Le retranchement n'était pas davantage une pénalité mise à la disposition des juges de la terre, puisque Dieu lui-même s'en réservait l'usage pour châtier les coupables « dont le peuple détournait ses yeux. » Quoi

---

(204) Voy. *Ant. jud.*, l. XII, c. 8. *Bel. jud.*, l. II, c. 12 ; l. IV, c. 12 ; l. VII, c. 30.

(205) *Nombres*, XXXV, 30. *Deuteronome*, XVII, 6 ; XIX, 15. Comp. 3 *Rois*, XXI, 10, 13. *Matth.*, XVIII, 16 ; XXVI, 60.

(206) *Exode*, XXII, 24 ; XXXIII, 3, 5. *Lévitique*, VIII, 35 ; X, 6, 7, 9 ; XV, 31 ; XVI, 2, 13 ; XX, 22 ; XXII, 9. *Nombres*, XIV, 12. *Deuteronome*, I, 35, 36 ; II, 14, 15 ; IV, 23, 26 ; VI, 15 ; VII, 10 ; VIII, 19 ; XI, 17 ; XXIX, 21 ; XXX, 18, 19 ; XXXII, 39.

(207) *Lévitique*, X, 1, 2.

(208) *Nombres*, XVI, 1-32. Deux cents conjurés, leurs complices, sont dévorés par le feu céleste (*Ibid.*, 35).

(209) *Nombres*, XV, 49, 50.

(210) *Deuteronome*, I, 35.

(211) *Ib.*, I, 37 ; II, 14, 15 ; IV, 21, 22.

(212) *Lévitique*, XVIII, 5 ; XXV, 18. *Deuteronome*, V, 2 ; VIII, 1 ; XI, 9, 21 ; XVI, 20 ; XXII, 7 ; XXV, 15 ; XXXI, 16. (Voy. encore *Lévitique*, XXV, 3, 4-14).

(213) *Deuteronome*, XXXI, 19. La même pensée se retrouve dans toutes les parties de l'Ancien Testament. David s'écrie : « Les hommes sanguinaires et trompeurs n'arriveront pas à la moitié de leurs jours (*Psaume*, LIV, 24). » Salomon ajoute : « La crainte de l'Eternel accroît le nombre des jours ; mais les ans des méchants seront retranchés (*Proverbes* X, 27). » Voy. encore *Ezéchiel*, XVIII, 27.

(214) *Lévitique*, XX, 20, 21. Comp. XVIII, 14, 16.

(215) *Ib.*, XX, 19. Comp. XVIII, 12, 13.

(216) *Genèse*, XVII, 14. Saalschütz, *Das Mosaïsches Recht*, p. 476.

(217) Voy. ci-dessus, notes 78-83.

(218) *Lévitique*, XX, 1-5.

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.

Étude sur l'histoire du droit criminel.

LA PEINE DE MORT DANS LE TALMUD,

Par J.-J. THONISSEN (1).

Suivant le témoignage à peu près unanime des rabbins, Juda le Saint (Hakadosch), qui vivait sous le règne d'Antonin le Pieux, recueillit et fixa par l'écriture les traditions juridiques que tous les docteurs d'Israël, depuis Moïse et Aaron, s'étaient transmises de génération en génération. Il en composa le texte de la Mishnah (*Seconde loi*, Δευτερωσις) l'un des monuments les plus anciens et les plus vénérés du judaïsme (1).

Quelle place devons-nous assigner à ce vaste recueil, dans le classement des sources historiques des législations de l'Orient? Faut-il, avec Salvador et le marquis de Pastoret, admettre sans examen les affirmations de Juda le Saint, en disant que nul ne peut mieux connaître les usages des Juifs que les Juifs eux-mêmes (2)? Faut-il, au contraire, avec Michaëlis et un grand nombre de commentateurs chrétiens de la Bible, dédaigner et rejeter la Mishnah, comme un informe amas de fictions audacieuses, commentées et successivement embellies par les rabbins, pour ennoblir à leur manière les croyances et les mœurs d'une race injustement méprisée (3)?

Ni l'une ni l'autre de ces opinions absolues ne peut être admise. La Mishnah renferme incontestablement des erreurs de plus d'un genre. Bien des pages portent l'empreinte des distinctions subtiles, des interprétations forcées, des subterfuges habiles, qui furent de tout temps les caractères distinctifs de la secte pharisienne. Les textes les plus lucides du Pentateuque y sont parfois accompagnés de tant de restrictions et de tempéraments qu'ils perdent toute valeur au point de vue de la vie pratique (4). On y rencontre, sur la destinée finale de l'homme, des opinions manifestement inconciliables avec les vérités essentielles qui servent à la fois de base au judaïsme et au christianisme (5). L'histoire elle-même s'y trouve quelquefois dénaturée avec une hardiesse qui étonne le lecteur tant soit peu versé dans l'étude des antiquités hébraïques (6). Mais il n'en est pas moins vrai que la Mishnah, malgré tous ses défauts, contient une foule d'indications précieuses pour l'intelligence des lois de Moïse et la connaissance des institutions plus récentes des Hébreux. On ne tarde pas à en acquérir des preuves nombreuses et irrécusables, quand on se livre à la recherche de l'organisation judiciaire, de la procédure criminelle et des lois pénales de la Palestine. Au milieu des erreurs, des sophismes et des exagérations, la critique sérieuse et saine n'a pas de grands efforts à faire pour découvrir la vérité.

La date reculée que les rabbins les plus célèbres assignent à la composition de la Mishnah n'est pas le produit de leur imagination (7). Saint Épiphane, né en Palestine moins d'un siècle après la mort de Juda le Saint, affirme que les Juifs de son temps possédaient un immense recueil de traditions écrites, auxquelles ils donnaient le nom de Répétitions, Δευτερωσεις (8). Saint Jérôme avertit les chrétiens de se mettre en garde contre les erreurs et les fables entassées dans les traditions pharisiennes que les Israélites

---

(1) Extrait des Bulletins de l'Académie royale de Belgique, 2e série, tome XXII, n° 11, 1866.

(1) On sait que la Mishnah forme la partie la plus importante du Talmud. Surenhusius en a publié une traduction latine, accompagnée de notes et de commentaires (Amstel., *Borstius*, 1698-1703; 6 vol. in-fol.). C'est à cette édition que nous renvoyons dans les notes.

En 1760, Rabe fit paraître une traduction allemande de la Mishnah, sous ce titre : *Mishnah oder der Text des Talmuds, das ist Sammlung der Aufsætze der œltesten und mündlichen Ueberlieferungen oder Traditionen, als der Grund des heutigen Pharisaeischen Judenthums, aus den Hebraeischen übersetzt, umschrieben und mit Anmerkungen erlæutert.* Onolzbach, 1760.

(2) Pastoret, *Histoire de la législation*, t. IV, p. 118. — Salvador, *Histoire des institutions de Moïse*, liv. IV, c. 2, p. 77 (édit. belge de 1829). — Selden aussi se montre à ce sujet d'une crédulité excessive dans son célèbre et remarquable ouvrage *de Synedriis Ebraeorum*.

(3) Michaëlis (*Mosaisches Recht*) aime à donner à la Mishnah la qualification de « conte rabbinique. » Voy. notamment le t. V, § 234, où il s'occupe des peines capitales. — L'opinion la plus répandue parmi les commentateurs chrétiens de la Bible se trouve très-bien développée dans la *Dissertation sur les supplices*, que Dom Calmet a placée en tête de son *Commentaire littéral* du Deuteronome.

(4) Nous citerons comme exemples les textes du Deuteronome qui ordonnent la lapidation du fils rebelle et l'extermination des habitants d'une ville israélite abandonnant le culte de Jéhovah (XIII, 12-15; XXI, 18-21).

(5) Telle est notamment l'opinion que, dans quelques cas, la peine du retranchement et même certains péchés amenaient la mort de l'âme du coupable (Mishnah, *Sanhedrin*, c. XI, § 1).

(6) Par exemple, lorsque le rédacteur de la Mishnah dit que la vie pastorale, qui fut si longtemps celle des patriarches, est en abomination aux yeux des Hébreux (Mishnah, *Kiddushin*, c. IV, § 14); lorsqu'il affirme, contrairement au texte de l'Ecriture et aux traditions de tous les peuples de l'Orient, que les rois d'Israël et de Juda n'avaient pas le droit de participer à l'exercice du pouvoir judiciaire (*Sanhedrin*, c. II, § 2).

On sait que Jésus-Christ lui-même reprochait aux Pharisiens d'avoir mêlé de fausses traditions aux commandements de Dieu. (Voy. Matth., XV, 3; XXIII, 15. Marc., VII, 8, 9).

(7) Ils placent la rédaction définitive de la Mishnah entre les années 190 et 220 de l'ère chrétienne. — Basnage (*Histoire des Juifs*, liv. III, c. 3, §§ 5-11) prétend que Juda le Saint mit la dernière main à son œuvre en 180. Né à Tsippur, en 136, Juda avait alors atteint sa quarante-quatrième année.

(8) *Haereses*, XIII, XV, XXXIII; édit. Migne, tome I, pp. 238, 247, 559.

désignent sous le titre de Δευτερωσις (9). Saint Augustin répète à son tour que les Juifs, tout en conservant avec respect les livres inspirés de l'Ancien Testament, accordent une valeur exagérée à des traditions orales, transmises de bouche en bouche et connues sous la dénomination de *Seconde loi* (10). Enfin l'empereur Justinien, dans l'une de ses *Novelles*, interdit sévèrement la lecture du livre appelé *Seconde loi*, « livre qui n'est pas venu du ciel par l'organe « des prophètes, mais qui a été forgé par des hommes « dépourvus de toute assistance divine (11). » Qu'importe que les Pères de l'Église, en parlant des croyances traditionnelles des Juifs, aient commis quelques erreurs de détail? Aujourd'hui même que la découverte de l'imprimerie a si prodigieusement multiplié les sources de l'instruction, il n'est pas rare de rencontrer chez les savants chrétiens des notions très-erronées sur l'arrangement et le contenu du Talmud. En réalité, sauf quelques dissidences portant sur des points secondaires, les annales de l'Église et celles de la Synagogue sont d'accord pour assigner à la composition de la Mishnah une date voisine de la destruction du dernier temple (12).

D'ailleurs, quand même nous ne posséderions que les seuls témoignages des rabbins, la connaissance des mœurs et des habitudes invétérées des Juifs suffirait pour faire admettre l'existence d'un recueil de traditions nationales, formé dans les premiers siècles de l'ère chrétienne.

Pour les descendants de Jacob, l'étude approfondie, la méditation incessante de la loi était la grande préoccupation de la vie, Jéhovah lui-même avait dit à son peuple, par la bouche de Moïse : « Vous graverez mes préceptes « dans vos cœurs, vous les ferez pénétrer dans l'âme de « vos enfants. Assis dans vos demeures, marchant le long « des chemins, le soir en donnant le repos à vos membres « fatigués, le matin quand vos yeux reverront la lumière, « partout et toujours vous méditerez mes commandements. « Vous porterez ma loi comme un sceau dans votre main.., « Vous écrirez son texte sur les seuils et sur les portes de « vos maisons (13). » Pas plus que les autres nations de l'Orient primitif, les Hébreux ne connaissaient la triple distinction de l'ordre religieux, de l'ordre politique et de l'ordre civil. Culte, État, famille, vie publique, vie privée, rapports domestiques, relations internationales, tous les actes et tous les intérêts de l'Israélite avaient leur règle et trouvaient leur sanction dans l'unité majestueuse de la loi divine. Dans les conférences du temple, dans l'enseignement des écoles, dans les débats agités de la synagogue, dans les paisibles entretiens du foyer domestique, l'explication littérale ou figurée du Pentateuque était l'inépuisable thème du prêtre, du docteur, du maître et du père de famille (14).

Loin d'éteindre ou d'affaiblir ce zèle pieux, les effroyables malheurs amenés par la domination romaine lui imprimèrent une énergie nouvelle. Groupés autour des ruines de Jérusalem, esclaves sur une terre qui fut si longtemps le théâtre des merveilles de Jéhovah, les Juifs croyaient qu'une observance plus sévère et plus pure de la loi leur rendrait plus tard, avec le retour de la faveur divine, l'indépendance, la gloire et la liberté de la patrie. Pendant que « l'abomination de la désolation » régnait sur la colline sacrée de Sion, ils retrouvaient en même temps le courage et l'espérance dans la pratique minutieuse de leurs coutumes nationales. Mais pouvaient-ils se contenter encore d'un enseignement oral transmis du prêtre au lévite, du père au fils, du maître au disciple? Quand le désordre, la misère et l'esclavage poussaient les masses vers une inévitable dégradation, ne devaient-ils pas donner une forme stable et définitive à des traditions qui ne trouvaient plus la garantie de leur intégrité dans la vigilance d'une hiérarchie sacerdotale puissamment organisée? Les rabbins nous apprennent que ces questions vitales furent promptement résolues, et rien ne nous autorise à révoquer ici leur témoignage en doute. Quand le temple n'était plus qu'un amas de décombres et que chaque jour de nombreuses phalanges d'Israélites prenaient le chemin de l'exil, la pensée de grouper en un seul corps de doctrine les traditions du sanctuaire et les enseignements des sages, en d'autres termes, le complément et l'exégèse des prescriptions mosaïques, devait naturellement surgir dans l'âme de ceux qui s'en étaient constitués les dépositaires. Aux Israélites que la misère conduisait à l'émigration, comme à ceux qui persistaient à vivre et à souffrir sur le sol natal, il fallait donner, d'une part, une barrière solide et durable contre les périls de l'esprit d'innovation, de l'autre, un guide autorisé et toujours prêt à répondre aux scrupules de leur conscience. Juda le Saint leur rendit ce service indispensable. « Il prit, dit Maïmonide, la résolu- « tion d'écrire la Mishnah, parce que le nombre des disci- « ples diminuait sans cesse et que le *Royaume d'iniquité* « (le christianisme) prenait une extension de plus en plus « redoutable (15). » Pendant que la dispersion d'Israël s'accomplissait et que les écoles se fermaient les unes à la suite des autres, cette œuvre était non-seulement utile, mais nécessaire.

Il est évident qu'un recueil conçu et exécuté dans ces conditions ne saurait être dédaigné par le jurisconsulte impartial. Qu'on adresse à la Mishnah tous les reproches qu'on peut adresser à la secte même des pharisiens ; qu'on dise que son auteur, accueillant aveuglément toutes le doctrines traditionnelles des Juifs du deuxième siècle n'a pas toujours procédé avec le discernement et la sévérité nécessaires ; qu'on signale dans son œuvre des erreurs, des imperfections et des lacunes, comme nous l'avons fait nous-même au début de ce travail : une telle appréciation, quoique sévère, ne dépassera pas les limites de l'équité. Mais aussi qu'on n'aille pas prétendre que tout est préjugé, exagération, sophisme et perfidie, dans un code composé sous les yeux des Juifs de la Palestine, accepté par les docteurs, expliqué dans les écoles, commenté dans les synagogues et que tant de milliers de proscrits, plus éclairés qu'on ne pense, se sont pieusement transmis de main en main pendant une longue série de siècles. Une telle prétention serait d'autant plus déraisonnable que, depuis Alexandre jusqu'à la clôture du Talmud, l'enseignement traditionnel des Juifs eut constamment des chaires et des interprètes célèbres (16). Quand le langage de la Mishnah n'est pas en contradiction avec les enseignements

---

(9) *Quantae traditiones Pharisaeorum sint, quas hodie vocant* Δευτερωσεις *et quam aniles fabulae, evolvere nequeo : neque enim libri patitur magnitudo, et pleraque tam turpia sunt ut erubescam dicere* (*Quaest. X in Epistolam ad Algasiam;* édit. Migne, t. I, p. 1033).

(10) *Contra adversarium legis et prophetarum,* l. II, c. I. Il s'exprime ainsi :... *Nescit habere, praeter scripturas legitimas et prophéticas, judaeos quasdam traditiones suas, quas non scriptas habent, sed memoriter tenent et alter in alterum loquendo transfundit, quas* Δευτερωσεις *vocant.* (Édit. Migne, t. VIII, p. 637). Ce passage renferme une erreur. A l'époque où vivait saint Augustin, les traditions orales des Juifs étaient depuis longtemps consignées par écrit ; mais le fragment que nous avons transcrit n'en atteste pas moins l'existence même d'une *seconde loi.*

(11) ..... *Eam vero quae ab eis dicitur secunda editio interdicimus omnimodo, utpote sacris non conjunctam libris, neque desuper traditam de prophetis, sed inventionem constitutam virorum ex sola loquentium terra, et divinum in ipsis habentium nihil* (Novella CXLVI, c. 1).

(12) Voy. Th. Beelen, *Chrestomatia rabbinica et chaldaïca,* etc., vol. II, pars post., p. 151. Le style généralement pur de la Mishnah suffirait seul pour rendre inadmissible l'opinion de ceux qui placent la composition de ce recueil vers la fin du Ve siècle.

(13) *Deutéronome,* VI, 7-9 ; XI, 18-20 ; XXXI, 10-13.

(14) Voy. Josèphe, *Antiq. jud.,* l. IV, c. 8. Dans sa réponse à Appion (l. II, c. 6), le même auteur a écrit : « Pour nous rendre « inexcusables, si nous manquions à observer ces saintes lois, « Moïse ne s'est pas contenté de nous obliger à les entendre lire « une fois, deux fois ou diverses fois ; mais il nous a ordonné de « nous abstenir un jour par semaine de toutes sortes d'ouvrages « pour nous appliquer sans distraction à les entendre et même à « les apprendre, ce que nul autre législateur n'a jamais fait. »

(15) Préface de l'Ordre *Zeraïm.*

(16) Chiarini, *Le Talmud de Babylone,* prolégomènes, p. 97 et suiv., fournit la preuve de ce fait considérable.

de l'Ecriture, les exigences de la morale, les témoignages de l'histoire et les lois de la raison, il peut et doit être admis. Alors, mais seulement alors, la critique historique exige qu'on rejette le système trop radical de Michaëlis et qu'on répète, avec le marquis de Pastoret : « Nul ne peut « mieux connaître les usages des Juifs que les Juifs eux- « mêmes. » Il importe surtout d'agir ainsi, quand on se borne à rechercher quelle était l'interprétation que les textes juridiques du Pentateuque recevaient dans l'enseignement et dans la jurisprudence des Hébreux.

En procédant de la sorte, on n'est nullement forcé d'adopter l'opinion audacieuse des rabbins qui, à côté de la loi écrite déposée dans le sanctuaire, admettent l'existence d'une loi orale, également révélée sur le Sinaï, confiée à la mémoire de Moïse et parvenue à la connaissance de la postérité par l'intermédiaire des Juges, des prophètes, des docteurs, des pontifes et des chefs des Sanhédrins (17).

Nous assignons à la Mishnah une origine et des proportions infiniment plus modestes.

Comme Moïse n'avait promulgué que les préceptes destinés à régler les rapports essentiels de la vie publique et privée, il n'est pas possible de nier qu'il existait en Judée un riche dépôt de décisions administratives et judiciaires, de doctrines, de sentences et d'usages qui, placés à côté de la loi divine et trouvant en elle à la fois leur source et leur sanction, étaient devenus le droit traditionnel du peuple. Quoique la plupart des rabbins mettent au premier rang des maximes anciennes la défense d'écrire la tradition, il est incontestable que, bien avant Juda le Saint, des recueils plus ou moins incomplets de ces coutumes séculaires avaient été formés par les magistrats, les scribes, les docteurs, les paraphrastes et les chefs des écoles. Ce sont les parties essentielles de tous ces répertoires sommaires que nous retrouvons dans la Mishnah; c'est à cette source abondante et éminemment historique que son auteur est allé puiser. A défaut d'autres indices, les différences qu'on remarque dans une foule de fragments, sous le double rapport de la pureté de la langue et de l'élévation des idées, nous en fourniraient une preuve irréfutable. Maïmonide, tout en partageant les préjugés de ses coréligionnaires sur l'origine divine de la *Seconde loi*, enseigne avec raison que Juda fut plutôt le compilateur que le rédacteur de son livre. « Depuis Moïse, notre doc- « teur, dit-il, jusqu'à notre Rabbi le Saint, personne n'avait « réuni dans un seul corps de doctrine ce que l'on ensei- « gnait publiquement de la loi orale; mais, dans chaque « génération, le prince du Consistoire ou le Prophète « de ce temps-là n'avait par écrit, pour son propre usage « et pour aider sa mémoire, les traditions qu'il avait « reçues de ses précepteurs; mais il ne les enseignait « que de vive voix en public. De la même manière chacun « transcrivait la partie des commentaires et des exposi- « tions de la loi qu'il avait entendue et qui lui convenait le « mieux. Quant aux choses qui, dans chaque génération, « souffraient quelque changement, par rapport aux formes « judiciaires, et dérivaient plutôt du raisonnement que de « la tradition, elles dépendaient de l'autorité du Grand « Consistoire. Telle fut le mode de procéder jusqu'à notre « Rabbi le Saint, qui recueillit le premier toutes les tra- « ditions, tous les jugements, les sentences, les exposi- « tions de la loi entendues de Moïse, notre maître, et « enseignées dans chaque génération. C'est de tous ces « matériaux qu'il composa le livre de la Mishnah, et il « le lut publiquement pour le faire connaître à tous les « enfants d'Israël. Alors tout le monde s'empressa de le « transcrire et de l'expliquer partout, afin d'empêcher « qu'on n'oubliât la tradition orale (18). » On peut admettre que Juda le Saint a largement modifié le style et complété le texte des fragments qu'il a groupés dans son recueil; mais il a trouvé ces fragments mêmes dans les archives des écoles et des synagogues (19).

Nous en avons dit assez pour faire ressortir les motifs qui, dans la recherche des peines capitales en usage chez les Hébreux, nous ont conduit à l'examen attentif des traditions judaïques recueillies et coordonnées par Juda le Saint. Malgré les incontestables défauts de son œuvre, celle-ci est, à nos yeux, un monument historique où se manifestent à grands traits le génie, le caractère et les tendances juridiques d'un peuple qui, plus que tout autre, a su conserver son empreinte primitive à travers vingt-cinq siècles de bouleversements et de transformations incessantes.

D'ailleurs, quelle que soit la valeur intrinsèque de la Mishnah, l'histoire générale du droit criminel, qui manque encore à la science, ne pourra pas se dispenser de tenir compte des pages que Juda le Saint a consacrées à l'organisation judiciaire et aux lois pénales de sa patrie. Par leur antiquité et, plus encore, par l'influence décisive qu'ils ont exercée sur l'esprit des législateurs de l'Europe, les textes du Pentateuque relatifs aux délits et aux peines occuperont toujours l'une des premières places dans les annales du redoutable droit de punir. En matière de magie, de sortilége, d'inceste, d'hérésie et de blasphème, le Lévitique et le Deutéronome ont longtemps servi de base à la jurisprudence de tous les tribunaux de la chrétienté. C'est en s'appuyant sur un passage du Lévitique que, dans la première moitié du dix-huitième siècle, on condamnait encore au bûcher le libertin qui avait eu des relations coupables avec la mère et la fille. Une esquisse des lois pénales des Juifs est l'introduction indispensable à l'histoire des nombreux systèmes de répression successivement admis chez les peuples chrétiens. Comment, dès lors, pourrait-on se dispenser d'examiner quelle était l'interprétation que les Juifs eux-mêmes donnaient à ces lois, dans la dernière période de leur existence nationale ?

I.

Selon la Mishnah, dont nous allons rapidement analyser la doctrine, il existait chez les Hébreux quatre supplices capitaux, échelonnés dans l'ordre suivant : la lapidation, le feu, la décapitation, l'étranglement (20).

La lapidation, réputée la plus rigoureuse des peines, frappait l'inceste avec la mère, l'épouse du père ou la bru, le commerce illicite avec la fiancée d'autrui, la sodomie, la bestialité, le culte des idoles, la consécration des enfants à Moloch, la pratique de la magie et de la divination, l'excitation à l'idolâtrie, le blasphème, la profanation du sabbath, la malédiction jetée au père ou à la mère, la désobéissance obstinée aux ordres des parents (21).

Outre la femme de race sacerdotale qui déshonorait

---

(17) C'est dans ce sens que l'*Aruch* (Dictionnaire talmudique) dit de la Mishnah : « Pourquoi porte-t-elle le nom de Mishnah ? « Parce qu'elle est la seconde (*schenija*) des deux lois (écrite et « orale). Car la loi que tout le peuple d'Israël entendit sur le mont « Sinaï est la loi écrite. Mais Moïse entendit la Mishnah de la « bouche de Dieu une seconde fois, et ce fut la loi orale. Il est « évident qu'elle est la seconde, relativement à la première. » Voy. pour l'origine et la force obligatoire que les talmudistes assignent à la loi traditionnelle, Chiarini, ouvr. cité, prolégomènes, pp. 4, 72, 79 et suiv., et Basnage, *Histoire des Juifs*, liv. III, c. 3, 5 et 6.

(18) Préface de son traité, intitulé *Main forte* (JAD CHAZAKAH). Fragment traduit par Chiarini, ouvrage cité, p. 13.

(19) Saint Epiphane atteste que, de son temps, on citait les noms des vrais auteurs des principales parties de la Mishnah (*Haeresis* XV; édit. Migne, t. I, p. 247). Selden, si profondément versé dans les traditions rabbiniques, prétend que, déjà avant la naissance de Jésus-Christ, le célèbre Hillel avait composé une espèce de précis des six Ordres de la Mishnah (*Uxor ebraïca*, prolég., p. 17. Francf., 1673). Voy. aussi la *Bibliothèque hébraïque*, de WOLFF, p. 2, l. IV, de Talmud, c. 1.

(20) La lapidation était réputée une peine plus rigoureuse que le feu, le feu que la décapitation, la décapitation que l'étranglement (voy. Mishnah, *Sanhedrin*, c. VII, § 1, et IX, § 3; Maïmonide, *Hilchoth Sanhedrin*, c. XIV, § 4).

(21) En subdivisant quelques-unes de ces espèces, le rédacteur de la Mishnah arrive à dix-sept crimes punis de la lapidation : 1° *qui rem habet cum matre;* 2° *cum uxore patris;* 3° *cum nuru;*

son père en se prostituant, le supplice du feu atteignait celui qui commettait un inceste avec sa propre fille, sa petite-fille, la fille ou la petite-fille de sa femme, sa belle-mère, la mère de sa belle-mère ou la mère de son beau-père (22).

Le châtiment du glaive était réservé aux meurtriers et aux habitants d'une ville qui avait abandonné le culte de Jéhovah (23).

L'étranglement, applicable dans tous les cas où Moïse n'avait pas désigné un autre genre de mort, était infligé au prêtre qui refusait d'obéir aux arrêts de la juridiction suprême, au faux prophète, à celui qui prophétisait au nom des idoles, aux adultères, au séducteur de la fille d'un prêtre, à celui qui accusait faussement une fille de prêtre de s'être prostituée, à ceux qui volaient un Israélite, à ceux qui frappaient leur père ou leur mère (24).

Le lieu destiné à la lapidation était une éminence de la hauteur de deux hommes. On y plaçait le condamné, les mains liées derrière le dos et complétement dépouillé de ses vêtements. Le premier témoin à charge le précipitait de cette espèce de plate-forme, de manière à le faire tomber sur le dos. S'il n'était pas mort de sa chute, le deuxième témoin lui jetait une lourde pierre sur la poitrine. S'il respirait encore, le peuple accourait, ramassait les cailloux disséminés sur le sol et achevait l'exécution (25).

La peine du feu ne s'accomplissait pas sur le bûcher. Quand le coupable avait été mis dans le fumier jusqu'aux genoux, en signe d'ignominie, on lui entourait le cou d'un linge dur enveloppé d'une étoffe molle et souple. Les témoins de son crime tiraient les extrémités de ce linge en sens divers, jusqu'à ce qu'il ouvrit la bouche, qu'on remplissait aussitôt de plomb fondu. Si, malgré les efforts des exécuteurs, il refusait d'ouvrir la bouche, on lui desserrait les dents avec des tenailles (26).

La décapitation, également abandonnée aux témoins, s'opérait à l'aide du glaive. L'usage d'appuyer la tête sur un bloc et de la trancher avec une hache avait été rejeté, comme étant le supplice le plus infâme qu'il fût possible d'imaginer (27).

A part l'emploi du plomb fondu, le condamné à la strangulation subissait sa peine de la même manière que celui qui devait mourir par le feu. Les témoins tiraient le linge en sens divers jusqu'à ce que la suffocation fût complète (28).

Toutes les exécutions capitales étaient précédées et suivies de formalités minutieuses, qui attestaient, à côté d'un profond respect de la vie de l'homme, un désir vif et constant d'éviter les erreurs judiciaires.

Quand l'accusateur et l'accusé se trouvaient au pied du tribunal, le président faisait introduire les témoins et leur disait : « Nous ne vous demandons ni des conjectures ni « ce que vous pouvez avoir appris de la bouche d'un autre « homme, quel qu'il soit. Songez que vous êtes sous le « poids d'une grande responsabilité. Rappelez-vous que « les causes capitales ne ressemblent pas aux affaires « d'argent, où l'argent peut effacer le péché en réparant « les conséquences du parjure. Si vous faisiez mourir un « innocent, son sang et celui de toute sa postérité, dont « vous auriez privé la terre, retomberaient sur vos têtes. « Comme le sang d'Abel, il crierait contre vous jusqu'au « trône de l'Eternel! » Les témoins étaient ensuite interrogés séparément sur le mois, le jour, l'heure, le lieu et les circonstances du crime. Après chaque déposition, l'accusé pouvait faire valoir ses moyens de défense, et toutes ces formalités s'accomplissaient sous la garantie d'une publicité sans limites (29).

L'instruction terminée, si la majorité des juges était convaincue de l'innocence de l'accusé, la sentence était rendue sur le champ; mais si, au contraire, la majorité penchait vers une déclaration de culpabilité, la cause était remise au surlendemain. Pendant la journée intermédiaire, les magistrats, nourris avec modération et s'abstenant soigneusement de vin, se réunissaient pour repasser en revue toutes les circonstances révélées par la procédure. Le troisième jour, ils remontaient sur leurs siéges et procédaient à une délibération définitive. Ceux qui avaient antérieurement opiné en faveur de l'accusé étaient liés par leur suffrage; tandis que ceux qui, la première fois, s'étaient prononcés dans le sens de la culpabilité, avaient le droit d'émettre une opinion contraire. La condamnation capitale n'était rendue que lorsqu'elle obtenait au moins une majorité de deux voix (30).

L'exécution suivait immédiatement. Les juges restaient en séance; mais un prévôt (*Schoter*), tenant un drapeau à la main, se plaçait à l'entrée du prétoire, généralement situé aux portes de la ville, dans le voisinage du champ destiné au supplice des criminels (31). Un autre prévôt montait à cheval et précédait le condamné, en ayant soin de tourner fréquemment la tête du côté de son collègue. Si, pendant cette marche lugubre et solennelle, quelqu'un se présentait et se disait en mesure de fournir la preuve de l'injustice de la condamnation, le premier prévôt agitait son drapeau, et le second, prenant le condamné en croupe, le ramenait de toute la vitesse de sa monture. Le condamné lui-même, quand il prétendait avoir trouvé de nouveaux moyens de justification, pouvait se faire ramener devant

---

4° *cum matre*; 5° *cum puella desponsata*: 6° *cum bestia*; 7° *mulier quae jumentum admittit*; 8° *blasphemus*; 9° *qui dedit ex semine suo Molocho*; 10° *pythomantis*; 11° *hariolus*; 12° *idolatra*; 13° *qui ad apostasiam impellit*; 14° *magus*; 15° *profanator sabbati*; 16° *qui maledicit patri itemque matri suae*; 17° *filius degener et rebellis* (Mishnah, *Sanhedrin*, c. VII, § 4; Surenhusius, t. IV, p. 238).

(22) Mishnah, *Sanhedrin*. c. IX, § 1. Les rabbins arrivent ainsi à dix crimes punis par le feu : 1° *filia sacerdotis scortata*; 2° *concumbens cum filia sua*; 3° *cum nepte ex filia*; 4° *cum nepte ex filio*; 5° *cum uxoris filia*; 6° *cum uxoris nepte ex filia ejus*; 7° *cum nepte ex filio ejus*; 8° *cum socru sua*; 9° *cum socrus matre*; 10° *cum matre soceri* (Surenhusius, t. IV, p. 250).

(23) Mishnah, *Sanhedrin*, c. IX, § 1.

(24) *Ib.*, c. X, § 1. Maïmonide, *Jad chazakah*, Tract. *Issure bia*, c. III, § 3.

(25) Mishnah, *Sanhedrin*, c. VI, §§ 3 et 4. Suivant l'opinion commune des rabbins, la femme condamnée à la lapidation conservait ses vêtements (Mishnah, *Sotah*, c. III, § 8). — Maïmonide, *Hilchoth Sanhedrin*, c. XV, § 1, dit qu'on enlevait les vêtements du condamné pour le faire mourir plus vite.

(26) Mishnah, *Sanhedrin*, c. VII, § 2. Maïmonide, *Hilchoth Sanhedrin*, c. XV, § 3. Bartenora, dans son commentaire sur ce passage, prétend qu'on plaçait les jambes du condamné dans le fumier pour l'empêcher de se jeter à droite ou à gauche, parce qu'on ne voulait pas que le métal en fusion vînt endommager ses chairs extérieures. Mais on peut se demander pourquoi, si tel était le dessein de la loi, on se servait plutôt de fumier que de terre, matière plus compacte et mieux appropriée à ce but. Nous préférons y voir un symbole d'ignominie. (Voy. Surenhusius, t. IV, p. 237).

(27) Mishnah, *Sanhedrin*, c. VII, § 3; Maïmonide, *Hilchoth Sanhedrin*, c. XIII, § 1, et c. XV, § 4.

(28) Mishnah, *Sanhedrin*, c. VII, § 3. Moïmonide, *locis cit.*, prétend que le linge dur était enveloppé d'une étoffe molle et souple pour que la peau du cou ne fût pas déchirée.

(29) Mishnah, *Sanhedrin*, c. III et IV. Gemare de Babylone, *Sanhedrin*, 7, *b*. Comp. 3 *Rois*, III, 16 et suiv. Nous passons sous silence les règles de la procédure judaïque qui ne se trouvent pas directement en rapport avec la peine capitale.

On sait que les lois de Manou (l. VIII, 79-85) imposaient également au juge l'obligation d'adresser un discours aux témoins réunis au pied de son tribunal. Nous en avons donné le texte dans notre *Mémoire sur le droit criminel dans les livres sacrés de l'Inde* (Bull. de l'Académie, 2e série, t. XVIII, n° 7).

(30) Suivant la Mishnah, le *Tribunal des vingt-trois* était seul compétent pour rendre une sentence capitale. Si douze voix se prononçaient contre l'accusé, ce nombre ne suffisait pas pour le conduire au supplice. Les Anciens de la cité qui composaient le tribunal s'adjoignaient alors deux nouveaux juges et ensuite, au besoin, deux autres, jusqu'à ce qu'ils formassent un conseil de soixante et onze membres. Si, malgré ces adjonctions successives, on arrivait à trente-cinq voix pour l'acquittement et trente-six voix pour la condamnation, les juges devaient délibérer jusqu'au moment où l'un des partisans de la condamnation passait dans le camp contraire (Mishnah, *Sanhedrin*, c. V, § 5).

(31) Maïmonide, *Hilchoth Sanhedrin*, c. XII.

ses juges jusqu'à cinq fois, pourvu que ses paroles offrissent un caractère tant soit peu sérieux. S'il se justifiait, ou s'il était justifié par autrui, le jugement prononcé contre lui était annulé; sinon il était reconduit vers le lieu de l'exécution. Un héraut, marchant à la tête du cortége, criait à haute voix : « Cet homme N., fils de N., s'avance « pour subir telle peine. Les témoins de son crime sont « N. et N. Que celui qui prétend que cet homme est inno- « cent s'avance et expose ses raisons (32) ! »

Parvenu à la distance de dix coudées de l'endroit désigné, on arrêtait le condamné, et deux Disciples (33), qui l'avaient accompagné jusque-là, l'engageaient à se recueillir et à confesser son crime, afin d'attirer sur lui la miséricorde divine et d'écarter tout soupçon de partialité de la tête des juges et des témoins. Ils lui disaient, comme Josué à Achan : « Tu nous a causé du trouble, et Dieu t'en « cause aujourd'hui (34). » Il ajoutaient : « En confessant « ton crime, tu souffriras aujourd'hui, mais non pas dans « la vie future. » Si le coupable était trop troublé pour pouvoir raconter en détail les circonstances qui avaient accompagné la perpétration du crime, il satisfaisait à la loi en témoignant son repentir et en disant : « Que ma mort « serve d'expiation pour tous mes péchés! » On le dépouillait alors de ses vêtements et on lui présentait un breuvage stupéfiant, composé de vin et de myrrhe, afin qu'il ne sentît pas trop vivement les angoisses inséparables de l'exécution (35). Il était ensuite livré aux principaux témoins à charge, et ceux-ci procédaient eux-mêmes à l'exécution de la sentence capitale, pour ajouter un nouveau degré de certitude à la vérité des paroles qu'ils avaient prononcées devant les juges (36).

Les cadavres du blasphémateur et de l'apostat étaient suspendus par les mains à un poteau élevé, la face tournée du côté du peuple; mais ils étaient détachés et inhumés avant le coucher du soleil (37).

Deux cimetières avaient été désignés par le Sanhédrin, l'un pour ceux qui mouraient par la lapidation ou le feu, l'autre pour ceux qui subissaient la peine du glaive ou de l'étranglement. On enfouissait, en même temps que les corps des condamnés, mais dans un lieu séparé, le poteau, le glaive, le linge, les pierres, en un mot, tous les instruments du supplice (38). Quand les chairs étaient consumées, les parents pouvaient exhumer les ossements et les transporter dans les sépulcres privés; mais, en retour de cette faveur, les héritiers du condamné étaient obligés de saluer les juges et les témoins, comme pour leur dire : « Soyez persuadés que nous ne nourrissons aucun ressen- « timent contre vous; vous avez jugé selon la justice. » Il leur était même défendu de se livrer à des démonstrations publiques de douleur ou de désespoir; mais on leur permettait de pleurer en silence ceux qu'ils avaient perdus, parce que, dit la Mishnah, l'affliction vient du cœur (39).

On voit que, dans le système qui nous est présenté par la Mishnah, tous les détails du jugement et de l'exécution avaient été prévus et réglés avec une précision rigoureuse. S'il faut en croire Juda le Saint, on avait poussé la prudence et l'humanité au point de défendre sévèrement aux magistrats de prononcer, le même jour, plus d'une condamnation capitale (40).

Quelquefois cependant, dans un petit nombre de cas déterminés par la jurisprudence, toutes les formes judiciaires disparaissaient, pour faire place à la répression vigoureuse et immédiate du crime. Il en était ainsi pour le vol sacrilége, l'union publique avec une femme idolâtre et le blasphème proféré contre Dieu au nom des idoles. Tout Israélite qui surprenait le coupable en flagrant délit pouvait impunément le mettre à mort. C'est cette exécution sommaire que les commentateurs de la Bible ont désignée sous le nom de *Jugement de zèle*. Elle n'était légitime qu'au moment même où se commettait l'infraction. Une fois le crime consommé, le zélateur devait s'abstenir, sous peine d'encourir le châtiment du meurtre. Il subissait le même sort si, égaré par des indices trompeurs, il avait porté la main sur un innocent (41).

Pour compléter ces notions essentielles de la jurisprudence hébraïque, il nous reste à rappeler que la Mishnah admet, pour deux cas spéciaux, une sorte de peine capitale indirecte, résultant d'un système d'incarcération qui devait promptement amener la mort du prisonnier. L'assassin, qu'on ne pouvait condamner à mort, parce que son crime, quoique constant aux yeux des juges, n'était pas établi par les dépositions concordantes de deux témoins,

---

(32) Mishnah, *Sanhedrin*, c. VI, § 1. Bartenora, dans son commentaire sur ce texte, prétend que le condamné avait le droit de se faire ramener deux fois devant les juges, quand même ses paroles n'offraient rien de sérieux; parce que sa raison, momentanément troublée par l'idée de la mort, pouvait lui revenir en présence du tribunal (Surenhusius, t. IV, p. 233). — Les jours de sabbath ou de fête, il n'y avait pas d'exécution (Mishnah, *Sanhedrin*, c. IV, § 1; *Bezah*, c. V, § 2), sauf quand il s'agissait de punir un prêtre rebelle. Celui-ci était conduit à Jérusalem et exécuté à l'époque des fêtes solennelles, par application du texte du *Deuteronome* (XVII, 13) : « Tout le peuple entendra ce châti- « ment et sera saisi de crainte. » Toutefois, le texte même de la Mishnah prouve que cette exception n'était pas universellement admise (*Sanhedrin*, c. X, § 4).

(33) Près de chaque tribunal de vingt-trois juges, il y avait, selon le Talmud, trois classes de disciples remplissant les fonctions de juges surnuméraires. Bartenora emploie ici l'expression suivante : *Deux sages disciples* (Surenhusius, t. IV, p. 233).

(34) *Josué*, VII, 25.

(35) Mishnah, *Sanhedrin*, c. VI, §§ 2 et 3. Maïmonide, *Tract. Sanhedrin*, c. XIII, § 2. — Maïmonide et Bartenora disent avec raison que la confession du condamné n'était pas nécessaire pour son exécution. Cela est d'autant plus incontestable que, suivant la doctrine du Talmud, l'aveu du condamné ne suffisait pas pour le faire mourir. (Voy. Surenhusius, t. IV, p. 234).

(36) Cette intervention des témoins ne doit pas être jugée suivant nos idées modernes. Chez un grand nombre de nations de l'antiquité, aucun caractère de honte ou d'infamie n'était attaché à l'exécution d'un jugement criminel. Chez les Hébreux notamment, les témoins n'étaient pas plus flétris que ne le sont en Europe les soldats qui concourent à la fusillade d'un de leurs compagnons d'armes. Il existe à ce sujet une dissertation aussi curieuse que rare de J. Dunze, intitulée : *De executionis pœnarum capitalium honestate*. Halæ, 1738. — Il en était autrement dans l'Inde brahmanique, où l'exécution des criminels était abandonnée à la caste impure des Çûdras. (Voy. notre notice citée ci-dessus, note 29).

(37) Mishnah, *Sanhedrin*, c. VI, § 4; Maïmonide, *Hilchoth Sanhedrin*, c. XV, § 6. L'homme seul était suspendu au poteau. La femme échappait à cette peine accessoire (Mishnah, *Sotah*, c. III, § 8).

(38) Voy. les preuves recueillies par Surenhusius, t. III, p. 227.

(39) Mishnah, *Sanhedrin*, c. VI, §§ 5 et 6. Selden, *De synedriis Ebraeorum*, lib. II, c. XIII, § 4.

(40) Il y avait une exception à cette règle pour le cas où les coupables avaient agi comme coauteurs du même fait (Mishnah, *Sanhedrin*, c. VI, § 4; *Makkoth*, c. I. Selden, *De synedriis Ebraeorum*, l. XI, c. 13.

(41) Mishnah, *Sanhedrin*, c. IX, § 6, avec les commentaires de Maïmonide et de Bartenora (Surenhusius, t. IV, p. 253). Voy. aussi la Gemare de Jérusalem, T. *Sanhedrin*, p. 27, *b.*, § 11, et la Gemare de Babylone, au même titre, p. 81, *b.*, et suiv. Aux trois cas que nous avons indiqués, le texte de la Mishnah ajoute un jugement de zèle d'une nature spéciale. « Si un fils de prêtre, dit Juda, exerce en état d'impureté les fonctions du saint ministère, ses frères les prêtres ne le traînent pas en jugement; mais les fils des prêtres l'arrachent du parvis et lui brisent le crâne à coups de bâton. » (*Ibid.*). — Il est assez étrange que la mort sans jugement fût autorisée pour l'union avec une femme idolâtre, puisque cet acte, dans les lois de Moïse, n'était pas même frappé du *Kerith* dont nous allons parler. Il n'est menacé de cette dernière peine que dans le livre de Malachie (II, 11 et suiv.). Les talmudistes donnent les raisons qui suivent. Le vol sacrilége, disent-ils, profanait le temple, l'union publique avec une idolâtre déshonorait la nation, le blasphème jetait l'insulte à la face de Dieu, et de tels outrages, ajoutent-ils, ne pouvaient être assez rapidement châtiés par des hommes qu'animait le zèle de la loi du Seigneur. (Voy. Selden, *De jure naturali et gentium, juxta disciplinam Ebraeorum*, l. IV, c. 4).

recevait pour séjour un étroit cachot, où un homme de taille ordinaire ne pouvait ni s'étendre ni dormir à l'aise (42). On le nourrissait *du pain de la misère et de l'eau de la détresse*, en d'autres termes, on le soumettait à un jeûne des plus sévères; puis, quand toutes ses forces morales et physiques avaient disparu, on lui fournissait abondamment des gâteaux d'orge qui, au dire des rabbins, faisaient gonfler et crever ses entrailles. On soumettait au même régime l'Israélite impénitent qui, après deux flagellations, commettait pour la troisième fois un crime punissable du retranchement (*kerith*) (43). Il importe, en effet, de remarquer que, suivant la doctrine des talmudistes les plus autorisés, les mots : « *Il sera retranché du milieu de son peuple*, » qu'on rencontre si souvent dans les lois de Moïse, ne donnaient pas aux juges le droit d'infliger au coupable l'une des quatre peines capitales admises par le droit national. A leurs yeux, le retranchement était une peine réservée à la justice divine; c'était la menace d'une mort prématurée suspendue sur la tête des transgresseurs de la loi. Toutefois, comme cette sanction religieuse n'effrayait pas suffisamment les hommes endurcis, la jurisprudence y avait ajouté la peine mondaine et immédiate de la flagellation (44).

Ajoutons, en terminant cette rapide analyse, que les juges d'Israël, s'il faut s'en rapporter à Juda le Saint, éprouvaient une répugnance extrême pour les condamnations capitales. A la fin du premier chapitre du *Traité des peines*, il a placé les lignes suivantes : « Un tribunal qui « prononce une seule condamnation à mort en sept ans « peut être appelé cruel. Rabbi Eliezer, fils d'Asarias, dit « qu'il mérite cette qualification, s'il prononce une seule « fois une telle sentence dans l'espace de soixante-dix ans. « Rabbi Tarphon et rabbi Abika disent : « Si nous avions « été membres du Sanhédrin, nous n'aurions jamais con- « damné un homme à mort. Mais rabbi Siméon, fils de « Gamaliel, leur répond : « Vous auriez multiplié les ho- « micides en Israël (45). »

II

Avant de discuter, au double point de vue de l'histoire et du droit, la valeur des traditions rabbiniques que nous venons d'analyser, il est indispensable de jeter un coup d'œil sur les nombreux passages du Pentateuque où Moïse a parlé de la peine capitale. On y rencontre tour à tour la lapidation, le feu, le poteau, la mort sans autre désignation et le « retranchement du milieu du peuple (46). »

Les crimes auxquels l'Exode, le Lévitique, les Nombres et le Deuteronome attachent expressément la peine de la lapidation sont au nombre de dix : l'idolâtrie (47), l'excitation à l'idolâtrie (48), la consécration des enfants à Moloch (49), la magie (50), l'évocation des esprits (51), la désobéissance obstinée aux parents (52), la profanation du sabbath (53), le blasphème (54), le viol de la fiancée d'autrui (55), l'inconduite de la femme attestée par l'absence des signes de la virginité au moment de la consommation du mariage (56). La forme du supplice n'est pas décrite avec précision, mais les termes employés par le législateur supposent toujours l'intervention de la multitude. Ordinairement il se contente de dire : « Les habitants de la ville « leur jetteront des pierres jusqu'à ce qu'ils meurent (57). » Quand il s'agit de punir ceux qui s'adonnent à la magie et à l'évocation des esprits, il ajoute : « Leur sang retombera « sur eux (58). » Deux fois il ordonne aux témoins de jeter la première pierre; c'est lorsqu'il s'occupe du culte des idoles et de l'excitation à l'idolâtrie. « Si quelqu'un, dit- « il,... veut vous persuader, en vous tenant en secret ce « langage : Allons et servons les dieux étrangers,.... ne « l'écoutez pas, mais tuez-le. Que votre main s'élève la « première contre le coupable pour le tuer, et que tout le « peuple agisse ensuite. Accablez-le de pierres jusqu'à ce « qu'il meure (59). — Lorsque.... un homme ou une « femme commettent le mal devant le Seigneur et violent « son alliance, en suivant les dieux étrangers...., vous « amènerez à la porte de votre ville l'homme et la femme « qui ont commis ce crime, et vous les accablerez de pier- « res jusqu'à ce qu'ils meurent.... La main des témoins « se lèvera la première contre eux, pour les tuer, et en- « suite la main de tout le peuple réuni (60). »

La peine du feu se trouve deux fois mentionnée dans le Lévitique. « Celui, dit Moïse, qui, après avoir épousé la « mère, épouse encore la fille, commet un crime énorme; « avec du feu vous les brûlerez lui et elles (61). » Il ajoute : « Si la fille d'un prêtre se livre à la prostitution et désho- « nore le nom de son père, elle sera brûlée avec du « feu (62). »

Le supplice du glaive ne se rencontre qu'une seule fois, pour la répression de l'apostasie de toute une ville. Le texte du Deuteronome, qui joue un si grand rôle dans l'exégèse rabbinique, est ainsi conçu : « Si vous entendez « dire de l'une de vos villes... que des gens pervers sont « sortis du milieu de vous et ont conduit à l'apostasie les « habitants de leur cité,... informez-vous, et, s'il est vrai « et constant que cette abomination a été réellement com- « mise au milieu de vous, vous ferez passer les habitants « de cette ville au tranchant de l'épée, et vous la détruirez « avec tout ce qui s'y rencontrera, jusqu'aux bêtes. Vous « amasserez dans ses rues toutes les choses qui s'y trouve- « ront et vous les brûlerez avec la ville, consumant tout

(42) On sait que, suivant les lois de Moïse, toute condamnation capitale exigeait impérieusement les dépositions de deux témoins (*Deuteronome*, XVII, 6; XIX, 15; *Nombres*, XXXV, 30).

(43) Mishnah, *Sanhedrin*, c. IX, § 5.

(44) Mishnah, *Keritoth*, c. I, § 1; *Makkoth*, c. III, § 1 et suiv., avec le commentaire de Maïmonide (Surenhusius, t. IV, 281); *Sanhedrin*, c. IX, § 5, avec le commentaire de Bartenora (Surenhusius, t. IV, p. 253). Beaucoup de rabbins, entre autres Maïmonide, ont divisé le retranchement en trois espèces : la mort prématurée du corps, la mort de l'âme, la mort de l'âme et du corps. Ils prétendent que la mort prématurée du corps est seule désignée, quand le texte se sert de l'expression suivante : *Cet homme sera retranché du milieu de son peuple* (*Exode*, XXX, 33, 38. *Lévitique*, XVII, 4, 9). Ils voient la désignation de l'anéantissement de l'âme dans ces termes : *Ces âmes seront retranchées du milieu de leur peuple* (*Genèse*, XVII, 14. *Exode*, XII, 15; XXXI, 14. *Lévitique*, VII, 20, 27; XIX, 6-8; XXIII, 29. *Nombres*, IX, 13; XIX, 13). Ils découvrent l'anéantissement de l'âme et du corps dans les mots : *Cette âme sera retranchée, son iniquité demeurera sur elle* (*Nombres*, XV, 30, 31). Ces distinctions subtiles, incompatibles avec le dogme de l'immortalité de l'âme, et qui sont loin d'être admises par tous les docteurs hébraïques, ne méritent pas d'être discutées.

(45) Mishnah, *Makkoth*, c. I, § 10.

(46) Il est peut-être inutile de faire remarquer que, dans toutes les parties de notre travail, nous n'examinons le texte du Pentateuque que sous le rapport naturel et purement humain. Nous nous plaçons au point de vue exclusif de la science.

(47) *Exode*, XX, 3-5; XXII, 20; XXIII, 24; XXXIV, 17. *Deuteronome*, IV, 15-19; V, 7-9; XVI, 22; XVII, 2-5.

(48) *Deuteronome*, XIII, 6-10.

(49) *Lévitique*, XVIII, 21; XX, 2. *Deuteronome*, XVIII, 10.

(50) *Exode*, XXII, 18. *Lévitique*, XIX, 31; XX, 27. *Deuteronome*, XVIII, 10-12.

(51) *Lévitique*, XX, 27, et les textes cités à la note précédente.

(52) *Deuteronome*, XXI, 18-21.

(53) *Exode*, XXXI, 13-17; XXXIV, 21; XXXV, 2. *Lévitique*, XXVI, 2. *Nombres*, XV, 32-36. *Deuteronome*, V, 12-14.

(54) *Lévitique*, XXIV, 14-16.

(55) *Deuteronome*, XXII, 23-27.

(56) *Ib.*, XXII, 20, 21.

(57) *Ib.*, XXI, 21; XXII, 21. *Lévitique*, XXIV, 16.

(58) *Lévitique*, XX, 27.

(59) *Deuteronome*, XIII, 6-9. La Vulgate dit : *Statim interficies eum*. Le mot *statim* n'est pas dans le texte hébraïque, lequel, littéralement traduit, porte : *Vous les ferez mourir de mort*.

(60) *Deuteronome*, XVII, 2-7.

(61) *Lévitique*, XX, 14. La Vulgate dit : *Vivus ardebit cum illis*. Le mot *vivus* ne se trouve ni dans le texte hébraïque, ni dans la version des Septante. Saint Jérôme l'a ajouté pour désigner le sens que le texte lui semblait présenter.

(62) *Lévitique*, XXI, 9.

« en présence du Seigneur votre Dieu. Elle sera à jamais « un monceau de ruines (63). »

Pour le supplice du poteau, on doit également se contenter d'un texte unique, qui ne spécifie pas même le cas où les juges sont obligés d'infliger ce châtiment : « Si un « homme, dit Moïse, a commis un crime qui mérite la « mort, selon le droit, et que vous le tuiez et que vous le « pendiez à l'arbre (*au bois*), vous ne laisserez point pen- « dant la nuit son cadavre à l'arbre (*au bois*), mais vous « l'ensevelirez le même jour; car le pendu est une malédic- « tion de Dieu, et vous ne profanerez pas la terre que « l'Eternel votre Dieu vous a donnée en héritage (64). »

La peine de mort, sans désignation ultérieure, est le châtiment indiqué pour la répression de la désobéissance aux arrêts de la juridiction suprême (65), de la prophétie exercée par orgueil et sans mission divine (66), de la prophétie au nom des dieux étrangers (67), de l'adultère (68), des coups portés au père ou à la mère (69), du vol d'un Israélite (70), de l'homicide volontaire (71), de l'union de l'homme avec un animal (72), des actes de violence ayant amené la mort instantanée de l'esclave (73). L'expression ordinairement employée dans ces cas est celle-ci : « Qu'ils meurent de mort! »

Quelquefois Moïse ordonne la mort des criminels, en ajoutant à cette prescription les mots : son sang soit sur lui (*Damaw bo*), ou leur sang soit sur eux (*Demehem bam*). C'est le système qu'il a suivi pour la répression de la sodomie (74), des malédictions jetées aux parents (75), de l'union de la femme avec un animal (76, de l'inceste avec la mère, l'épouse du père ou la belle-fille (77).

La peine du retranchement se trouve ordinairement désignée par l'une de ces deux formules : *Il sera retranché du milieu de son peuple, son âme sera retranchée du milieu d'Israël*. On la trouve comminée, en même temps que la peine de mort, pour la violation du sabbath, le culte de Moloch, l'adultère, la sodomie, la bestialité, le mariage simultané avec la mère et la fille, l'inceste avec la mère, l'épouse du père ou la bru (78). Les autres actions menacées de cette peine sont les suivantes : consulter les magiciens (79); sacrifier en dehors du lieu déterminé par la loi (80); ne pas amener les victimes à la porte du tabernacle pour les offrir à l'Eternel (81); contrefaire l'huile d'onction, pour son usage ou pour l'usage d'autrui 82); contrefaire le parfum sacré (83); manger en état d'impureté la chair des hosties pacifiques (84); entrer en état d'impureté dans le temple (85); exercer en état d'impureté les fonctions du sacerdoce (86); manger la graisse des victimes immolées (87); manger du sang (88); manger les restes de l'hostie pacifique trois jours après l'immolation (89); ne pas se purifier après l'attouchement d'un cadavre; (90); manger du pain levé pendant la fête de Pâque (91); ne pas observer la fête de Pâque (92); ne pas s'affliger le jour de l'expiation solennelle (93); négliger de recevoir la circoncision (94); approcher de sa femme à l'époque des menstrues (95); épouser deux sœurs (96); commettre un inceste avec sa sœur (97, avec la tante (98), avec la femme de l'oncle paternel ou maternel (99), avec la belle-sœur (100), avec la petite-fille (101); enfin, mépriser la parole de Dieu, en violant de dessein prémédité les prescriptions impératives de la loi religieuse (102).

Ajoutons que, dans un petit nombre de cas, Moïse profère, en termes formels, la menace d'une mort à subir par la main de Dieu. Il agit ainsi à l'égard de ceux qui n'écoutent pas les prophètes (103); des profanes qui, poussés par une curiosité criminelle, cherchent à voir ce qui se passe dans le sanctuaire (104); des Israélites qui exercent des fonctions sacerdotales, sans appartenir à l'ordre des prêtres (105); des lévites qui touchent à l'autel et aux vases sacrés (106); des prêtres qui remplissent leurs fonctions sans porter les vêtements sacerdotaux (107); des

---

(63) *Deuteronome*, XIII, 12-15. Suivant la Mishnah, cette sentence de mort contre les habitants de toute une ville ne pouvait être prononcée que par le grand Sanhédrin de Jérusalem (*Sanhedrin*, c. 1, § 5).

(64) *Deuteronome*, XXI, 22-23. Les mots « le pendu est une malédiction de Dieu » ont donné lieu à une vingtaine d'interprétations différentes. Grotius les explique de la manière suivante : Le cadavre a porté la peine de la colère, de la malédiction de Dieu, c'est une victime immolée à sa justice; ne prolongez pas son supplice et donnez lui la sépulture avant la nuit (*Annotata ad vetus Testamentum*, t. I, p. 163; Paris, 1644). Le texte chaldéen porte : « Vous ensevelirez le même jour celui qui aura été attaché « à la potence, parce qu'il y a été attaché pour avoir péché con- « tre Dieu. » Les autres interprétations ont été réunies par Dom Calmet, dans son *Commentaire littéral* du Deuteronome, p. 231 (édit. in-4° de 1719).

(65) *Deuteronome*, XVII, 12.
(66) *Ib.*, XVIII, 20.
(67) *Ib.*, XIII, 2-5; XVIII, 20.
(68) *Ib.*, XXII, 22. *Lévitique*, XX, 10.
(69) *Exode*, XXI, 15.
(70) *Ib.*, XXI, 16. *Deuteronome*, XXIV, 7. Comp. *Digeste*, l. XLVIII, t. 15, et S. Petit, *Leges atticae*. l. VII, c. 5, pp. 60 et 639 (édit. de Leyde, 1741).

(71) *Exode*, XXI, 12, 14, 23. *Lévitique*, XXIV, 17, 21. *Nombres*, XXXV, 16-21. *Deuteronome*, XIX, 12. Il est très-remarquable que les lois de Moïse ne prévoient pas spécialement le parricide, quoique ce crime fût horriblement puni en Egypte, où les Hébreux avaient si longtemps vécu (Voy. notre Mémoire sur *Les lois pénales et la procédure criminelle de l'Egypte ancienne* (MÉMOIRES DE L'ACADÉMIE ROYALE DE BRUXELLES, t. XXXV) On sait que l'exemple donné par Moïse fut imité par les législateurs de la Perse et de la Grèce.

(72) *Exode*, XXII, 19. *Lévitique*, XX, 15.

(73) *Ib.*, XXI, 20. Ce dernier texte, il est vrai, donne lieu à de vives controverses. A la place des mots *criminis reus erit*, employés par la Vulgate, le texte hébraïque porte : *On en tirera vengeance*. Les Septante traduisent : *Il sera soumis au jugement*. A notre avis, ces expressions identiques au fond, désignent clairement que le maître était coupable d'homicide et devait être puni comme tel. La question est beaucoup plus difficile à résoudre pour les cas prévus aux v. 29, 30 et 31 du même chapitre. Josèphe (*Antiq. jud.*, l. IV. c. 8) affirme cependant que le propriétaire du bœuf était mis à mort.

(74) *Lévitique*, XX, 13.
(75) *Ib.*, XX, 9. *Exode*, XXI, 17.
(76) *Ib.*, XX, 16.
(77) *Ib.*, XVIII, 7; XX, 11, 12. *Deuteronome*, XXII, 30; XXVII, 20.

(78) *Exode*, XXXI, 14. *Lévitique*, XVIII, 7, 8, 15, 17, 20, 21, 22, 23, 29; XX, 3-5.

(79) *Lévitique*, XX, 6.
(80) *Ib.*, XVII, 3, 9.
(81) *Ib.*, XVII, 3, 9.
(82) *Exode*, XXX, 33.
(83) *Ib.*, XXX, 38.
(84) *Lévitique*, VII, 20, 21.
(85) *Nombres*, XIX, 13.
(86) *Lévitique*, XXII, 3.
(87) *Ib.*, VII, 25.
(88) *Ib.*, III, 17; VII, 27; XVII, 10, 14.
(89) *Ib.*, XIX, 5. 6.
(90) *Nombres*, XIX, 14-20.
(91) *Exode*, XII, 15.
(92) *Nombres*, IX, 13.
(93) *Lévitique*, XXIII, 29.
(94) *Genèse*, XVII, 14.
(95) *Lévitique*, XVIII, 19, 29; XX, 18.
(96) *Ib.*, XVIII, 18, 29.
(97) *Ib.*, XVIII, 11, 29.
(98) *Ib.*, XVIII, 12, 13, 29; XX, 19. Dans ce dernier verset, le législateur ajoute : « Ils porteront la peine de leur iniquité. »

(99) *Lévitique*, XVIII, 14, 29; XX, 20. Ce dernier verset ajoute : « Ils mourront sans enfants. »

(100) *Lévitique*, XVIII, 16, 29; XX, 21. Le dernier verset ajoute : « Ils n'auront pas d'enfants. » — Il est évident que ce verset suppose le cas où il n'y avait pas lieu à user de la léviration (*Deuteronome*, XXV, 5).

(101) *Lévitique*, XVIII, 10.
(102) *Nombres*, XV, 30, 31.
(103) *Deuteronome*, XVIII, 19.
(104) *Nombres*, IV, 19-20.
(105) *Ib.*, I, 51; III, 10, 38; XVIII, 7.
(106) *Ib.*, XVIII, 3.
(107) *Exode*, XXVIII, 43.

prêtres qui souillent le sanctuaire en négligeant les prescriptions relatives à la purification (108) ; du grand-prêtre qui pénètre dans le sanctuaire en dehors du temps prescrit ou sans avoir revêtu les ornements sacrés (109) ; des parents qui consacrent leurs enfants à Moloch (110) ; de ceux qui travaillent le jour de l'expiation solennelle (111).

III.

Après avoir analysé la doctrine de la Mishnah et indiqué les textes du Pentateuque qui se rapportent à la peine capitale, nous pouvons examiner si le système exposé par les rabbins se trouve, au moins en germe, dans les lois de Moïse.

Au dire de Michaëlis, le Pentateuque n'admettait que deux supplices capitaux, la lapidation et le glaive, et ni l'une ni l'autre de ces peines ne s'exécutait suivant les formes indiquées dans la Mishnah. A son avis, le feu et la suspension au poteau n'étaient qu'une flétrissure accessoirement infligée aux cadavres d'un petit nombre de suppliciés (112).

Le savant professeur de Gœttingue prétend que la lapidation se faisait en Judée, comme elle se fait encore aujourd'hui dans plusieurs contrées de l'Orient, où les témoins, en jetant la première pierre, ne font que donner à la foule un signal toujours avidement accueilli. Pour lui, l'échafaud de la hauteur de deux hommes, la chute du condamné habilement ménagée, la lourde pierre jetée sur la poitrine, la marche lente et solennelle vers le lieu de l'exécution, l'appel aux témoins à décharge, toutes ces précautions et tous ces ménagements sont le produit de l'imagination patriotique des rabbins. Quant à la décapitation par le glaive, elle est, aux yeux de Michaëlis, une peine égyptienne, qu'on ne voit figurer nulle part au nombre des châtiments applicables aux Hébreux (113). En cas de meurtre, les Juifs livraient le coupable au Goël, et rien n'atteste que celui-ci fut obligé de le décapiter (114). Si le Goël faisait défaut, ou s'il s'agissait d'un crime qui ne portait pas directement atteinte aux intérêts privés des familles, l'exécution s'opérait par la main des témoins. Comment ceux-ci auraient-ils effectué la décollation, sans en faire un spectacle plein d'horreur et de dégoût? La décapitation par le glaive suppose à la fois beaucoup de force et beaucoup d'adresse; elle exige nécessairement l'institution d'un bourreau, et Moïse n'en a pas voulu. Salomon dit à Benaja : « Va, jette-toi sur Joab et tue-le. » Benaja obéit à cet ordre royal; il arrache Joab de l'autel et lui plonge une épée dans la poitrine (115). C'est de cette manière que s'exécutait la peine du glaive. Quand une ville était condamnée à périr pour avoir abandonné le culte de Jéhovah, tous ses habitants étaient ainsi exterminés (116).

Continuant à combattre le système des rabbins et arrivant au supplice du feu, Michaëlis avoue que le texte du Lévitique est de nature à laisser subsister un doute sur le point de savoir si le coupable était jeté vivant dans les flammes ; mais, à son avis, ce doute se dissipe en présence du récit d'une exécution judiciaire que nous trouvons dans le livre de Josué. Un vol sacrilége ayant été commis à Jéricho, l'auteur encore inconnu de ce crime est condamné à périr par le feu. Le lendemain, on découvre le voleur, et le peuple, sous les yeux des chefs d'Israël, commence par le lapider ; on brûle ensuite son cadavre et on dresse sur ses cendres un monceau de pierres, pour perpétuer le souvenir de son infamie. Michaëlis en conclut que le supplice du feu n'était jamais infligé aux vivants. En somme, il n'admet le système de la Mishnah que pour le mode d'exécution de la peine du poteau (117).

Mais ici les rabbins rencontrent toute une armée de nouveaux adversaires. Des centaines de savants appartenant à toutes les églises chrétiennes, théologiens, jurisconsultes, philologues, interprètes de l'Écriture, soutiennent que la peine du poteau n'était autre chose que le supplice de la croix. Ils citent une foule d'exemples pour prouver que le condamné ne subissait pas la lapidation avant d'être attaché *au bois* (118). Les adorateurs de Phégor, disent-ils, furent suspendus tout en vie (119), aussi bien que le roi de Haï (120) les descendants de Saül livrés aux Gabaonites (121) et les enfants qui, au témoignage de Jérémie, furent attachés au poteau par les Chaldéens (122). Ils invoquent l'autorité de Josèphe, qui raconte qu'Alexandre, roi des Juifs, ayant fait crucifier huit cents rebelles, ordonna de mettre à mort, au pied de leurs croix et pendant qu'ils vivaient encore, les femmes et les enfants de ces infortunés (123). Ils se prévalent enfin du fait incontestable que le supplice de la croix était connu en Égypte, en Phénicie et chez la plupart des peuples avec lesquels les Juifs entretenaient des relations. Qui pourra se persuader, s'écrient-ils, que les Hébreux seuls, parmi tant de peuples contemporains, se soient abstenus de crucifier des hommes vivants, eux dont l'esprit vindicatif et les passions sanguinaires ne sont que trop connus (124)?

Ce n'est pas tout encore. Un grand nombre d'interprètes de la Bible, parmi lesquels on doit citer l'illustre Corneille Van den Steen (125), rangent dans la catégorie des peines capitales le *kerith* ou retranchement, dont il est si souvent parlé dans tous les livres du Pentateuque. Ils disent que la signification naturelle des termes du texte et, plus encore, la nature des méfaits que Moïse menace du *kerith*, démontrent qu'on mettait à mort, qu'on exterminait les coupables. Après avoir rappelé que la profanation du sabbath, l'idolâtrie, le blasphème, l'inceste, d'autres crimes encore, punis de la lapidation ou du feu, figurent égale-

---

(108) *Lévitique*, XXII, 2-9. *Comp. Exode*, XXX, 20.

(109) *Ib.*, XVI, 2. *Exode*, XXVIII, 35. Comp. *Lévitique*, XVI, 17.

(110) *Lévitique*, XX, 1-3.

(111) *Ib.*. XXIII, 30. Les rabbins, toujours à la recherche de distinctions subtiles, prétendent que la mort par la main de Dieu efface le péché, tandis que le coupable qui subit la peine du retranchement doit encore souffrir dans l'autre vie. (Voy. le commentaire de Maïmonide sur le § 6 du c. IX du titre *Sanhedrin*, Surenhusius, t. IV, p. 253).

(112) *Mosaïsches Recht*, V, § 234.

(113) La peine égyptienne à laquelle Michaëlis fait allusion se trouve mentionnée au v. 17 du c. XL de la *Genèse*. Nous verrons plus loin qu'il se trompe en voyant dans ce texte un exemple de la décollation.

(114) Nous avons examiné les attributions du Goël dans notre notice intitulée : *La vengeance du sang dans la législation hébraïque* (BULLETINS DE L'ACADÉMIE ROYALE DE BELGIQUE, 2e série, t. XX, n° 11).

(115) 3 *Rois*, II, 25-34, 46.

(116) *Deuteronome*, XIII, 13-16.

(117) *Mosaïsches Recht*, § 235. Indépendamment du récit de l'exécution d'Achan (*Josué*, VII, 15-25), Michaëlis invoque l'exemple de Thamar (*Genèse*, XXVIII, 24). Nous en parlerons plus loin.

L'opinion de Michaëlis est partagée par De Wette (*Lehrbuch der Hebræisch-Jüdischen Archaologie*, § 166). Warnecros, au contraire, admet trois peines capitales : le glaive, la lapidation et l'extermination du milieu du peuple. Il émet cependant un doute à l'égard de la dernière de ces peines et n'en détermine pas la forme (*Entwürf der Hebræischer Alterthümer*, c. XIX, § 10-12).

(118) Le mot hébraïque *Hets* signifie en même temps *bois* (poteau) et *arbre*.

(119) *Nombres*, XXV, 4.

(120) *Josué*, VIII, 29.

(121) 2 *Rois*, XXI, 9.

(122) *Lamentat.*, V, 13.

(123) *Antiquit. jud.*, l. XIII, c. 22.

(124) Les noms seuls des savants qui ont défendu cette thèse rempliraient plusieurs pages. Leurs écrits sont très-volumineux ; mais ils y ont accumulé une foule de faits et de digressions sans rapport direct avec le problème à résoudre. Nous nous contenterons de citer le livre de notre compatriote Juste Lipse : *De cruce libri tres, ad sacram profanamque historiam utiles* (Opera., Ves. 1670, t. III, p. 1141-1216). — Les principales raisons qu'on allègue ont été très-bien résumées par Dom Calmet, dans la *Dissertation sur les supplices dont il est parlé dans l'Ecriture*, qu'il a placée en tête de son *Commentaire littéral du Deuteronome*.

(125) Plus connu sous le nom de *Cornelius a Lapide*.

ment dans le catalogue des actes qui entraînent « retranchement du milieu du peuple, » ils en concluent que la peine d'extermination et la peine capitale étaient des châtiments identiques dans la législation des Hébreux. Quand l'Écriture, ajoutent-ils, condamne au supplice de la lapidation, c'est-à-dire à une mort immédiate et douloureuse, l'enfant qui désobéit à son père, on ne saurait placer dans une position plus favorable, en d'autres termes, menacer simplement d'un décès prématuré, l'Israélite qui, par orgueil et par mépris des lois de Dieu, pèche, la main levée, contre le Seigneur. Et cependant le législateur n'attache que le *kerith* à cet acte d'impiété et de révolte qui, dans l'organisation éminemment religieuse de la Judée, renfermait à la fois un crime contre Dieu et un crime contre l'État (126) ! Résumant l'opinion d'un grand nombre de commentateurs modernes, dom Calmet, dans sa *Dissertation sur les supplices dont il est parlé dans l'Écriture*, termine ainsi le paragraphe qu'il consacre à la peine du retranchement : « Lorsque l'Écriture nous parle de la « destruction totale des Cananéens (127), ou de la perte « de la famille de Jéroboam qui fit pécher Israël (128), « ou de la peine des plus grands scélérats dont la mémoire « doit être effacée de dessous le ciel (129), ou de la ruine des « nations criminelles dont Dieu jure l'extermination (130), « ou du divorce que Dieu fait avec son peuple ingrat, « indocile et infidèle (131), l'Écriture, dans toutes ces « occasions, ne se sert pas d'autres termes que de ceux « qu'elle emploie pour marquer le retranchement d'un « homme du milieu de son peuple. C'est donc ce divorce, « cette destruction, cette abolition, cette perte totale, « cette mort, qui est marquée dans l'Écriture, par ces « termes : « Il sera retranché du milieu d'Israël (132). »

En dernier résultat, le jurisconsulte et l'historien se trouvent en présence de plusieurs systèmes inconciliables. Michaëlis réduit le nombre des peines capitales à deux, la lapidation et le glaive. Les rabbins, fidèles aux traditions de la Mishnah, y ajoutent deux autres modes d'exécution, l'étranglement et la mort par le feu. Enfin, un grand nombre de savants chrétiens, allant plus loin que Juda le Saint, arrivent à cinq et même à six supplices capitaux : la lapidation, le glaive, le feu, l'étranglement, la croix et l'extermination par ordre des juges.

Réservant au retranchement une place à part, nous examinerons à notre tour quelle est l'opinion qu'il importe de suivre à l'égard de chacune des peines capitales indiquées dans la Mishnah.

En ce qui concerne la lapidation, les rabbins ont été les premiers à faire remarquer que le texte du Pentateuque n'attache pas expressément cette peine à tous les crimes qui en sont frappés dans la Mishnah. Ils expliquent cette différence en disant que Moïse ordonne implicitement la lapidation dans tous les cas où, après avoir prescrit la mort sans autre désignation, il ajoute les mots suivants : « Que leur sang retombe sur eux ! » Ils arrivent ainsi à l'étendre à la sodomie, à l'union de la femme avec un animal, à la malédiction jetée aux parents et aux trois espèces d'incestes que nous avons indiqués (133). Cette explication n'est pas dénuée de valeur ; car Moïse, après avoir ordonné la lapidation de ceux qui s'adonnent à la magie et à l'évocation des esprits, ajoute réellement : « Que leur sang retombe sur eux ! » Mais il n'était pas même nécessaire de chercher cette cause de justification. Quand la loi divine n'avait pas déterminé la nature du supplice, les rois et, à leur défaut, les magistrats nationaux avaient incontestablement le droit de prescrire les règles qu'ils jugeaient utiles ou indispensables. En agissant ainsi, ils ne violaient pas le précepte qui leur imposait l'obligation de conserver la loi, sans y ajouter et sans en retrancher un mot ; ils ne faisaient qu'user d'une faculté que la loi leur avait laissée (134). Pour mettre ici le rédacteur de la Mishnah à l'abri de toute critique sérieuse, les rabbins pouvaient, comme Aben-Esra, dans son commentaire sur le Lévitique, se contenter d'invoquer les traditions d'Israël (135). Nous en dirons autant du mode d'exécution décrit dans la Mishnah. Les textes du Pentateuque qui ordonnent la lapidation exigent à la fois le concours des témoins et celui de la multitude, et rien n'atteste, il est vrai, que, du temps de Moïse, le rôle des premiers fût déterminé avec une précision rigoureuse. Mais il n'en résultait pas que plus tard la jurisprudence, tout en observant strictement les prescriptions essentielles du législateur, fût privée du droit de régler l'intervention des témoins de manière à lui enlever l'apparence d'une cruauté surabondante, pouvant offrir des inconvénients à une époque de civilisation plus avancée. A défaut de témoignages contraires, on peut admettre, au moins, que tel fut l'avis des pharisiens, qui étaient très-audacieux en matière d'interprétation et exerçaient, dans la dernière période de l'existence nationale des Juifs, une influence décisive au sein du Sanhédrin (136). Il est un seul point où Juda le Saint s'écarte manifestement des traditions juridiques de sa patrie : c'est lorsqu'il efface l'adultère du catalogue des crimes passibles de la lapidation, pour le placer au nombre des méfaits punis de l'étranglement. On n'a qu'à se rappeler l'épisode évangélique où Jésus-Christ, répondant à ceux qui lui amenaient une femme infidèle à ses serments, leur dit : « Que celui d'entre vous qui est « sans péché lui jette la première pierre ! » On lapidait la fiancée qui foulait aux pieds les lois de la pudeur. Comment admettre que le même acte fût moins sévèrement puni chez l'épouse (137) ?

A l'égard du nombre et de la nature des actes passibles

---

(126) *Nombres*, XV, 31.
(127) *Deuteronome*, XII, 29.
(128) 3 *Rois*, XIV, 10.
(129) *Psaumes*, XXXIII, 17 ; XXXVI, 9, 28 et suiv.
(130) *Ezéchiel*, XXV, 7. *Jérémie*, XLVIII, 2.
(131) *Isaïe*, L, 1. *Jérémie*, III, 8.
(132) Dom Calmet examine encore la question du retranchement dans plusieurs parties de ses commentaires. (Voy. *Genèse*, XVII, 14. *Exode*, XII, 15).
(133) Voy. notes 74 à 77, et *Lévitique*, XX, 9, 11, 12, 13, 16.
(134) *Deuteronome*, IV, 2 ; XI, 18 ; XXXI, 11.
(135) Jean-Benoît Michaëlis, père de l'auteur du *Mosaïsches Recht*, traduit ainsi une remarque faite par Aben-Esra, sur le v. 9 du ch. XX du Lévitique : *Opus habemus traditione patrum nostrorum in definiendis suppliciorum capitalium generibus, quoniam non possumus ea debita ratione definire ex Scriptura* (J.-B. Michaëlis, *Tractatio de judiciis pœnisque capitalibus in Sacra Scriptura commemoratis*, c. XI ; au t. XXVI du *Thesaurus antiquitatum sacrarum* d'Ugolini). Maïmonide, *Hilchoth Sanhedrin*, c. XIV, § 1, s'exprime à peu près dans les mêmes termes.

Pour arriver à une liste de dix-sept crimes punissables de la lapidation, les rabbins, comme nous l'avons dit, commencent par joindre aux cas expressément prévus par Moïse ceux où, après avoir ordonné la mort sans autre désignation, il ajoute : « Que leur sang retombe sur eux. » Ils étendent ensuite la lapidation à la bestialité commise par l'homme, en disant que, puisque l'animal lui-même doit être lapidé quand il a servi à assouvir les passions brutales d'une femme (*Lévitique*, XX, 16), on ne saurait se montrer plus indulgent pour l'homme qui pèche avec une bête (Voy. les Commentaires reproduits par Surenhusius, t. IV, p. 239). Il est seulement étrange que la Mishnah (*Sanhedrin*, c. VII, § 4), en énumérant les coupables qui doivent être lapidés, oublie la femme dont l'inconduite est découverte au moment de la consommation du mariage (*Deuteronome*, XXII, 20, 21).

(136) On sait que, sous prétexte de se conformer à l'esprit de la loi, ils arrivaient souvent à des interprétations bien plus audacieuses que celle que nous leur attribuons ici. (Voy. ci-dessus, note 6).

(137) Rien de plus clair que l'épisode de l'Evangile de saint Jean, que nous venons de citer. « Les Scribes et les Pharisiens « amenèrent à Jésus une femme surprise en adultère, et, l'ayant « placée au milieu, ils lui dirent : Maître, cette femme a été sur- « prise sur le fait même, commettant un adultère. Or, Moïse nous « a commandé de lapider celles qui sont dans cet état. Toi donc, « qu'en dis-tu ? (*Jean*, VIII, 1-5). » On ne peut pas alléguer avec M. Saalschütz (*Das Mosaïsches Recht*, t. II, p. 464 ; 2e édit.), que les Scribes et les Pharisiens, n'étant pas des jurisconsultes, ignoraient la peine réellement applicable à l'adultère ! Moïse punit de la lapidation la femme qui entre au lit nuptial sans avoir conservé sa virginité. Il condamne au même châtiment la fiancée qui

du supplice du feu, la Mishnah nous présente une liste de dix crimes, tandis que le Lévitique ne place dans cette catégorie que la prostitution d'une fille de race sacerdotale et le commerce illicite avec la mère et la fille (138). La contradiction n'est pas aussi complète qu'on pourrait le croire au premier abord. La flétrissure imprimée aux rapports charnels avec la mère et la fille atteint en réalité celui qui abuse de sa propre fille, de la fille de sa femme et de la mère de celle-ci ; de sorte que les dix infractions indiquées par Juda le Saint se réduisent au fond à huit. Mais il n'en est pas moins vrai que la jurisprudence hébraïque, en la supposant fidèlement rapportée, a fait ici une importante addition aux lois de Moïse. Dans le texte du Lévitique, les relations coupables avec les petites-filles, qui fournissent quatre espèces d'incestes au rédacteur de la Mishnah, ne sont punis que du *kerith* (139), et le Pentateuque, si explicite en cette matière, garde un silence absolu sur l'union illicite avec la mère du beau-père ou de la belle-mère. On peut alléguer que ces rigueurs nouvelles ont eu pour cause déterminante la corruption de plus en plus profonde des mœurs du peuple; mais, en fait et en droit, il est incontestable que le législateur inspiré des Hébreux s'était montré moins sévère.

Quant à la forme du supplice du feu, il est certain que le Pentateuque ne renferme pas un mot d'où l'on puisse induire que les coupables étaient préalablement lapidés. L'exemple d'Achan, fils de Carmi, cité par Michaëlis, est loin de fournir un argument plausible à l'appui de la thèse contraire. Achan, ayant dérobé des objets mobiliers destinés « au trésor de la maison de l'Eternel, » c'est Dieu lui-même qui ordonne à Josué de punir le coupable et d'exterminer avec lui sa famille et tout ce qui lui appartenait. A la suite de cet ordre, « Josué et tout Israël avec lui, prenant « Achan... et ses fils, ses filles, ses bœufs, ses ânes, ses « brebis, sa tente et tout ce qui était à lui, les conduisirent « dans la vallée d'Hacor... Josué lui dit : Pourquoi nous « as-tu troublés? L'Eternel te troublera aujourd'hui... Et « tous les Israélites les assommèrent de pierres et les brû- « lèrent au feu. Et ils dressèrent sur lui un grand mon- « ceau de pierres, qui dure jusqu'à ce jour. Et l'éternel « apaisa sa colère (140). » L'extermination de cette famille était un fait de guerre, une mesure de salut public ; c'était surtout un acte d'expiation religieuse, et nullement une condamnation judiciaire proprement dite. On chercherait en vain dans les lois de Moïse un texte attachant la peine du feu au vol sacrilége commis par Achan. Ces lois étaient même ouvertement méconnues ; car le Deuteronome défend, en termes formels, de faire mourir les enfants pour les méfaits commis par leurs pères (141). Au lieu d'une ordonnance de Moïse, c'était un commandement de Dieu, que le premier juge d'Israël exécutait dans cette circonstance solennelle.

L'exemple de Thamar, également invoqué par Michaëlis, est moins décisif encore. Le texte de la Genèse, aussi lucide que précis, désigne évidemment un feu disposé autour de la femme vivante : « On vint dire à Juda : Thamar, votre « belle-fille, est tombée en fornication; car sa grossesse « commence à paraître. Juda répondit : Qu'on la fasse « sortir et qu'on la brûle (142). » C'est en vain que le célèbre auteur du *Mosaïsches Recht* prétend qu'il ne s'agissait que de brûler le cadavre de Thamar, parce que celle-ci devait, suivant le droit de Lévirat, être envisagée comme coupable d'adultère et punie de la lapidation. Rien ne prouve, en effet, que, plusieurs siècles avant Moïse, le feu ne fût pas, dans la terre de Chanaan, la peine ordinaire de l'adultère. A moins de dénaturer les termes du Lévitique, il faut admettre que, dans les deux cas où il prescrit le supplice du feu, le condamné était brûlé vivant (143).

Mais comment procédait-on à l'exécution de la sentence? Etait-ce à l'aide du bûcher? Etait-ce au moyen du plomb fondu? A ne consulter que le sens littéral des termes employés par Moïse, on est tenté de se prononcer en faveur du bûcher. Les mots « on les brûlera avec du feu » éveillent naturellement l'idée d'un feu consumant le corps d'un condamné vivant. Il se peut cependant que plusieurs siècles après la promulgation du Lévitique, la jurisprudence eût modifié la forme primitive de ce supplice, en accueillant une innovation dans laquelle tous les rabbins célèbres se plaisent à constater un progrès réel. Comme le législateur des Hébreux, s'élevant bien au-dessus des coutumes de tous les peuples contemporains, n'avait nulle part prescrit l'emploi de tortures préalables à la mort, les magistrats pouvaient supposer que le précepte était rempli aussitôt que l'exécution se faisait à l'aide du feu (144). Maïmonide, qui possédait des connaissances médicales très-étendues, affirme que le métal fondu, amenant rapidement la mort, devait être préféré aux tortures lentes et atroces de la combustion extérieure; c'était, à ses yeux, le moyen de réaliser, jusque dans la punition des grands coupables, le précepte divin qui nous ordonne d'aimer notre prochain comme nous-mêmes (145). On cherche en vain les motifs qui auraient pu déterminer le rédacteur de la Mishnah à dénaturer les mœurs judiciaires de son pays, en leur attribuant un supplice qu'elles n'avaient pas connu. Pourquoi les écoles encore nombreuses de la Palestine auraient-elles immédiatement accepté et propagé ce mensonge? Comment, bientôt après, les célèbres et florissantes académies des bords de l'Euphrate se seraient-elles associées à cette œuvre de falsifications sans portée et sans but? Cette unanimité des docteurs du IIe et du IIIe siècle à rejeter le bûcher, pour lui substituer le plomb fondu, serait un phénomène historique inexplicable. Le bûcher ne devait pas les faire rougir, puisqu'ils le trouvaient dans la législation criminelle de tous les peuples qui les entouraient. Loin de procurer à leurs ancêtres un renom de douceur et sagesse, la préférence donnée au métal en fusion pouvait amener un résultat tout opposé; car, quoi qu'en dise Maïmonide, les affreux détails de la peine du feu, telle qu'elle est décrite par Juda le Saint, ne sont pas de nature à produire une impression favorable sur l'esprit du lecteur. En somme, il serait téméraire, croyons-nous, de rejeter avec dédain une tradition qui ne se trouve contredite par aucun témoignage historique digne d'attention (146).

Arrivant au supplice du glaive, nous rencontrons une nou-

---

oublie ses promesses. Comment aurait-il assigné un supplice moins rigoureux à la femme devenant infidèle après la conclusion de son mariage? Au XVIIe siècle, Coccejus fit déjà remarquer que les rabbins eux-mêmes, reculant devant ces inconséquences, n'étaient pas d'accord pour accepter ici la décision de la Mishnah (*Surenhusius* t. IV, p. 255).

(138) Voy. ci-dessus, notes 22, 61 et 62.

(139) *Lévitique*, XVIII, 10.

(140) *Josué*, VI, 19 ; VII, 24-26.

(141) *Deuteronome*, XXIV, 16. 4 *Rois*, XIV, 6. 2 *Chroniques*, XXV, 4. — On appliqua à Achan et à sa famille le traitement réservé aux hommes et aux choses voués à l'anathème (*Lévitique*, XXVII, 29. *Nombres*, XXI, 2-4. *Deuteronome*, VII, 25-26 ; XIII, 16, 17).

(142) *Genèse*, XXXVIII, 24.

(143) L'adultère était puni du feu dans plusieurs législations primitives. (Voy. notre *Mémoire sur la législation criminelle de l'Egypte ancienne*, cité ci-dessus, note 68). — Les Philistins brûlèrent la femme que Samson avait épousée et qui avait abandonné son premier mari (*Juges*, XV, 6).

(144) Saalzchütz, *Das Mosaïsche Recht*, p. 460.

(145) *Hilchoth Sanhedrin*, c. XV, § 2. Il ajoute que, d'autre part, les docteurs d'Israël avaient été guidés par le désir de ne pas défigurer les parties extérieures des corps des suppliciés, suivant en cela l'exemple que Dieu lui-même leur avait donné lorsque ses flammes vengeresses vinrent punir les crimes des fils d'Aaron (*Lévitique*, X, 1-6). Cet exemple est également invoqué dans la Gémare de Babylone, sous le c. VII du titre *Sanhedrin*.

(146) On peut tout au plus alléguer que l'exécution par le feu, limitée à deux cas spéciaux, doit toujours avoir été très-rare, et que, dès lors, la tradition manquait de faits assez nombreux pour se produire avec un caractère suffisant de certitude. Dans le texte même de la Mishnah, on voit le rabbin Eleazar contredire l'opinion commune, en se prévalant du fait qu'une tradition parvenue jusqu'à lui parlait d'une fille de prêtre qui, convaincue de prostitution, avait été brûlée sur un bûcher de sarments de vigne (*Sanhedrin*, c. VII, § 2). Mais les autres docteurs lui répondirent que,

velle dissidence entre le Pentateuque et la Mishnah. Celle-ci fait du glaive le châtiment de deux crimes, l'apostasie collective et l'homicide volontaire (147). Le premier cas se trouve formellement indiqué dans le Deuteronome (148); mais le second n'a pas été prévu par Moïse. Dans son système de répression du meurtre, le coupable devait être livré au plus proche parent de la victime, pour être mis à mort. Acceptant ici, dans toute leur rigueur, les traditions de la vie patriarcale, il ne s'était pas même donné la peine de limiter la vengeance de la famille outragée, et l'on peut à bon droit supposer que le vengeur du sang versé, le *Goël*, appliquant le rude principe du talion, faisait souffrir au condamné toutes les tortures qu'avait endurées le parent assassiné (149). Mais le redoutable privilége du *Goël* est mentionné pour la dernière fois sous le règne de David (150); il était tombé en désuétude après le retour de la captivité de Babylone, et, par une conséquence nécessaire, il fallait bien que l'assassin, à partir de ce moment, fût jugé par les tribunaux et exécuté sous leur surveillance. La loi nationale n'était pas violée par cette jurisprudence relativement moderne; car si Moïse, en cas de meurtre, avait admis la légitimité de la vengeance individuelle, cette dérogation aux règles ordinaires n'était qu'une concession indispensable, mais temporaire, aux mœurs invétérées du désert (151). Rien ne s'opposait à ce que les magistrats, placés dans une situation toute différente, fissent désormais du glaive l'instrument du supplice des meurtriers; ils pouvaient même invoquer à l'appui de leur opinion le célèbre texte de la Genèse, où Dieu lui-même dit aux enfants de Noé : « Quiconque répandra le sang humain sera puni par « l'effusion de son propre sang (152). » Michaëlis se trompe en disant que les Juifs ne connaissaient pas la décapitation; car Abimelech fit décapiter les soixante-dix fils de Gédéon sur la même pierre (153), et les habitants de Samarie décapitèrent les fils d'Achab, pour envoyer leurs têtes à Jéhu dans des corbeilles (154). Il n'est pas plus heureux dans les conséquences qu'il déduit de l'événement rapporté au troisième livre des Rois. Quand Benaja perçait Joab de son glaive c'était un ordre de Salomon et non pas une sentence judiciaire qu'il mettait à exécution; de plus, loin d'obéir et de tendre le cou, Joab avait embrassé les cornes de l'autel, et l'envoyé du souverain dut recourir à la violence pour l'en arracher. Peu importe encore l'absence d'un bourreau en titre dans l'organisation judiciaire de la Palestine. Aujourd'hui même, les races orientales ignorent les ménagements et les délicatesses des législations criminelles de l'Europe moderne. On méconnaîtrait profondément l'esprit général de l'antiquité, en allant chercher dans les prétoires de Jérusalem une philanthropie que nos propres tribunaux ne connaissent que depuis la fin du XVIIIe siècle! Quand Moïse avait ordonné de remettre l'assassin aux mains du Goël altéré de vengeance, il ne s'était pas préoccupé de « l'art de la décollation. » Pas plus pour le glaive que pour la lapidation et le feu, on ne saurait, sans dépasser les limites d'une critique impartiale, mépriser les traditions judaïques consignées dans la Mishnah.

Nous en dirons autant de l'étranglement. Juda le Saint s'est trompé en appliquant ce châtiment à l'adultère et à l'accusation calomnieuse dirigée contre l'honneur d'une fille de race sacerdotale. Le premier de ces crimes, comme nous l'avons déjà démontré, était puni de la lapidation, et le second entraînait le supplice du feu, suivant le précepte du Deuteronome qui inflige au faux témoin la peine qu'il cherche à faire infliger à son frère (155). Mais la critique raisonnable et juste ne doit pas aller au delà de ce double reproche. S'il est vrai que l'Écriture ne nous fournit aucun exemple de l'application de cette peine à un Israélite, il faut bien admettre, d'autre part, qu'elle ne renferme pas un mot d'où l'on puisse induire quelles étaient les formes du supplice, quand le texte se bornait à prescrire la peine de mort sans autre désignation. Pour déterminer la nature du châtiment qui était alors infligé aux coupables, le meilleur et même l'unique moyen d'investigation consiste à interroger les traditions nationales des Juifs (156). On peut de nouveau se demander ici pourquoi de vieux docteurs, dont les pères pouvaient avoir vu le sac de Jérusalem, se seraient procuré l'étrange plaisir de doter d'un supplice imaginaire le système de répression en vigueur dans leur patrie; pourquoi, même à l'époque où Juda le Saint vivait encore, toutes les écoles de la Palestine auraient bénévolement accueilli et enseigné ce mensonge. Si le mode d'exécution décrit dans la Mishnah s'écarte considérablement de la pratique suivie chez les autres peuples, surtout dans le monde moderne, ce fait n'est pas de nature à légitimer un doute sérieux. Les jurisconsultes qui ont fait une étude, même superficielle, de l'histoire du droit pénal, savent que la bizarrerie des supplices n'est pas une raison suffisante pour nier leur existence. L'étranglement à l'aide de deux linges roulés en forme de corde était un mode d'exécution approprié à l'intervention obligatoire des témoins, et il serait téméraire d'affirmer qu'il fût plus douloureux que la pendaison encore aujourd'hui usitée dans plusieurs pays de l'Europe. Nous avons vainement cherché un texte qui contredise les affirmations des rabbins à l'égard du quatrième et dernier supplice capital qu'ils attribuent à la législation criminelle de leurs ancêtres. Loin de là, l'étranglement se trouve mentionné dans le livre de Job (157).

On rencontre des difficultés plus sérieuses quand on cherche à déterminer le sens exact du texte du Deuteronome qui traite de la peine du poteau. Désigne-t-il le supplice de la croix? Le condamné était-il réellement suspendu vivant? Ces questions provoquent des controverses d'autant

---

si cette exécution avait eu lieu, elle dénoterait simplement l'influence abusive des Saducéens au sein du Sanhédrin de ce temps. — Les Saducéens passaient, en effet, pour être plus sévères que les Pharisiens dans l'application des peines. (Voy. Josèphe, *Antiq. jud.*, l. XIII, c. 18).

(147) Voy. ci-dessus, note 23.

(148) XII, 12-13.

(149) Les six villes d'asile fournissaient un refuge assuré aux auteurs d'un meurtre accidentel; mais on était sans pitié pour celui qui répandait volontairement le sang de son semblable; après la constatation de son crime, il était livré au plus proche parent du mort, au Goël. (Voy. *Nombres*, XXXV, 6. *Deuteronome*, XIX, 8-13, et notre notice citée ci-dessus, note 114).

(150) 2 *Rois*, XIV, 5-7.

(151) Nous en avons fourni la preuve dans la notice citée ci-dessus, note 114.

(152) *Genèse*, IX, 6.

(153) *Juges*, IX, 5.

(154) 4 *Rois*, X, 7-8.

(155) *Deuteronome*, XIX, 17-20. Il est cependant juste de faire remarquer que Moïse lui-même n'a pas toujours rigoureusement appliqué cette règle. Le mari qui accuse faussement sa femme de s'être mariée après avoir perdu sa virginité est battu de verges et paie une indemnité aux parents (*Deuteronome*, XXII, 17-19); tandis que, si l'accusation est admise, la femme est lapidée (*Ibid.*, 20-21). Mais si le législateur avait incontestablement le droit de créer des exceptions, la même faculté n'appartenait pas aux tribunaux.

On aura déjà remarqué que le rédacteur de la Mishnah a oublié de placer au nombre des crimes capitaux les mauvais traitements ayant amené la mort instantanée de l'esclave. Dans son système, cette infraction était punissable de l'étranglement, puisque Moïse l'avait frappée de la peine de mort sans désigner la forme de supplice. (Voy. ci-dessus, notes 65-73).

(156) Au ch. IX de sa dissertation citée ci-dessus, note 135, J.-B. Michaëlis, si peu favorable aux traditions rabbiniques, dit lui-même : *Interim licuit omnino Judaeorum magistratibus, ubi lex mosaica capitale quidem supplicium decerneret, nec tamen genus supplicii determinaret, strangulationis pœnam rei dictitare.*

(157) VII, 15. — On sait que, même dans les temps modernes, les fonctionnaires les plus élevés de la Turquie, condamnés à mort par le sultan, étaient étranglés au moyen d'un cordon de soie, roulé autour de leur cou et tiré en sens contraire par deux muets du sérail. C'était la peine la moins flétrissante aux yeux des Musulmans.

plus vives qu'on y a mêlé, bien à tort un problème théologique concernant l'accomplissement des prophéties (158).

Ceux qui voient dans ce texte le supplice de la croix, et ceux qui, en plus grand nombre, n'admettent que la suspension du cadavre, invoquent, les uns et les autres, des exemples empruntés à l'histoire biblique. Les premiers citent les adorateurs de Phégor, le roi de Haï, les descendants de Saül livrés aux Gabaonites, les enfants martyrs dont parle Jérémie, qui tous, disent-ils, furent suspendus vivants au poteau (159). Les seconds leur opposent le pannetier de Pharaon décapité avant d'être hissé à la potence (160), les rois de Chanaan que les soldats de Josué tuèrent avant de les suspendre au *bois* (161), les assassins d'Isboseth que David fit mettre à mort et pendre au bord de la piscine d'Hébron, après avoir ordonné de leur couper les mains et les pieds (162). Mais tous ces exemples sont loin d'être décisifs. Il n'est nullement prouvé que les adorateurs de Phégor furent suspendus vivants; car le texte, littéralement traduit, donne le résultat suivant : « Saisissez les instigateurs de la multitude et abattez-les « (*vehoqa*) devant l'Eternel, à la face du soleil (163)! » Les talmudistes enseignent, non sans raison, qu'on les lapida et qu'on suspendit ensuite leurs cadavres au poteau, en d'autres termes, qu'on leur infligea les peines ordinaires de l'apostasie (164). Il n'est pas vrai, d'autre part, que le pannetier de Pharaon fut décapité avant d'être attaché à la potence, et les mots que la Vulgate traduit par *auferet caput tuum* ne signifient nullement le fait de séparer la tête du corps (165). Les Gabaonites et le roi de Haï, en supposant que ce prince fût suspendu vivant, n'étaient pas des Hébreux, et les Chaldéens, assez barbares pour crucifier des enfants, ne se proposaient pas assurément d'appliquer à ces innocentes victimes les lois pénales d'Israël. Les ordres donnés par Josué et par David n'étaient pas des sentences judiciaires, et les rois de Chanaan appartenaient à des peuples étrangers. Ce serait d'ailleurs commettre une étrange erreur que de transformer les faits de guerre en décisions strictement légales. Où se trouve, par exemple, le passage du Pentateuque qui, en cas d'assassinat, exige qu'on suspende les coupables au *bois*, après leur avoir coupé les pieds et les mains?

A défaut de faits et de témoignages qui se rapportent directement ou indirectement à l'application du texte controversé, la solution du problème doit être cherchée ailleurs.

« Si un homme, dit, Moïse, a commis un crime qui mé-
« rite la mort selon le droit, et que vous le tuiez et que
« vous le pendiez à un arbre (*au bois*), vous ne laisserez
« point pendant la nuit son cadavre à l'arbre (*au bois*),
« mais vous l'ensevelirez le même jour... (166). »

Tout en avouant que ces termes, envisagés dans leur sens littéral, ne sont pas de nature à dissiper tous les doutes, ils nous semblent conduire à des conséquences manifestement favorables à l'opinion des rabbins.

On conviendra que, si Moïse avait admis au nombre de ses moyens de répression la mise en croix du coupable vivant, ce supplice eût été incontestablement le plus redoutable, le plus douloureux, le plus terrible de tous ceux dont nous trouvons des traces dans le Pentateuque. Par son intensité, par sa durée, par son caractère horriblement exemplaire, il eût figuré, sans contestation possible, au sommet de l'échelle pénale. Mais comment, dans cette hypothèse, Moïse se serait-il abstenu de désigner les crimes auxquels la croix devait servir de châtiment? Pourquoi aurait-il puni de la lapidation, et non de la croix, le culte public des idoles, l'excitation à l'idolâtrie, la magie, le blasphème, la profanation du sabbath, crimes qui, au sein de « la nation sacerdotale des Hébreux, » devaient naturellement attirer, en première ligne, les sévérités du législateur (167)? Pourquoi surtout aurait-il laissé à la jurisprudence la faculté d'appliquer ou d'écarter ce supplice, l'attitude qui ressort clairement des termes du seul passage du Pentateuque qui traite de la peine du poteau. Il importe, en effet, de remarquer que Moïse, quelle que soit l'énormité de l'acte déféré à la connaissance du tribunal, n'ordonne pas l'emploi du poteau; il veut simplement que, si l'on prescrit la suspension du condamné au poteau, le corps soit détaché du bois et enseveli avant le coucher du soleil. Non-seulement il se serait abstenu de déterminer les infractions auxquelles il destinait le plus redoutable des supplices admis dans ses lois, mais il aurait poussé la condescendance au point de subordonner l'existence de ce châtiment à la volonté, au caprice des juges! Dans son aversion de l'arbitraire, il se serait donné la peine de limiter le nombre des coups que les magistrats pouvaient infliger aux délinquants, et il aurait laissé à ces même magistrats le pouvoir immense d'ordonner ou de rejeter la mise en croix pour tous les crimes auxquels il n'avait pas lui-même attaché la lapidation ou le glaive (168)! Ce n'est pas tout encore. Moïse exige que le corps du condamné soit détaché et mis au sépulcre avant la nuit. Or, les annales du droit pénal, d'accord avec l'opinion de tous les anatomistes, nous apprennent que les souffrances des crucifiés se terminaient rarement le jour de l'exécution; on a même vu l'agonie de quelques-uns de ces malheureux se prolonger pendant toute une semaine (169)! L'exigence de la sépulture avant l'arrivée des ténèbres est incompatible avec la nature même du supplice de la croix (170). Aussi la langue hébraïque ne renferme-t-elle pas un seul mot auquel on puisse, avec quelque apparence de raison, rattacher l'idée du crucifiement (171).

On peut donc sans témérité se ranger à l'avis de Juda

(158) L'objection que les rabbins auraient dénaturé le texte, pour porter une atteinte indirecte aux prophéties annonçant le crucifiement de Jésus-Christ, ne résiste pas à un examen sérieux. La croix cesse-t-elle d'être la croix, parce qu'elle ne figure pas au nombre des supplices énumérés dans le texte du Pentateuque? Ce furent en réalité les membres du Sanhédrin qui crucifièrent le Rédempteur par les mains des soldats, à l'aide d'une sentence qu'ils avaient arrachée à Pilate. Ils lui dirent qu'ils n'avaient plus le droit de condamner à mort. Pilate se chargea de cette tâche, et, gouverneur romain, il choisit le supplice romain destiné aux esclaves. Suivant la loi judaïque, Jésus, dans le système de ses accusateurs, eût été condamné à la lapidation comme blasphémateur et faux prophète. (*Jean*, X, 30, 33; XIX, 7. *Mathieu*, XXVI, 61, 65, 66).

(159) Voy. ci-dessus, notes 119-122.

(160) *Genèse*, XL, 13, 19.

(161) *Josué*, X, 26.

(162) 2 *Rois*, IV, 12.

(163) Saalschütz, *Das Mosaïsches Recht*, c. LVIII, § 6.

(164) Telle est notamment l'explication de la Gemare de Babylone, sous le ch. IV du titre *Sanhedrin*.

(165) Dom Calmet a prouvé que les mots *lever la tête des prisonniers* désignent ici le fait de les passer en revue, d'opérer leur dénombrement. Il cite, entre autres, à l'appui de son opinion, le texte suivant : *Evilmerodach leva la tête de Joachim, roi de Juda, et le tira de prison* (4 *Rois*, XXV, 27). Voy. *Dissertation sur les supplices*, p. XLIII.

(166) La traduction de la Vulgate, fidèle quant au fond, pèche par trop de concision : *Quando peccaverit homo quod morte plectendum est, et adjudicatus morti appensus fuerit in patibulo...*

(167) En donnant aux Hébreux le titre de peuple sacerdotal, nous rendons exactement la pensée de Moïse: « Dieu lui cria du « sommet de la montagne: Voici ce que vous direz à la maison « de Jacob...: Vous serez mon royaume sacerdotal et une nation « toute consacrée à mon service. » *Exode*, XIX, 2-6.

(168) Suivant le *Deuteronome* (XXV, 1-3), le nombre des coups ne pouvait dépasser quarante, « afin que le condamné ne fût pas « déshonoré aux yeux de ses frères. »

(169) Michaëlis, *Mosaïsches Recht*, § 235.

(170) L'Evangile nous apprend que les soldats romains, pour se conformer à la coutume des Juifs, qui exigeait l'inhumation des cadavres des suppliciés avant la nuit, furent obligés de rompre les articulations des malfaiteurs crucifiés en même temps que Jésus-Christ (*Jean*, XIX, 31, 32). — Josèphe a eu soin de rappeler que les corps de tous les condamnés, quel que fût le genre du supplice, devaient être enterrés au coucher du soleil. (*Antiq. jud.*, l. IV, c. 8; l. V, c. 1).

(171) Voy. à ce sujet Pastoret, *Histoire de la législation*, t. IV, p. 486.

le Saint, qui fait de la suspension au poteau une peine accessoire de la lapidation, une marque d'infamie réservée à deux catégories de coupables qui, plus que tous les autres, devaient inspirer une aversion profonde aux Israélites fidèles. On le peut d'autant mieux que le texte de la Mishnah se trouve en parfait accord avec le langage de Josèphe, qui, dans son énumération des lois de Moïse, dit que le blasphémateur est lapidé et ensuite pendu au poteau pendant tout un jour (172). Sans doute, nous l'avons déjà constaté, la croix avait fait son apparition en Judée bien avant le jour mémorable où le sang divin du Rédempteur coula sur le Golgotha (173); mais il n'en résulte pas que la croix fût un supplice national en Palestine. Il était d'origine étrangère, comme tant d'autres qui se trouvent mentionnés dans nos livres sacrés.

En somme, rien ne s'oppose à ce qu'on admette, avec le rédacteur de la Mishnah, l'existence de quatre peines capitales dans les lois de Moïse : la lapidation, le feu, le glaive et l'étranglement. Mais faut-il également se conformer à la doctrine des rabbins dans le classement de ces peines, au point de vue de leur gravité respective?

Dans le remarquable ouvrage qu'il a consacré à l'examen du droit mosaïque, M. Saalschütz enseigne que Moïse ne s'est pas préoccupé de la classification des peines capitales. Il prétend que le grand législateur des Hébreux, complétement étranger à l'idée d'établir une gradation dans les supplices, n'a tenu aucun compte du caractère plus ou moins douloureux du châtiment. Moïse, dit le savant professeur de Berlin, veut tantôt l'exécution par un seul, tantôt l'exécution par plusieurs, et il a fait son choix en conséquence. Si des individus isolés se livraient à l'idolâtrie, ils étaient lapidés ; tandis que, si toute une ville commettait le même crime, la population était exterminée par le glaive, parce que la lapidation ne convenait plus. La mort par le glaive était encore la peine naturellement réservée à l'assassinat, parce que, dans les prévisions du Deuteronome, le plus proche parent était seul chargé d'exécuter la sentence des juges. Au contraire, la lapidation devait être préférée au glaive, quand Moïse, voulant agir plus efficacement par l'exemple, requérait le concours de la foule pour la répression des crimes plus particulièrement dirigés contre la religion ou les mœurs, tels que le blasphème et le culte des idoles (174).

Nous ne saurions accepter ce système. On peut, on doit même admettre que Moïse, en punissant l'idolâtrie, a tenu compte, d'une part, du nombre de ceux qui devaient subir la peine, et, d'autre part, du nombre de ceux qui étaient appelés à participer à l'exécution. Il serait difficile d'expliquer autrement le choix alternatif du glaive et de la lapidation pour le châtiment du même crime. Mais il ne s'ensuit pas que le législateur eût perdu de vue le caractère plus ou moins douloureux du supplice, quand il s'agissait de punir des individus isolés, coupables de méfaits différents. Pourquoi, par exemple, ordonne-t-il de faire mourir par le feu la fille d'un prêtre qui déshonore son père en se prostituant, tandis qu'il condamne à la lapidation la femme qui, coupable à la fois de débauche et de fraude, affecte la pudeur d'une vierge et se présente souillée par la luxure aux premiers embrassements de son époux? Par cela seul que Moïse fait choix de deux peines différentes, il est manifeste qu'il envisage l'une d'elles comme plus grave que l'autre, et dès lors, sans prétendre qu'il ait voulu procéder avec la précision rigoureuse des codes modernes, on doit admettre l'existence d'une classification des supplices capitaux dans la jurisprudence hébraïque. Cette conséquence est d'autant plus inévitable que la loi, après avoir successivement désigné la lapidation, le feu et le glaive, se contente, à diverses reprises, d'indiquer la peine de mort sans détermination ultérieure.

Le texte du Pentateuque gardant le silence, les rabbins ont comblé la lacune à l'aide de leurs traditions nationales. Au sommet de l'échelle pénale, ils placent la lapidation, parce que celle-ci, exigeant l'intervention de la foule et laissant un large champ aux raffinements de la vengeance populaire, pouvait, au gré des exécuteurs, amener très-lentement la mort du coupable. Immédiatement au dessous, ils mettent la peine du feu, parce que celle-ci, quoique plus redoutable en apparence, produisait rapidement la suffocation de l'accusé. Ils arrivent ensuite à la décollation, laquelle, exécutée par des mains presque toujours inexpérimentées, est à son tour envisagée comme plus rigoureuse que l'étranglement.

Nous hésitons à rejeter cette classification parmi les fables issues de l'imagination avantureuse des pharisiens. En effet, loin d'être inconciliable avec les parties essentielles de la jurisprudence hébraïque, elle y trouve, en plus d'un point, une confirmation au moins indirecte. Quand un homme, égaré par ses passions brutales, corrompt la femme dont il a épousé la fille, il encourt la peine du feu; mais si, commettant un acte beaucoup plus révoltant encore, il oublie les lois de la nature et de la pudeur au point d'entretenir un commerce incestueux avec sa propre mère, il est lapidé (175). La lapidation était donc, aux yeux des Juifs, un châtiment plus rigoureux que le feu, puisque, placés en présence de deux crimes de gravité inégale, ils font lapider l'auteur de l'acte le plus immoral et, par suite, le plus coupable. Aussi est-ce de la lapidation et non du feu que Moïse lui-même punit l'abandon du culte national et l'excitation publique à l'idolâtrie, deux faits qui, dans l'organisation religieuse et politique qu'il destinait aux Hébreux, devaient incontestablement lui apparaître comme les plus grands et les plus dangereux de tous les crimes. Sans doute, il est difficile de pousser cette comparaison jusqu'au bout, en classant toutes les infractions dans l'ordre de leur gravité respective. Mais les criminalistes savent que la perversité intrinsèque du délit n'est pas toujours et nécessairement le seul guide du législateur dans le choix des peines. Il est obligé de tenir compte des habitudes, des penchants, des préjugés, de la fréquence des exemples, de la facilité plus ou moins grande de perpétrer l'infraction. Les causes de la criminalité varient à l'infini suivant les temps et les lieux, et les exigences de la pénalité se modifient nécessairement avec elles. En l'absence d'une classification claire et méthodique des peines dans le texte mosaïque, les exemples que nous avons cités présentent une valeur incontestable.

Nous ne voyons pas davantage un roman philanthropique dans le récit des cérémonies qui précédaient et accompagnaient l'exécution des condamnés. Nulle part, il est vrai, ailleurs que dans la Mishnah, on ne rencontre cet ensemble de formalités protectrices, cette accumulation de préceptes et de règles destinés à rendre les erreurs judiciaires aussi rares que le permettaient les mœurs du temps et les imperfections, malheureusement permanentes, de l'intelligence humaine. Mais, par contre, à défaut d'un récit complet, on trouve dans nos livres sacrés une foule de règles, de maximes et d'exemples qui viennent merveilleusement s'adapter au tableau si lucide et si bien coordonné qui nous a été transmis par Juda le Saint. Pour mettre ce fait en évidence il suffit de grouper quelques textes relatifs à l'exercice du pouvoir judiciaire, disséminés dans toutes les parties de l'Écriture. Les juges siégeaient aux portes de la ville (176). Ils s'assemblaient de bonne heure (177). Ils devaient s'abstenir de boissons enivrantes

(172) *Antiquités judaïques*, l. IV, c. 8.

(173) Voy. ci-dessus, note 123, l'épisode emprunté au l. XIII des *Antiquités judaïques*. Déjà Cyrus et Darius avaient menacé du supplice de la croix ceux qui s'opposeraient à la reconstruction du temple de Jérusalem (*Esdras*, I-VI. Josèphe, *Op. cit.*, l. XI, c. 1).

(174) *Das Mosaïsches Recht*, c. LVIII, § 2, p. 457 en note, et § 3, p. 458.

(175) Mishnah, *Sanhedrin*, c. VII, § 4, et c. IX, § 1.

(176) *Deuteronome*, XVI, 18; XXI, 19; XXII, 15; XXV, 7. *Job*, V, 4; XXIX, 7. *Ruth*, IV, 1. *Proverbes*, XXII, 22. *Zacharie*, VIII, 16.

(177) *Psaume*, C, 8. *Jérémie*, XXI, 12.

et même rester à jeun, quand ils avaient à statuer sur un fait pouvant entraîner la peine de mort (178). La procédure était publique et verbale (179). L'accusé était présent et répondait aux assertions de son adversaire placé à sa droite (180). Les témoins étaient obligés de déclarer toutes les circonstances et tous les détails des crimes commis en leur présence (181). S'il s'agissait de prononcer une sentence capitale, la cause était remise à un autre jour (182). L'exécution des peines se faisait sans retard (183). Elle avait lieu en dehors des murs de la cité (184). Les juges y faisaient procéder sous leur surveillance directe (185), et il était sévèrement défendu de critiquer leurs décisions (186). Les condamnés à mort n'étaient pas exécutés les jours de sabbath et de fête légale (187). Pendant que Suzanne marche au supplice, Daniel la fait reconduire dans l'enceinte du prétoire, parce qu'il se déclare en mesure de produire de nouveaux moyens de justification (188). Josué, engageant Achan à confesser son crime, lui tient mot pour mot le langage que la Mishnah place sur les lèvres des Disciples témoins de l'exécution (189). Après la destruction des chairs, les ossements des descendants de Saül, crucifiés par les Gabaonites, sont portés au sépulcre de leurs ancêtres (190). « Donnez le vin à celui qui va périr, » dit le livre des Proverbes (191), et saint Marc, racontant le crucifiement de Jésus-Christ, rapporte que les soldats lui présentèrent, sur le lieu de l'exécution, du vin mêlé de myrrhe (192). Tous les évangélistes ajoutent que Pilate, respectant les usages des Juifs, permit que le corps fût détaché de la croix, pour être enseveli avant la nuit (193). Enfin si, dans les derniers temps, nous voyons parfois des soldats remplir le rôle d'exécuteurs des jugements capitaux, il n'en est pas moins incontestable que l'intervention directe des témoins était requise par plusieurs textes formels du Pentateuque (194). Ne sont-ce pas là autant de traits isolés du vaste tableau tracé par Juda le Saint? S'il s'agissait d'un événement appartenant à l'antiquité grecque ou romaine, et si l'on possédait, d'une part, un récit clair et complet, de l'autre, un faisseau de témoignages irrécusables confirmant les détails essentiels de ce même récit, personne ne s'aviserait de mettre en doute la véracité de l'historien. Nous ne croyons pas qu'il faille se servir d'une autre mesure dans l'appréciation des monuments historiques et juridiques des Hébreux.

Que, dans certains cas déterminés, toutes les garanties judiciaires disparussent, et que les témoins du crime, transformés en agents de la justice nationale, procédassent immédiatement à la punition des coupables; en d'autres termes, que les Hébreux connussent le *Jugement de zèle*, c'est encore un fait qui ne saurait être révoqué en doute par la critique impartiale. Moïse, descendant du Sinaï, ordonne aux Israélites de tuer leurs frères, leurs amis, leurs proches, et trois mille hommes, coupables d'idolâtrie, tombent en un seul jour sous le fer de leurs compatriotes (195). Phinées, fils d'Eléazar, perce de son glaive un Israélite, au moment où il le surprend avec une fille de Madian, et Moïse, loin de blâmer Phinées, le loue publiquement « d'avoir été animé du zèle du Seigneur (196). » Plusieurs siècles après, Mathathias abat, au pied de l'autel, un officier d'Antiochus et l'Israélite qui, par ses ordres, sacrifiait aux divinités étrangères (197). Plus tard encore, à une époque où les Juifs n'avaient plus même le droit de prononcer une peine capitale, nous voyons une troupe de zélateurs s'emparer de saint Etienne et le lapider hors des murs de Jérusalem, sous prétexte de mettre fin aux blasphèmes qu'il proférait contre le Dieu d'Israël (198). Dans la législation éminemment théocratique des Hébreux, où tant de précautions étaient prises pour maintenir une barrière solide entre les descendants de Jacob et les adorateurs des idoles, les crimes que nous venons d'énumérer étaient envisagés comme une atteinte directe aux bases mêmes de l'ordre social. Le coupable se mettait en révolte ouverte contre les lois de sa patrie, et l'Israélite qui le surprenait en flagrant délit se trouvait, à certains égards, en état de légitime défense contre un ennemi public. C'était dans un autre ordre d'idées, quelque chose d'analogue à l'obligation découlant du serment des Athéniens : « Je tuerai de ma main, si je puis, celui qui voudra ren« verser les institutions démocratiques (199). »

On a vu que, suivant la Mishnah, la jurisprudence hébraïque avait limité ces exécutions sommaires à trois cas : le vol sacrilége, l'union publique avec une femme idolâtre et le blasphème proféré contre Dieu au nom des idoles (200). Philon, dans plusieurs de ses écrits, allonge cette liste et admet le jugement de zèle pour l'excitation publique à l'idolâtrie, la sodomie et l'adultère (201). A l'égard du premier de ces crimes, son opinion peut se concilier avec les tendances que révèlent les exemples que nous avons énumérés; mais il se trompe manifestement au sujet des deux autres. Il n'existe ni un texte ni une tradition orale qu'on puisse invoquer pour soustraire à la juridiction des tribunaux les pédérastes et les violateurs de la foi conjugale. On ne doit pas oublier que le jugement de zèle fut toujours une dérogation aux règles ordinaires, et que Moïse, dans une foule de passages du Pentateuque, recommande avec instance de conduire les accusés devant les juges (202). Philon, du reste, n'a pas été seul à dénaturer ici les mœurs judiciaires de ses ancêtres. L'historien Josèphe se trompe à son tour lorsque, tombant dans l'excès contraire, il affirme que les lois des Juifs ne permettaient jamais de tuer un homme, quelque coupable qu'il fût, sans une sentence préalable des magistrats compétents (203). On trouve dans ses propres écrits plus d'un incontestable

(178) *Isaïe*, V, 22, 23. *Ecclésiaste*, X, 16. 3 *Rois*, XXI, 9.

(179) *Exode*, XVIII, 15, 16. *Deuteronome*, XXV, 1. 3 *Rois*, III, 16 et suiv. *Isaïe*, XXIX, 21. Comp. *Exode*, XXIII, 1, 2.

(180) *Deuteronome*, I, 16; XXV, 1. 3 *Rois*, III, 16 et suiv. *Psaume* XXIV, 1; XXV, 1. *Psaume* CVIII, 6, 7. *Jean*, VII, 51.

(181) *Lévitique*, V, 1. *Proverbes*, XXIX, 24.

(182) *Matthieu*, XXVI, 66; XXVII, 1.

(183) *Daniel*, XIII, 41-47. *Deuteronome*, XXV, 2. *Josué*, VII, 16-25. 2 *Rois*, I, 13-16; IV, 9-12; XV, 4, 5. 3 *Rois*, II, 23-25, 28-35, 41-46; III, 24-25.

(184) *Lévitique*, XXIV, 14. *Nombres*, XV, 35. *Deuteronome*, XVII, 5; XXII, 24. *Josué*, VII, 24. 3 *Rois*, XXI, 13. *Epître de saint Paul aux Hébreux*, XIII, 12. *Actes des Apôtres*, VII, 57, 58. Il n'y avait d'exception que pour la fille dont l'inconduite avait souillé la maison paternelle. Elle était lapidée devant la porte de ses parents. (*Deuteronome*, XXII, 21).

(185) *Deuteronome*, XXV, 2. Comp. 2 *Rois*, I, 13, 15; IV, 5 et suiv.

(186) *Exode*, XXII, 28.

(187) *Matthieu*, XXVI, 5.

(188) *Daniel*, XIII, 45 et suiv.

(189) *Josué*, VII, 25.

(190) 2 *Rois*, XXI, 13, 14.

(191) *Proverbes*, XXXI, 6.

(192) *Marc*, XV, 23.

(193) *Jean*, XIX, 30 et suiv. *Matthieu*, XXVII, 57 et suiv. *Marc*, XV, 42 et suiv. *Luc*, XXIII, 50 et suiv.

(194) *Lévitique*, XXIV, 14. *Deuteronome*, XVII, 7. M. Saalschütz (c. LXI, p. 486, en note) réfute péremptoirement l'opinion des archéologues qui ont attribué l'office de bourreau aux gardes royaux désignés sous les noms de *Crethi* et de *Plethi* (2 *Rois*, VIII, 18; XX, 23. 3 *Rois*, II, 25, 29-34).

(195) *Exode*, XXXII, 26, 28. Au livre des *Nombres* (XXV, 5) nous voyons encore Moïse ordonner aux Israélites de tuer ceux de leurs proches qui s'étaient consacrés au culte de Beelphegor.

(196) *Nombres*, XXV, 6-18.

(197) *Machabées*, II, 23-25.

(198) *Actes des Apôtres*, VII, 55-60. *Jean*, XVIII, 31.

(199) Petit, *Leges atticae*, l. III, tit. 2, p. 19 et 347 (édit. cit.).

(200) Voy. ci-dessus, note 43. Nous avons déjà dit qu'à ces trois cas on doit en ajouter un quatrième, l'exercice des fonctions sacerdotales en état d'impureté, où le jugement de zèle ne pouvait être exercé que par les fils des prêtres. (Même note).

(201) *De Vita Moysis*, l. I. *De specialibus legibus*. *De victimas offerentibus*. *Liber de Josepho*.

(202) Voy. notamment *Exode*, XXI, 6, 22; XXI, 8, 9.

(203) *Antiq. jud.*, l. XIV, c. 17.

vestige de l'intervention immédiate de la justice populaire (204).

Quant à la peine capitale indirecte, dont nous avons parlé à la fin de l'analyse du système pénal de la Mishnah, elle constitue à l'évidence une violation flagrante des lois de Moïse. Le *pain de la misère* et *l'eau de la détresse* étaient la suppression de l'une des garanties essentielles que le Pentateuque accordait à tout homme poursuivi en justice. Le législateur n'avait pas voulu qu'une sentence de mort fût prononcée sur le témoignage d'un seul (205). Tenant compte des passions ardentes du peuple destiné à vivre sous ses lois, redoutant les suggestions de la haine et les piéges de l'esprit de vengeance, il avait exigé, comme condition préalable et essentielle de tout jugement de ce genre, les dépositions concordantes de deux témoins. Placé entre les inconvénients éventuels de l'impunité et le malheur irréparable de l'exécution d'un innocent, il n'avait pas hésité à sacrifier, dans une certaine mesure, les exigences de la sécurité publique. Respecter la lettre de cette loi, s'abstenir de prononcer une sentence capitale contre l'individu inculpé par la déposition d'un seul témoin, mais, en même temps, soumettre cet infortuné à un régime équivalent à un empoisonnement prémédité, c'était ajouter l'hypocrisie au mépris de l'un des préceptes fondamentaux du Deuteronome.

IV

Il nous reste à examiner la nature et la portée du châtiment que les talmudistes désignent sous le nom de *kerith* ou de retranchement. Est-ce en réalité la peine de mort que Moïse indique par les termes si souvent répétés : « Il périra du milieu de son peuple, il sera retranché du « milieu d'Israël? » Est-ce, au contraire, une menace de mort prématurée, un châtiment réservé à la justice divine?

Quand les rabbins, adoptant le système de la Mishnah, voient dans le *kerith* un châtiment divin, indépendant et séparé de la justice des hommes, ils se placent dans un ordre d'idées qui n'a rien d'incompatible avec l'esprit ou la lettre des livres de l'Ancien Testament. Il serait fastidieux d'énumérer les nombreux passages de l'Ecriture où des menaces de mort sont proférées contre les Israélites qui refusent de conformer leur conduite aux ordonnances de l'Eternel (206). Parfois même cette menace se réalisait sous les yeux du peuple. Nadab et Abihu sont dévorés par le feu du ciel pour avoir violé les prescriptions rituelles (207). Korah, Dathan et Abiram sont engloutis vivants dans la terre, parce qu'ils ont murmuré contre l'autorité de Moïse (208). Le lendemain, quatorze mille hommes, coupables de sédition, périssent dans les flammes d'un incendie allumé par la colère divine (209). Tous les Israélites qui avaient murmuré contre les ordres de Dieu et de Moïse périssent dans le désert, et leurs enfants atteignent seuls les rives si ardemment désirées du Jourdain (210). Moïse lui-même est condamné à mourir avant l'arrivée de son peuple dans la terre promise, parce qu'il avait un instant douté de la toute-puissauce et de la miséricorde infinies de Dieu (211). Par contre, une vie heureuse et longue est maintes fois promise à l'Israélite qui marche dans les voies de la justice, qui observe fidèlement les ordonnances de Jéhovah (212). Après avoir énuméré, devant la nation tout entière, les prescriptions de la loi qu'il avait reçue du Seigneur, le glorieux libérateur d'Israël, prêt à descendre au sépulcre, s'écria, les mains et les yeux levés vers la voûte céleste : « Je prends aujourd'hui à témoin le ciel et « la terre, que je vous ai proposé la vie et la mort, la bé« nédiction et la malédiction. Choisissez donc la vie, afin « que vous viviez, vous et votre postérité (213) ! »

Dans un code où l'intervention directe et immédiate de la Divinité était ainsi annoncée et invoquée à toutes les pages, on pouvait, sans rompre l'harmonie et la force des lois pénales, placer au nombre des châtiments la mort du coupable, survenant par un décret du ciel, avant le terme fixé par la nature. Aussi croyons-nous, avec les talmudistes, que le *kerith* n'avait pas d'autre signification dans le texte du Pentateuque.

Quand Moïse attache la peine du retranchement à l'inceste commis avec la belle-sœur et la femme de l'oncle paternel ou maternel, il ajoute : « Ils mourront sans enfants (214). » Quand il applique le même châtiment à l'union incestueuse avec la tante, il ajoute encore : « Ils porteront la peine de leur iniquité (215). » Il n'en faudrait pas plus pour prouver qu'on ne saurait voir dans le *kerith* un supplice devant être subi sans retard, à la suite d'une condamnation prononcée par les juges. Les termes « ils mourront sans enfants » désignent évidemment la déception d'un espoir pouvant se réaliser après la perpétration du délit. Comment les coupables auraient-ils continué à porter la peine de leur iniquité, si une sentence judiciaire devait les retrancher immédiatement du nombre des vivants? Dans les prévisions du législateur, il étaient destinés à rester en vie pendant un terme plus ou moins prolongé, et cette conséquence résulte plus clairement encore du texte de la Genèse qui menace du retranchement l'Israélite persistant à rester incirconcis. Comme la circoncision était toujours possible, cet oubli d'un précepte divin ne pouvait jamais offrir aux yeux des juges de ce monde, le caractère d'une infraction consommée (216).

D'ailleurs, quand même ces raisons ne paraîtraient pas décisives, le doute devrait, à notre avis, faire place à la certitude, en présence du fait incontestable que, dans l'Exode et le Lévitique, neuf crimes sont en même temps menacés du *kerith* et de la peine capitale (217). Prenons pour exemple le passage on ne peut plus lucide où Moïse repousse et condamne le culte de Moloch : « L'Eternel « parla encore à Moïse et lui dit : Voici ce que vous répé« terez aux enfants d'Israël. Si un homme d'entre les enfants « d'Israël ou des étrangers qui demeurent parmi eux, « donne de ses enfants (de sa semence) à Moloch, qu'il « soit puni de mort et que le peuple réuni le lapide..... « Mais si le peuple détourne ses yeux de cet homme et « qu'il ne le mette pas à mort, je tournerai ma face contre « le coupable et je le retrancherai du milieu de son peuple « avec tous ceux qui auront participé à son crime (218). » La peine de mort et la peine du retranchement n'étaient donc pas un seul et même moyen de répression, puisque la seconde ne devait recevoir son application qu'à défaut de la première. Le retranchement n'était pas davantage une pénalité mise à la disposition des juges de la terre, puisque Dieu lui-même s'en réservait l'usage pour châtier les coupables « dont le peuple détournait ses yeux. » Quoi

(204) Voy. *Ant. jud.*, l. XII, c. 8. *Bel. jud.*, l. II, c. 12; l. IV, c. 12; l. VII, c. 30.

(205) *Nombres*, XXXV, 30. *Deuteronome*, XVII, 6; XIX, 15. Comp. 3 *Rois*, XXI, 10, 13. *Matth.*, XVIII, 16; XXVI, 60.

(206) *Exode*, XXII, 24; XXXIII, 3, 5. *Lévitique*, VIII, 35; X, 6, 7, 9; XV, 31; XVI, 2, 13; XX, 22; XXII, 9. *Nombres*, XIV, 12. *Deuteronome*, I, 35, 36; II, 14, 15; IV, 23, 26; VI, 15; VII, 10; VIII, 19; XI, 17; XXIX, 21; XXX, 18, 19; XXXII, 39.

(207) *Lévitique*, X, 1, 2.

(208) *Nombres*, XVI, 1-32. Deux cents conjurés, leurs complices, sont dévorés par le feu céleste (*Ibid.*, 35).

(209) *Nombres*, XV, 49, 50.

(210) *Deuteronome*, I, 35.

(211) *Ib.*, I, 37; II, 14, 15; IV, 21, 22.

(212) *Lévitique*, XVIII, 5; XXV, 18. *Deuteronome*, V, 2; VIII, 1; XI, 9, 21; XVI, 20; XXII, 7; XXV, 15; XXXI, 16. (Voy. encore *Lévitique*, XXV, 3, 4-14).

(213) *Deuteronome*, XXXI, 19. La même pensée se retrouve dans toutes les parties de l'Ancien Testament. David s'écrie : « Les hommes sanguinaires et trompeurs n'arriveront pas à la moitié de leurs jours (*Psaume*, LIV, 24). » Salomon ajoute : « La crainte de l'Eternel accroît le nombre des jours; mais les ans des méchants seront retranchés (*Proverbes* X, 27). » Voy. encore *Ezéchiel*, XVIII, 27.

(214) *Lévitique*, XX, 20, 21. Comp. XVIII, 14, 16.

(215) *Ib.*, XX, 19. Comp. XVIII, 12, 13.

(216) *Genèse*, XVII, 14. Saalschütz, *Das Mosaïsches Recht*, p. 476.

(217) Voy. ci-dessus, notes 78-83.

(218) *Lévitique*, XX, 1-5.

de plus clair et de plus précis que les termes suivants, tant de fois répétés dans toutes les parties du Pentateuque : « Je tournerai ma face contre lui et je l'exterminerai du « milieu de son peuple (219) ! »

Plus on se livre à l'examen approfondi des textes, et plus on se raffermit dans la conviction que le *kerith* offre réellement le caractère que lui assignent les rabbins. Nous venons de voir que, pour neuf crimes, Moïse menace les coupables en même temps du retranchement et de la peine de mort. Pourquoi aurait-il indiqué l'un et l'autre de ces châtiments, si le *kerith* lui-même n'était autre chose que le supplice capital? Pourquoi, surtout, aurait-il pris ce parti précisément à l'égard des faits les plus graves, tels que l'inceste, la bestialité et le culte de Moloch? S'il avait voulu, comme on le prétend, parler en même temps du *kerith* et du retranchement, pour dissiper le doute que les Juifs auraient pu concevoir sur l'identité absolue des deux peines, il eût choisi de préférence les faits les moins graves, pour lesquels ce doute, en le supposant possible, devait naturellement surgir dans l'esprit des magistrats. A certains coupables la loi dit : « Vous subirez la peine de mort et, si vous échappez à la main de l'homme, vous n'en serez pas moins retranchés du milieu de votre peuple. » Aux autres, elle se contente de dire : « Vous serez retranchés du milieu du peuple. » Si ces deux menaces, si différentes dans la forme, étaient identiques au fond, le législateur n'aurait pas manqué d'en avertir nettement les juges. Cette précaution eût été d'autant plus nécessaire qu'il avait vu l'attitude embarrassée du peuple en présence de l'un des textes les plus explicites de l'Exode. Il avait frappé du retranchement et de la peine de mort la violation du sabbath par un travail servile (220); et cependant, lorsqu'on trouva, dans le désert de Cadès, un homme ramassant du bois, les témoins vinrent demander comment il fallait punir ce crime, et Moïse, pour mettre fin aux hésitations de la foule, dut une seconde fois consulter l'Eternel (221).

C'est en vain que quelques théologiens veulent écarter cette interprétation, en soutenant qu'elle détruit l'économie générale des lois criminelles du Pentateuque. Quand Moïse, s'écrient-ils, condamne à la lapidation l'enfant qui désobéit à son père, on ne saurait placer dans une position plus favorable l'Israélite qui, par orgueil et par mépris de la parole de Dieu, pèche, la main levée contre le Seigneur (222). L'argument est loin d'avoir la portée qu'on se plaît à lui attribuer. Il est vrai qu'un texte du livre des Nombres menace du retranchement celui qui outrage l'Eternel en péchant *la main levée*, en d'autres termes, celui qui contrevient *volontairement* aux prescriptions impératives de la loi révélée (223). Mais il ne faut pas oublier que, parmi les infractions ainsi commises, il en est un grand nombre auxquelles d'autres textes attachent la peine de mort. Tous les crimes capitaux de la législation mosaïque appartiennent à cette catégorie, et c'est sur la liste de ces crimes que l'auteur du Pentateuque a inscrit la désobéissance obstinée aux ordres des parents. A-t-il bien ou mal agi en déployant cette sévérité contre un délit qui a cessé de figurer dans la plupart des codes modernes? Pour être en mesure de répondre avec certitude, on devrait connaître l'importance des besoins auxquels il avait à pourvoir, la fréquence et l'intensité des désordres auxquels il voulait porter remède au sein de la famille hébraïque. Ces éléments d'appréciation nous manquent, et dès lors nul n'est en droit de prétendre que le retranchement désigne une condamnation capitale, parce que le législateur ordonne de lapider le fils rebelle! Nous avons déjà dit que la perversité intrinsèque de l'acte n'est pas toujours et nécessairement la mesure unique de la pénalité.

Sous quelque face qu'on envisage le problème, l'exégèse rationnelle conduit à la conclusion que le *kerith* était un châtiment divin, réservé aux transgresseurs de la loi qui échappaient à la justice des hommes. Le « retranchement du milieu du peuple, » est l'une des formules dont Moïse s'est servi pour désigner la menace d'une mort à subir par un décret du ciel. Comme d'autres codes célèbres de l'Orient, l'Exode et le Lévitique montrent la main de Dieu toujours prête à frapper les auteurs des grandes iniquités (224).

Les rabbins se sont donné des peines infinies pour déterminer la limite d'âge que pouvait atteindre l'Israélite coupable, qui se trouvait sous la menace du retranchement. Les uns le font mourir avant le terme de sa cinquante-deuxième année; les autres lui permettent d'arriver jusqu'à douze lustres; d'autres encore lui assignent une carrière plus ou moins longue, suivant la gravité intrinsèque des infractions qu'il a commises (225). Nous ne nous arrêterons pas à discuter ces controverses qui, dépourvues de tout point d'appui, appartiennent plutôt au domaine de l'imagination qu'à celui du droit et de l'histoire. Nous n'examinerons pas davantage une foule d'autres opinions émises en cette matière, et, entre autres, celle de M. Salvador qui, confondant le *kerith* avec la peine religieuse de la *séparation de l'assemblée* introduite par Esdras, y découvre « la « mort civile et politique, ou la suspension des droits qui « fait qu'un citoyen semble retranché du corps public (226). » Il nous suffit d'avoir démontré que l'auteur de la Mishnah a raison quand il s'abstient de placer le retranchement au nombre des peines capitales du Pentateuque.

V

Nous croyons avoir prouvé que le système de la Mishnah, considéré dans son ensemble, n'a rien d'incompatible avec les tendances que révèlent les nombreux passages du Pentateuque où Moïse s'est occupé de la peine capitale. On peut reprocher à Juda le Saint des distinctions subtiles, des erreurs de détail et quelques omissions dépourvues d'importance; on peut même, à la rigueur, l'accuser de ne pas avoir exactement décrit les modes d'exécution de quelques supplices; mais, aussitôt qu'on perd de vue les points secondaires pour s'élever aux considérations générales, on retrouve dans sa doctrine le caractère, les mobiles, les tendances et le but de la législation mosaïque. Les crimes qu'il déclare passibles de la lapidation, du feu, du glaive ou de l'étranglement sont au nombre de trente-sept. On y compte douze infractions à la loi religieuse, dix-neuf actes contraires aux mœurs, trois délits contre les parents, trois attentats contre les personnes, et, dans tous ces cas, la sentence des juges est exécutée par la main des témoins. C'est bien là, dans son ensemble, le système de répression établi par le libérateur des Hébreux, système sévère, mais admirablement approprié à l'organisation sociale, aux besoins moraux et à la mission providentielle du peuple d'Israël.

D'ailleurs, quand même il n'en serait pas ainsi et que,

---

(219) Voyez notamment, pour ceux qui consultent les magiciens, *Lévitique*, XX, 6; pour ceux qui mangent du sang, XVII, 10.

(220) *Exode*, XXXI, 14.

(221) *Nombres*, XV, 32-36.

(222) Voy. ci-dessus, note 112.

(223) Tel est, en effet, dans le cas actuel, le véritable sens de l'expression *pécher la main levée*. Après avoir réglé les formes du sacrifice à offrir pour l'expiation des infractions à la loi commises par oubli (*Nombres*, XV, 22-29), Moïse menace du retranchement (*Ibid.*, 30, 31) ceux qui, en péchant la main levée, outragent volontairement le Seigneur.

(224) C'est l'esprit général de toutes les législations primitives. Les lois de Manou, pour chaque infraction tant soit peu grave, ajoutent à la peine proprement dite la menace d'un châtiment redoutable que l'auteur du délit doit subir dans ses existences futures. (Voy. notre mémoire intitulé : *Le droit criminel dans les livres sacrés de l'Inde*, cité ci-dessus, note 29).

(225) Voy. la Gemare de Babylone, titre *Mo-ëd Katon*, fol. 280. Selden, *De synedriis Ebraeorum*, l. I, c. 6.

(226) *Institutions de Moïse*, l. IV, c. 1, p. 3 (édit. belge de 1829). Ce système manque complétement de base; il n'existe pas un texte qu'on puisse invoquer en sa faveur. Au surplus, M. Salvador ne possédait pas en cette matière des idées nettement arrêtées. Après avoir émis l'avis que nous avons indiqué, il semble adopter, une page plus loin, la doctrine des rabbins qui font du retranchement « un genre de mort venant de la main de Dieu. »

contrairement au témoignage de l'histoire et à toutes les règles d'une critique rationnelle, on devrait dépouiller la Mishnah de son caractère juridique, pour la reléguer au rang des œuvres d'imagination; quand même toutes les écoles de la Palestine, de l'Egypte et de la Babylonie se seraient entendues pour imposer cette œuvre de mensonge et de fraude à la vénération des descendants des Hébreux, l'étude du vaste recueil de Juda le Saint n'en présenterait pas moins un intérêt du premier ordre. On y trouverait, dans les paroles et dans les écrits des docteurs d'une race proscrite, le germe fécond des principes de droit et d'humanité que la science moderne a successivement développés et qui, malgré ses efforts persévérants, n'ont pas encore pénétré dans tous les codes criminels de l'Europe.

La publicité des débats; la confrontation de l'accusé et de ceux qui l'accusent; l'avertissement solennel aux témoins appelés à déposer dans une cause capitale; l'absence de la torture (227); l'obligation imposée aux magistrats de choisir la mort la moins douloureuse, quand le législateur n'avait pas expressément désigné la forme du supplice; l'acquittement immédiat, quand la majorité des juges était favorable à l'accusé; la remise de la cause à un autre jour, quand la majorité lui était contraire; l'obligation de maintenir les votes émis dans le sens de l'acquittement, et l'autorisation expresse de rétracter les autres; l'appel publiquement adressé aux témoins à décharge, jusqu'au moment de l'exécution; la faculté laissée aux tribunaux criminels d'anéantir leurs propres jugements, s'ils découvraient, avant l'heure suprême, de nouveaux moyens de justification; le respect de la vie humaine proclamé jusque dans la défense de prononcer le même jour plus d'une condamnation capitale; le rejet de toutes ces souffrances préalables à la mort, si nombreuses et si variées chez les nations contemporaines; l'offre d'un breuvage stupéfiant à ceux qui allaient mourir; la grande et mémorable maxime que, même dans l'application des peines, on doit se rappeler le précepte divin qui nous ordonne d'aimer notre prochain comme nous-mêmes; l'ordre d'inhumer avant le coucher du soleil les cadavres suspendus au poteau d'infamie; l'autorisation de déposer les ossements des suppliciés dans les sépulcres de leurs ancêtres; l'action arbitraire des juges écartée par la détermination exacte des crimes capitaux et des modes d'exécution des châtiments; la répudiation de tous ces supplices atroces, inventés par le génie implacable de l'Orient et qui, plusieurs siècles plus tard, souillaient encore les lois pénales des nations chrétiennes de l'Occident; la tendance constante à restreindre la sévérité de la loi pénale par l'interprétation restrictive de son texte; l'aversion de la peine de mort manifestée avec une énergie qu'on ne rencontre pas toujours chez les jurisconsultes philanthropes de l'ère moderne : voilà les faits essentiels et les caractères distinctifs de cette jurisprudence judaïque dont on fait honneur à l'imagination aventureuse des rabbins du deuxième siècle! Nous le répétons, quand même on devrait se ranger du côté des exégètes et des historiens qui partagent cet avis, la Mishnah mériterait encore d'être étudiée avec soin, parce qu'elle serait alors l'un des phénomènes juridiques les plus étranges dont les annales du droit aient conservé le souvenir. Privés de leur indépendance religieuse et politique, réduits à la misère, pliant sous le poids de la haine et du mépris des autres peuples, les Juifs, prêts à quitter leurs champs dévastés et leurs villes en ruine, auraient brusquement découvert les principes et les règles qui servent aujourd'hui de base à la législation pénale des peuples les plus avancés de l'Europe! Filangieri, Beccaria, Blackstone et tous ceux qui, dans la seconde moitié du dix-huitième siècle, contribuèrent si puissamment à la naissance de la philosophie du droit pénal, auraient eu pour précurseurs, seize siècles plus tôt, les rabbins de Lydda, de Magdalen et de Tibériade!

Mais cette opinion ne sera jamais la nôtre. Ainsi que nous l'avons déjà dit ailleurs, l'esprit humain ne procède pas avec cette spontanéité absolue; les idées ont leur filiation comme les hommes, et la loi du progrès est avant tout une loi de travail, de méditation et de patience (228). Dans les doctrines juridiques de la Mishnah, nous voyons le produit d'une civilisation plusieurs fois séculaire, éclose et développée sous l'influence des idées religieuses les plus pures et les plus élevées du monde ancien; nous y découvrons l'image légèrement altérée des institutions politiques et judiciaires que les Hébreux reçurent des mains de Moïse; nous y retrouvons à chaque pas les préceptes et les conseils du livre inspiré que le grand législateur d'Israël fit déposer au sanctuaire, à l'heure mémorable où, après avoir contemplé de loin les vallées de la terre promise, il alla s'endormir dans sa gloire, sous la voûte d'un sépulcre éternellement soustrait aux regards des hommes.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

CASSATION CIVILE. — COMMUNE. — AUTORISATION DE PLAIDER. CHEMIN VICINAL. — RIVERAIN. — ACTION. — EMPIÉTEMENT. DÉCLARATION DE VICINALITÉ. — EXPROPRIATION.

Une commune ne peut ester en justice comme défenderesse en cassation, sans autorisation de plaider.

En l'absence de pareille autorisation, la commune qui a répondu au pourvoi est néanmoins censée faire défaut.

Le défaut d'autorisation d'une commune qui a gagné son procès, ne peut être invoqué comme moyen de recours par l'adversaire qui a succombé.

L'individu qu'un riverain a empêché de passer sur un chemin figurant à l'atlas des chemins vicinaux, en obstruant la voie, peut intenter une action en dommages-intérêts contre l'auteur de cette voie de fait.

Ce n'est pas là exercer un droit communal.

L'ordonnance de la députation permanente qui arrête définitivement le plan des chemins vicinaux d'une commune, est souveraine et irrévocable, en tant qu'elle tranche les questions d'utilité et de vicinalité.

Les tribunaux sont incompétents pour prescrire le redressement de pareille ordonnance.

Cette ordonnance néanmoins n'a pas pour effet d'exproprier au profit du public, le possesseur qui prétend que le sol incorporé dans le chemin lui appartient.

(ZAMAN C. DE BOUSIES ET LA COMMUNE DE REBECQ.)

Zaman s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la cour de Bruxelles du 11 juin 1866, que nous avons rapporté t. XXIV, page 772; arrêt rendu au profit des époux de Bousies et de la commune de Rebecq.

Il a présenté cinq moyens. Le premier se basait sur ce que la commune, appelante, n'était pas autorisée à plaider devant la cour d'appel; circonstance qu'avait relevée dans ses conclusions l'organe du ministère public et à laquelle la cour ne s'était point arrêtée.

Comme deuxième moyen, le demandeur soutenait que de Bousies n'avait pas qualité pour intenter l'action admise par l'arrêt attaqué. Celui-ci se plaignait que Zaman l'avait empêché de passer sur un chemin figurant à l'atlas des chemins vicinaux, pour une largeur de trois mètres, en rétrécissant cette voie.

C'était là invoquer le droit de la commune, ce que de Bousies ne pouvait faire, n'étant pas habitant de Rebecq et

(227) Sous Hérode, on voit mettre à la question des accusés et des témoins; mais c'était évidemment une innovation venue du dehors (Josèphe, *Ant. jud.*, l. XVI. c. 2, 13; l. XVI, c. 11, 16; l. XVII, c. 4, 6, 7).

(228) *Le Problème de la peine de mort avant Beccaria* (BELG. JUD., XXII, 801.)

n'ayant pas observé les formes tracées par l'art. 150 de la loi communale.

Par les trois autres moyens, Zaman soutenait qu'en accordant une autorité souveraine à l'arrêté de la députation approuvant le tableau des chemins vicinaux de Rebecq, et en déniant aux tribunaux le pouvoir d'ordonner que cette décision serait réformée, l'arrêt exproprait Zaman du sol de ce chemin dont il se disait propriétaire et possesseur, sans observer les formalités légales préalables à toute dépossession.

Conclusions de M. l'avocat général Cloquette à la cassation.

Arrêt. — « Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des art. 75, 76, nos 1 et 6, et 184 de la loi communale, au besoin de la violation des art. 44, 47 et 7 de la loi du 20 avril 1810 et 97 de la Constitution, en ce que la commune de Rebecq-Rognon n'était pas autorisée à ester en justice, devant la cour d'appel de Bruxelles :

« Attendu que la défense faite aux communes d'ester en justice sans y être autorisées, sur l'avis du conseil communal, par la députation permanente du conseil provincial dont elles relèvent, n'est établie que pour leur propre intérêt; que la nullité résultant du défaut de pareille autorisation n'est donc qu'une nullité relative, qu'elles seules ont le droit de faire valoir;

« Que par ce motif et par induction encore des art. 225, 1125 du code civil et de l'art. 480, n° 8, du code de procédure civile, les demandeurs ne peuvent devant la cour de cassation se prévaloir de ce que la commune n'a pas été habilitée à suivre l'instance d'appel, pour faire annuler un arrêt qui lui donne gain de cause;

« Sur le second moyen, pris de la violation de l'art. 544 du code civil, des art. 10, 30, 31, 32 et 33 de la loi du 10 avril 1841, des art. 77, n° 6, et 150 de la loi communale, en ce que l'arrêt attaqué a reconnu aux époux de Bousies qualité pour agir ;

« Attendu que l'action des demandeurs originaires avait pour objet de faire cesser l'obstacle entravant la libre circulation avec chevaux et voiture, du chemin qui figure sous le n° 48 du tableau de la voirie vicinale de la commune de Rebecq-Rognon, et d'obtenir la réparation du préjudice causé par cette voie de fait;

« Que cette action était fondée sur ce que le chemin était public, à l'usage de tout le monde, et qu'il était nécessaire, en particulier, aux demandeurs pour aborder et exploiter leurs propriétés et opérer l'enlèvement et le transport des produits qui s'y trouvent;

« Qu'aux termes de l'exploit introductif d'instance, les demandeurs avaient donc qualité pour agir, sans devoir recourir aux formalités prescrites par l'art. 150 de la loi communale; d'où il suit que ce moyen manque de base;

« Sur les 3e, 4e et 5e moyens, tirés de la violation et de la fausse application des art. 10 et 11 de la loi du 10 avril 1841, des art. 544, 545, 2219, 2228, 2229, 2248 du code civil, des art. 69, 77, n° 6, de la loi communale, de la violation et de la fausse application de l'art. 92 de la Constitution, des art. 75, 77, n° 6, de la loi communale, 1109, 1382, 1383 du code civil, 11, 10 et 9 de la loi du 10 avril 1841, 49, n° 3 du code de procédure civile, en ce que l'arrêt attaqué n'a point ordonné la rectification des reconnaissances mentionnées au plan officiel des chemins vicinaux de la commune défenderesse, relativement au chemin dont s'agit au procès, et a décidé, au contraire, que l'inscription de ce chemin sur l'atlas de la voirie vicinale a pour conséquence d'en conférer la propriété à la commune, et en ce que, par application de cette décision à la cause, il exproprie la partie intéressée sans l'indemniser :

« Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que c'est après l'accomplissement de toutes les formalités légales exigées par la loi du 10 avril 1841, que la députation permanente du conseil provincial du Brabant a, le 30 avril 1846, arrêté définitivement le plan des chemins de la commune de Rebecq-Rognon, lequel plan reconnaît à la voie de communication portant le n° 48, une nature de chemin vicinal, et lui assigne une largeur de 3 mètres 30 centimètres ;

« Attendu que cette ordonnance régulière en la forme, est souveraine à cause du caractère irrévocable que lui imprime l'art. 9 de la loi de 1841, en tant qu'elle tranche les questions d'utilité et de vicinalité qu'elle avait à résoudre;

« Que restreinte dans ces limites, tout droit de propriété sauf, c'est avec raison que la cour la déclare à l'abri de tous recours de la part des tiers, quant aux reconnaissances administratives de l'atlas approuvé, et proclame l'incompétence des tribunaux pour la redresser ou l'annuler;

« D'où il suit que l'arrêt attaqué a fait une juste application de la loi, en déclarant que c'est à tort que la commune de Rebecq a été appelée en cause pour opérer la rectification des énonciations mentionnées au plan des chemins vicinaux de cette commune;

« Mais attendu que la cour d'appel a méconnu le principe de l'inviolabilité du droit de propriété, lorsqu'elle ajoute que le chemin qui fait l'objet de la contestation étant porté au tableau des chemins vicinaux, le public a par suite le droit d'y passer;

« Que dépouillant, en effet, par cette décision, le propriétaire de l'usage de son bien, pour en laisser jouir la généralité, elle attribue à la seule ordonnance de la députation permanente qui arrête définitivement le plan, l'effet d'opérer l'expropriation de la parcelle de terre que Zaman soutient lui appartenir, alors qu'elle ne peut servir, d'après l'art. 10 de la loi de 1841, que de base à la prescription de dix ou de vingt ans qui suppose la possession;

« Attendu que le droit pour tous de faire usage, dans toute sa largeur et son intégrité, d'un chemin, est donc subordonné à la dépossession du sol sur lequel il est établi et qu'aussi longtemps que cette dépossession ne s'est point accomplie par l'un des moyens consacrés par la loi, le propriétaire peut disposer de son bien, comme il l'entend, pourvu qu'il n'en fasse pas un usage prohibé;

« Qu'il résulte de ce qui précède que la cour en décidant que le seul fait de l'inscription, au tableau de la voirie vicinale, du chemin dont il est question au procès, lui a donné le caractère de chemin vicinal accessible à l'usage du public, a expressément contrevenu aux art. 10 et 11 de la loi du 10 avril 1841, aux art. 544 et 545 du code civil et aux art. 11 et 108, nos 2 et 3, de la Constitution;

« Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, que la commune n'avait été appelée en cause que pour être condamnée à rectifier l'atlas de ses chemins, et que, sous ce rapport, l'arrêt attaqué a décidé avec raison, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, que c'est à tort qu'elle avait été appelée en cause; mais qu'il ne résulte pas moins des conclusions par elle prises en degré d'appel, qu'elle ne s'est pas bornée à conclure à ce que la demande en intervention fût déclarée non recevable ni fondée, mais qu'elle s'est jointe aux époux de Bousies pour soutenir qu'elle avait acquis la propriété du chemin dont s'agit et qu'en conséquence les intimés demandeurs en cassation devaient être déclarés non recevables ni fondés dans leurs conclusions;

« Qu'il y a donc lieu de prononcer la cassation de l'arrêt attaqué à l'égard de tous les défendeurs;

« Attendu que la commune ne justifie point de l'autorisation de plaider devant la cour de cassation, et que, par conséquent, il y a lieu de statuer par défaut à son égard;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Van Camp en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Cloquette, avocat général, rejette les 1er, 2e et 5e moyens invoqués à l'appui du pourvoi, et statuant à l'égard de toutes les parties sur les 3e et 4e moyens, casse et annule l'arrêt attaqué en tant seulement qu'il a déclaré que le chemin dont s'agit est un chemin public vicinal ayant 3 mètres 30 centimètres de largeur, et dont les demandeurs auraient illégalement entravé la circulation, et en tant qu'il leur a fait défense de le faire à l'avenir, et les a condamnés, pour l'avoir fait, à 50 francs de dommages-intérêts et aux dépens; renvoie la cause et les parties devant la cour d'appel de Gand... » (Du 27 décembre 1866. — Plaid. MMes Bosquet et Colmant c. Me Orts.)

Observations. — Sur la troisième question, V. conf. Dalloz, v° *Commune*, nos 1786 à 1791 ; Larombière, *Théorie des obligations* sur l'art. 1125 du code civil, n° 10.

Sur la quatrième question, l'arrêt actuel semble contraire à un arrêt précédent du 7 juin 1850, de la même cour. Mais, il est à observer que dans cette dernière espèce le chemin obstrué n'était pas inscrit à l'atlas des voies vicinales définitivement approuvé.

Il est incontestable que l'inscription d'un chemin à l'atlas ne vaut pas expropriation, et qu'il faut y joindre la possession par le public ou la commune, pendant le temps légal. Le débat ne portait que sur le fait de la possession et ne pouvait porter que sur ce point.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présid. de M. De Page, premier président.

ASSURANCES MARITIMES. — RISQUE DE GUERRE. — RUPTURE DE VOYAGE. — RELACHE FORCÉE.

On ne peut considérer comme relâche volontaire ou changement de route le fait d'un capitaine commandant un navire appartenant à une puissance belligérante, qui, arrivant d'Amérique, touche au premier port européen sur sa route à l'effet de s'enquérir de la position des croiseurs ennemis.

Pareille relâche, quoique forcée, ne doit pas être accompagnée des formalités prescrites par l'art. 245 du code de commerce.

Il importe peu que cet arrêt eût été connu ou recommandé d'avance par les expéditeurs de la cargaison.

Le navire assuré contre le risque de guerre ne doit pas d'une manière absolue s'abstenir de toute approche des mers où il a une capture à redouter.

(LE LLOYD BELGE C. SCHMITZ.)

Le 26 février 1864, le *Lloyd*, régularisant une assurance provisoire du 10, assure à Schmitz et Ce, pour compte de qui il appartiendra, mais contre le risque de guerre seulement, une somme de 50,000 francs sur un chargement de cotons allant de Matamoras (Mexique) à Brême, par navire brêmois *Sophie*, capitaine Meyer.

A cette date, la guerre entre la Confédération et le Danemark était flagrante. Les troupes allemandes ont franchi la limite du Schleswig le 1er février. Le navire voyageait donc sous pavillon belligérant et pouvait être capturé par les Danois.

La chose arriva.

La *Sophie*, partie de Matamoras en janvier 1864, entra à Falmouth le 3 avril, et en repartit le 4 pour Brême.

Arrivée à l'entrée du Weser, elle fut prise, dans la matinée du 19 avril, par la frégate danoise *Dagmar*, et conduite à Copenhague.

Mais la cargaison ayant été reconnue propriété *neutre*, c'est-à-dire mexicaine, elle fut restituée aux termes des règles du droit des gens admises par le dernier Congrès de Paris.

Le dommage se bornait donc aux frais de la détention, montant à environ 10 p. c. de la valeur assurée.

On les redemande à l'assureur, qui les refuse ; de là le procès.

L'assureur fonde son refus sur le fait de la relâche à Falmouth, et, en droit, sur l'art. 351 du code de commerce.

SENTENCE ARBITRALE. — « Attendu que, le 26 février 1864, la compagnie défenderesse le *Lloyd belge*, régularisant une convention provisoire préalablement conclue, a assuré aux demandeurs pour compte de qui il pouvait appartenir contre les risques de guerre et à la prime de 3 p. c. la somme de 50,000 francs sur une partie de 458 balles de coton par le navire *Sophie*, capitaine Meyer, pour le voyage de Matamoras à Brême ;

« Attendu que le 19 avril suivant, le navire *Sophie* fut capturé par le bâtiment de guerre danois *Dagmar*, conduit dans la rade de Copenhague et mis pendant un certain temps sous embargo ou séquestre ; cet embargo fut levé après qu'il eût été justifié que le chargement formait une propriété neutre ;

« Attendu que, d'après règlement non contesté, les frais et avaries de cette capture peuvent être évalués à 97/10 p. c., soit sur le capital assuré la somme de 4,850 francs, qui forme l'objet de la demande ;

« Attendu que la compagnie défenderesse conteste le paiement de cette somme à l'aide d'un double moyen ; qu'elle soutient :

« 1° En ordre principal, que les risques ont pris fin, et que le contrat a été rompu par la relâche ou l'arrêt du navire à Falmouth ;

« Et 2° en ordre subsidiaire, que le dommage a eu pour cause déterminante l'imprudence des assurés ou de ceux dont ils ont à répondre ;

« Sur le premier moyen :

« Attendu que la convention d'assurance n'autorisait ni changement de route, ni relâche volontaire ;

« Attendu que l'intention des parties à cet égard, manifestée déjà par la teneur de la convention, s'est révélée d'une manière encore plus explicite par la conduite de la défenderesse ;

« Qu'en effet, malgré les démarches du courtier de Wael, celle-ci a refusé de souscrire un avenant autorisant le capitaine Meyer à terminer son voyage à Falmouth ou à s'y arrêter pour prendre des ordres ;

« Mais attendu que cette interdiction virtuelle ne s'appliquait pas à l'arrêt ou au changement de route forcé, c'est-à-dire commandé, soit par l'état du navire et de la cargaison, soit par les devoirs que la loi impose au capitaine, soit par les inspirations d'une juste crainte ou les conseils d'une sage prudence ;

« Attendu que le capitaine préposé au soin et au salut du navire et de la cargaison est tenu, sous une responsabilité étroite et sévère, d'aviser aux mesures les plus efficaces pour la sauvegarde des divers intérêts qui lui sont confiés ;

« Attendu que, chargé de conduire le navire *Sophie* dans un port appartenant à l'une des nations alors belligérantes, il était de son devoir en approchant du théâtre des hostilités de s'informer de la gravité du péril que pouvait offrir la poursuite du voyage ;

« Attendu qu'il est reconnu par la compagnie défenderesse que le capitaine Meyer n'a pas relâché à Falmouth en vue de charger ou de débarquer tout ou partie de sa cargaison, ni même en vue de se faire indiquer le port de destination ;

« Qu'il s'est borné à se rendre à terre pour consulter ses armateurs par la voie télégraphique sur l'opportunité ou le danger qu'il pouvait y avoir à continuer sa traversée ;

« Qu'aussi la compagnie défenderesse n'a formellement protesté contre ce fait qu'après avoir eu connaissance du sinistre ;

« Attendu qu'il importe peu que cet arrêt, ainsi caractérisé, ait été connu d'avance des expéditeurs de la cargaison et même qu'il ait été recommandé ou prescrit par eux ;

« Que ces circonstances ne diminuent en rien la nécessité ni la légitimité de la mesure de précaution à adopter par le capitaine ;

« Que, du reste, celui-ci, de sa propre initiative, aurait probablement eu recours ou aurait dû avoir recours à cette mesure, même en l'absence de prescriptions formelles, reçues au port de départ ;

« Attendu qu'il n'est pas établi au procès que les instructions données au capitaine ou les clauses de la convention d'affrétement avaient, au point de vue de l'opinion de risque, une portée plus large et obligeaient le capitaine à s'arrêter à Falmouth dans des vues autres qu'un simple échange de dépêches sur la sécurité de la route ;

« Que, d'ailleurs, l'application de l'art. 351 du code de commerce dépend exclusivement des actes posés en réalité par l'assuré ou par le capitaine, et non pas des instructions ou prescriptions qui auraient été concertées entre eux, mais qui n'auraient pas reçu d'exécution ;

« Attendu que la défenderesse objecte en vain que le navire *Sophie* en s'arrêtant à Falmouth, a probablement été signalé par la voie des journaux aux bâtiments de guerre danois et ainsi exposé à un danger plus imminent de capture ;

« Qu'en effet le départ de Falmouth a été suivi d'une navigation assez longue et qu'il n'est point établi que la vigilance des navires belligérants ait été excitée, ni leur agression provoquée par les indications contenues dans les journaux ; qu'au surplus, l'accroissement de péril qui pouvait résulter de ces révélations était moins grave et moins redoutable que la chance de s'aventurer, sans information aucune, dans les parages où les hostilités étaient engagées ;

« Qu'il suit de ce qui précède que le premier moyen n'est pas fondé ;

« Sur le second moyen :

« Attendu, en droit, que les navires assurés contre les risques de guerre ne doivent pas, d'une manière absolue, s'abstenir de toute approche des mers où ils ont une capture à redouter, puisque le but de l'assurance est précisément de les garantir contre les risques de pareille capture ;

« Attendu néanmoins que l'assuré est tenu de prendre les mêmes mesures de précaution et de conservation que s'il était resté son propre assureur ;

« Qu'il suit de ces principes combinés que la capture serait à charge des assurés, si elle était résultée d'une *imprudence grave* ou d'une *témérité évidente*, soit du capitaine ou de ses armateurs, soit des assurés ;

« En fait, attendu que pour apprécier si la continuation du voyage de Falmouth à Brême constituait une témérité ou une faute lourde, il importe de tenir compte des circonstances de la guerre maritime, aux 3 et 4 avril 1864 ;

« Que les documents et les faits invoqués par la défenderesse concernant les mouvements des bâtiments de guerre danois et les captures de navires marchands, se rapportent, d'une manière

exclusive, à la mer Baltique et n'établissent, en aucune manière, que la navigation de la mer du Nord et des bouches du Weser fût menacée d'un péril exceptionnel ;

« Que, à la vérité, aux dates du 30 mars et du 1er avril, certains journaux annonçaient le départ de deux vaisseaux de guerre danois pour la mer du Nord ;

« Mais que cette nouvelle avait trait à deux vaisseaux autres que le *Dagmar* qui a capturé la *Sophie* et qu'elle apprenait en même temps que ces vaisseaux étaient destinés, non à donner la chasse aux navires de commerce, mais à se porter à la rencontre de la flotte de guerre autrichienne;

« Attendu, dès lors, qu'il y a lieu de croire que, si le navire *Sophie* n'avait pas été retardé par l'obstacle imprévu et fortuit des vents contraires, il aurait pu accomplir sa traversée sans sinistre ;

« Attendu, enfin, que dès qu'ils apprirent que des frégates danoises s'étaient montrées en vue du Weser, les armateurs ont essayé, à l'aide de télégrammes envoyés dans différentes directions, de prévenir le capitaine du péril qui venait de se révéler ;

« Attendu que cette circonstance constatée par la correspondance versée au procès, achève de repousser le reproche de témérité ;

« Attendu que, par conséquent, le deuxième moyen n'est pas mieux fondé que le premier ;

« Attendu que les documents versés au procès permettent d'apprécier les points litigieux ; que la compagnie défenderesse n'a pas suffisamment justifié la nécessité ou la relevance d'une production ultérieure de pièces, en supposant qu'elle soit recevable et fondée à la réclamer ;

« Par ces motifs, vu les pièces du procès et entendu les parties en la personne de leurs conseils, nous arbitres soussignés, rejetant toutes fins contraires, sans nous arrêter aux fins en communication de pièces, déclarons la compagnie défenderesse recevable, mais non fondée en ses moyens ; et la condamnons à payer aux demandeurs la somme de 4,850 francs, avec les intérêts commerciaux, depuis la citation en nomination d'arbitres et les frais... »

Le Lloyd appelle et soutient que l'art. 351 du code de commerce défendait au capitaine Meyer de relâcher *volontairement* à Falmouth, en présence des termes de la police. Le tribunal arbitral ne méconnaît pas ce premier point litigieux, quoique les intimés aient en première instance équivoqué et voulu distinguer entre relâche et relâche.

Le voyage assuré est celui de Matamoras à Brême. La police n'accorde pas le droit de s'arrêter volontairement en route, ni la faculté de faire échelle dont parle l'art. 362 du code de commerce.

Lorsqu'un navire assuré pour un voyage déterminé *doit* ou *peut* s'arrêter en route dans quelque port, la police doit en contenir l'indication. (Art. 332 du code de commerce.)

Tout voyage est *direct* si la police ne dit pas le contraire. L'art. 332 le prouve. On ne peut davantage soutenir que par *relâche* on entend entrer dans un port pour y charger ou décharger des marchandises; que la *Sophie* n'a pas relâché à Falmouth, mais s'est bornée à s'arrêter en rade.

Relâcher, c'est entrer au port peu importe dans quel but, témoin l'art. 245 du code de commerce; relâcher pour charger ou décharger en cours de voyage, c'est ce que l'on appelle faire *échelle*. (Art. 362 du code de commerce.)

Relâcher en *rade* ou dans le port, c'est encore tout un. La police d'assurance, aux termes de l'art. 332, doit indiquer les ports ou *rades* dans lesquels le navire peut ou doit *entrer*, telles sont les expressions de la loi.

En fait, le navire est *entré* à Falmouth; le capitaine est allé à terre pour télégraphier à ses armateurs. Les termes de la *Shipping Gazette* et ceux des protêts de mer le prouvent parfaitement. Les protêts disent arrivés *dans* Falmouth et non *devant*, et que l'on a *quitté* Falmouth. En termes marins, pour caractériser le départ d'un navire en rade devant Falmouth, on eut dit non pas avoir *quitté* Falmouth, mais avoir levé l'ancre.

Les expressions de l'art. 351 sont donc parfaitement claires. L'assurance, pour un voyage de tel port à tel port, vaut un voyage direct sans arrêt ni échelle.

Tous les auteurs sont ici d'accord.

Émérigon, sous l'ordonnance que le code a copiée, dit que le capitaine doit faire voile *rectâ navigatione* vers le lieu de destination.

« Le risque est terminé et la prime acquise à l'assureur par la simple relâche du navire même dans un port qui est sur sa route, selon Boulay-Paty, sauf la relâche forcée ou la faculté de faire échelle. »

Même doctrine dans Bédarride, nos 1292 et 1375.

Conf. Paris, 16 août 1837.

Ces principes sont aussi anciens que le contrat d'assurance lui-même et admis en tout temps et partout.

Si la relâche était *forcée*, comme le prétend à tort le premier juge, il fallait alors en constater la nécessité par l'accomplissement des formalités de l'art. 245 du code de commerce. On ne l'a pas fait.

La Cour a confirmé par les motifs du premier juge, le 9 janvier 1867. — Pl. MMes Orts c. Fontainas.

Observations. — Émérigon, chap. XIII, sect. 5; Bédarride, sur les articles du code cités dans la discussion; Dalloz, *Droit maritime*, nos 1491, 1682, 1812, etc.; Boulay-Paty, *Droit maritime*, page 112, éd. belge.

L'arrêt de Paris, cité par la partie appelante, est rapporté dans le *Recueil* de Sirey, 1837, II, p. 470; Dalloz, la critique dans son *Nouveau répertoire*.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Sanchez de Aguilar, vice-prés.

ARBRES. — BRANCHES. — DROIT DE LES COUPER.

Le propriétaire sur le fonds duquel se trouvent des arbres dont les branches s'avancent sur le fonds voisin, ne peut être tenu qu'à couper ces branches (art. 672 du code civil).

S'il offre de s'exécuter, il y a lieu de lui en donner acte et de lui enjoindre de réaliser son offre.

Par branches qui avancent sur le fonds voisin, il faut entendre seulement celles qui avancent dans l'état naturel et en dehors de toute influence des éléments.

(Ve VERMALEN C. FORTAMPS.)

La veuve Vermalen est voisine de Fortamps, avenue de la Toison-d'Or à Bruxelles. Les jardins se touchent. Fortamps a, de son côté, une rangée de peupliers plantés à la distance légale. Les branches de ces peupliers dépassent la limite des héritages, dit la demanderesse, et de plus comme ces arbres seuls sont fort élevés, il s'ensuit que sous l'influence des ouragans et du vent, leurs cimes et presque toutes leurs branches viennent s'abattre au-dessus de son jardin, en projetant la pluie sur sa propriété et en la détériorant. De là demande aux fins de faire élaguer les branches au prescrit de la loi et réclamation de dommages-intérêts fondée sur l'art. 1382 du code civil.

Jugement. — « En ce qui concerne le premier chef de l'expertise réclamée par la demanderesse :

« Attendu que le défendeur offre de faire couper immédiatement toutes les branches qui pourraient dépasser le mur de la demanderesse ;

« Qu'il suffira donc, pour faire bonne justice, de lui enjoindre de réaliser cette offre et de réserver à la demanderesse le droit de provoquer ultérieurement une expertise, si le défendeur ne s'exécutait pas dans le délai qui sera fixé ci-après ;

« En ce qui concerne les autres points que la demanderesse voudrait soumettre à l'appréciation des experts :

« Attendu qu'elle prétend, pour justifier sa demande, que le propriétaire d'un fonds doit établir ses plantations de telle manière qu'elles ne puissent, ni en temps normal ni sous l'influence de certaines causes naturelles, porter incommodité ou préjudice aux propriétés voisines ;

« Attendu que loin de consacrer ce principe vague et indéfini, qui donnerait lieu à des applications arbitraires et serait une source intarissable de procès, le code civil a réglementé au chapitre deuxième du titre des servitudes, les devoirs réciproques que les rapports de voisinage imposent aux propriétaires d'immeubles, et qu'il a notamment déterminé par les art. 671 et 672, d'une

manière précise et invariable, les distances qui doivent être observées en ce qui concerne les plantations d'arbres et de haies vives ;

« Attendu que les art. 671 et 672 contiennent des prescriptions claires et complètes, et qu'il est impossible de les interpréter dans un sens extensif sans les dénaturer ;

« Quant aux dommages et intérêts :

« Attendu que la demanderesse fonde sa réclamation sur ce que quiconque cause un préjudice à autrui est tenu de le réparer;

« Attendu que la loi n'impose à l'auteur d'un dommage l'obligation de le réparer qu'autant qu'il est en faute et qu'il n'est pas établi qu'une faute quelconque serait imputable au défendeur ;

« Par ces motifs, le Tribunal donne acte au défendeur de ce qu'il offre de faire couper immédiatement toutes les branches qui dépassent ou dépasseront la propriété de la demanderesse, lui enjoint de réaliser cette offre endéans les trente jours, sous telles peines que de droit ; déboute pour le surplus la demanderesse de ses fins et conclusions, la condamne aux dépens... » (Du 2 janvier 1867. — Plaid. MMes Robert c. Van Branteghem.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

JUGEMENT ÉTRANGER. — JUGE INCOMPÉTENT. — CHOSE JUGÉE. DEMANDE D'EXEQUATUR. — NON-RECEVABILITÉ.

Le jugement rendu en pays étranger, entre deux étrangers, ne peut être déclaré exécutoire en Belgique s'il a été rendu par un juge incompétent à raison de la personne et de la matière, alors même que celui qui, sans succès, avait soulevé l'exception d'incompétence, ne se serait pas pourvu contre cette décision, laquelle aurait acquis ainsi, dans le pays où elle a été rendue, l'autorité de la chose irrévocablement jugée.

(NETTEFOLD ET CHAMBERLAIN C. FUNCKE ET HAECK.)

Jugement. — « Attendu que l'unique question agitée au procès et qu'ait à résoudre le tribunal est de savoir si le jugement rendu en Angleterre, le 8 juin dernier, par la cour de l'Echiquier des plaids, entre deux étrangers, est susceptible d'être déclaré exécutoire en Belgique au profit de l'étranger qui l'a obtenu ;

« Attendu que ce moyen est préjudiciel à la validité de la saisie-arrêt pratiquée le 20 suivant entre les mains de M. Ceurvorst, négociant à Anvers, à la requête des demandeurs ;

« Attendu que l'action portée devant le juge anglais était personnelle et de nature commerciale ;

« Attendu que le jugement précité qui prononce des condamnations à charge des défendeurs a été précédé d'un jugement préparatoire par lequel le lord de l'échiquier s'est déclaré compétent et a retenu l'affaire au fond ;

« Qu'il s'ensuit que la nullité de l'un entraînera forcément la nullité de l'autre ;

« Attendu qu'une jurisprudence constante a consacré ce principe de droit public, que la décision émanée d'une juridiction étrangère, ne peut et ne doit recevoir d'exécution en Belgique, que pour autant que le juge saisi était compétent pour connaître de la contestation ; que de même l'exécution poursuivie ne pourrait être autorisée, s'il était démontré que ce jugement est le résultat d'une surprise, d'un déni de justice, ou bien qu'il aurait méconnu les droits des parties ;

« Attendu que ces prohibitions sont d'ordre public ;

« Qu'ainsi il y aurait lieu de refuser l'exequatur à un jugement qui, en violation d'une convention non déniée, ou au mépris d'une exception d'incompétence utilement opposée, aurait distrait le défendeur de la juridiction arbitrale que les parties se seraient volontairement et librement choisie, pour vider leurs contestations au cours de leurs opérations commerciales ;

« Attendu qu'il est établi que les défendeurs Funcke et Haeck ont décliné la compétence du juge anglais et ont demandé le renvoi de la cause devant leur juge naturel ;

« Attendu, d'autre part, qu'une clause spéciale du compromis intervenu entre parties, prévoit et règle en effet le cas du litige ;

« Attendu que, suivant cette clause, dont les termes sont reconnus, « chaque partie, en cas de difficultés, désignerait son ar« bitre, et le président de la chambre de commerce d'Aix-la« Chapelle ou de Cologne sera arbitre pour décider le différend, « ou bien il aura à nommer un arbitre à sa place ; »

« Attendu que cette clause conçue sous forme alternative, sainement entendue, laisse une faculté aux parties ;

« Attendu que les conventions légalement formées, qu'il s'agisse de regnicoles ou d'étrangers, sont la loi de ceux qui les ont contractées et ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ;

« Attendu que la volonté des parties et les effets de cette volonté sont placés par nos lois sous l'égide des tribunaux ;

« Attendu qu'il est évident en droit et en équité, qu'il ne saurait appartenir à aucun juge d'annihiler l'existence de stipulations expressément avouées et de repousser les conséquences qui en découlent, sous prétexte d'obscurité, ou, comme dans l'espèce, de les interpréter conformément aux lois anglaises ;

« Que c'est là un abus et un excès de pouvoir manifeste ;

« Attendu que le juge a écarté du débat la disposition invoquée et a affirmé sa compétence, sans donner de motifs à l'appui de sa sentence ;

« Que, sous ce double rapport, un tel jugement ne présente pas les garanties d'une justice impartiale et éclairée ;

« Vainement objecte-t-on que les défendeurs, ne s'étant pas pourvus contre cette décision, sont censés l'avoir acceptée et, par là-même, avoir renoncé implicitement à l'arbitrage et au mode d'arbitrage convenu ; que dès lors cette décision, fût-elle peu justifiée et mal rendue, a acquis l'autorité de la chose irrévocablement jugée ;

« Attendu que ce principe, vrai en soi, n'est pas applicable à l'espèce, ou plutôt ne serait applicable qu'à condition que le titre dont on réclame l'exécution, bien que régulier en la forme, ne soit pas vicié dans son essence ou radicalement nul ;

« Attendu que le devoir du tribunal belge est précisément, avant d'assurer force exécutoire aux jugements étrangers, de rechercher s'ils ont été valablement et légalement rendus, s'ils n'offrent rien qui répugne à nos lois, qui soit contraire à la constitution qui nous régit, ou qui blesse les maximes du droit public admis en Belgique ;

« Que, par ce qui précède, il reste prouvé que le juge de la cour de l'échiquier était incompétent à raison de la personne et de la matière ; que, d'après nos lois et nos institutions judiciaires, il a infligé grief aux défendeurs en retenant la cause et en statuant au fond, sans même apprécier le point réel de la contestation qui lui était soumise ; par suite, que le jugement préparatoire du 26 mars dernier, pas plus que celui qui l'a suivi, ne sauraient sortir leurs effets en Belgique ;

« En ce qui concerne la demande en dommages-intérêts produite reconventionnellement par les défendeurs à raison de l'opposition indûment pratiquée :

« Attendu que le tribunal ne trouve pas dans la cause les éléments suffisants d'appréciation pour décider s'il y eu préjudice souffert et en évaluer, au besoin, le montant ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Terlinden, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, dit et ordonne que le jugement rendu le 8 juin dernier, par la cour de l'échiquier des plaids, en Angleterre, n'est pas susceptible d'exécution ; dit que les actes et voies d'exécution auxquels il a donné lieu en Belgique, seront inopérants et sans valeur ; déclare, en conséquence, nulle et de nul effet la saisie-arrêt dont s'agit ; en ordonne la mainlevée pure et simple, dans les vingt-quatre heures de la signification du présent jugement, sinon, dit que ce jugement en tiendra lieu ; admet les défendeurs à libeller les dommages-intérêts qu'ils réclament ; condamne les demandeurs aux frais. » (Du 8 décembre 1866. — Plaid. MMes Auger et De Kinder.)

Observations. — Il est généralement admis aujourd'hui que les jugements étrangers rendus contre des Belges ne peuvent être déclarés exécutoires en Belgique qu'après révision et nouveaux débats. Cass., 19 juillet 1849 (Belg. Jud., VII, 929) ; Bruxelles, 17 mars 1847 (Ibid., V, 377) ; Liége, 20 novembre 1850 (Ibid., X, 970). On trouvera dans le compte rendu du second de ces arrêts l'avis contraire de M. l'avocat général Faider, ainsi que l'état de la doctrine et de la jurisprudence antérieure.

L'arrêt de Liége, confirmatif d'un jugement du tribunal de commerce de cette ville, avait admis la compétence des tribunaux de commerce pour examiner *au fond* un jugement étranger rendu contre un Belge en matière commerciale.

La compétence du juge consulaire pour accorder l'exequatur d'un jugement français rendu en matière commerciale entre Français, a aussi été reconnue par un arrêt de la cour de Bruxelles du 14 août 1845 (Belg. Jud., V, 253) ; mais cet arrêt, contrairement à ce qui vient d'être décidé par le jugement que nous rapportons, ne réserve qu'aux regnicoles et aux étrangers jouissant de tous les droits civils, aux termes de l'art. 13 du code civil, la faculté de

débattre de nouveau leurs droits devant le juge national. Voir dans le même sens : Bruxelles, 14 août 1843 (Belg. Jud., I, 1041); Chauveau sur Carré, n° 1900 bis; Foelix, *Droit international privé*, n° 295. Et en sens contraire : Bruxelles 21 janvier 1843 (Belg. Jud., I, 256); voir aussi : Bruxelles, 22 mars 1843 (Ibid., I, 613).

La compétence du juge civil a été admise par : Bruxelles, 23 juillet 1850 (Belg. Jud., XI, 20); Cologne, 22 novembre 1855 (Ibid., XV, 241); tribunal civil d'Anvers, 26 mars 1864 (Ibid., XXII, 410); Demolombe, t. Ier, n° 263; Dalloz, Rép., v° *Droit civil*, n° 420, qui indique l'état de la doctrine et de la jurisprudence française sur cette question.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

COMPÉTENCE CIVILE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — INJURES VERBALES. — JUGES DE PAIX.

Est de la compétence du juge de paix, l'action civile en réparation du dommage occasionné par des injures verbales, quel que soit le chiffre des dommages demandés et quelle que puisse être la juridiction appelée à en connaître, si ces mêmes injures étaient poursuivies par la voie criminelle.

(VANTRIER ET DE MUYNCK C. VERHEUGEN.)

Jugement. — « Attendu que les demandeurs ont cité devant ce tribunal en paiement de 1,200 fr. à titre de dommages-intérêts, pour propos injurieux et dommageables répétés par Verheugen dans différents villages, notamment à Austruweel, Mortrel et Wilmarsdonck ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 3 du code d'instruction criminelle, l'action en réparation causée par un délit ou une contravention peut être exercée séparément de l'action publique et portée par conséquent devant le juge civil ;

« Attendu que les demandeurs, ayant choisi la voie de la réparation civile, il reste à examiner si le tribunal de première instance est compétent pour connaître de la demande ;

« Attendu que les juges de paix ont été investis par la loi du 28 mars 1841, du droit de connaître comme tels des demandes en réparation d'injures verbales, et que les art. 7 n° 5 de cette loi embrassent dans leur généralité toutes les actions pour injures verbales, quelque graves qu'elles soient, quel que soit le chiffre des dommages demandés et quelle que puisse être d'ailleurs la juridiction appelée à en connaître, si ces mêmes injures étaient poursuivies par la voie criminelle ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Terlinden, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, se déclare incompétent pour statuer sur le litige dont s'agit entre parties ; renvoie celles-ci à se pourvoir devant qui de droit et condamne les demandeurs aux frais du procès... » (Du 28 décembre 1866. — Plaid. Mes Kennis fils et Brack.)

Observations. — La jurisprudence et les auteurs sont d'accord pour décider que les juges de paix sont seuls compétents pour connaître des actions civiles du chef d'injures verbales, quel qu'en soit le degré de gravité et de publicité.

C'est ainsi qu'il a été jugé que le juge de paix est seul compétent pour connaître d'une demande de 5,000 francs à titre de dommages-intérêts, du chef d'injures verbales et de calomnie. Les mots *injures verbales* de l'art. 7, n° 5, de la loi du 25 mars 1841 doivent être interprétés dans le même sens que ceux de l'art. 10, n° 6, titre 3, de la loi du 24 mars 1790 : Gand, 21 mars 1855 (Belg. Jud., XIII, p. 1210); tribunal civil de Bruxelles, 20 décembre 1853 (Belg. Jud., XIII, p. 1471); 14 août 1858 (Belg. Jud., XVII, p. 466); Liége, 25 février 1861 (Jurispr. des Trib., XII, p. 256); Turnhout, 4 août 1859 (Ibid., IX, p. 261); Huy, 12 août 1852 (Ibid., I, p. 518); Liége, 11 décembre 1850 et 18 juin 1851; Bruges, 30 décembre 1852 (ces trois dernières décisions en note à la suite du jugement de Huy); Dalloz, Rép., V° *Compét. civile des trib. de paix*, n° 191; Henrion de Pansey, *Compét. des juges de paix*, p. 288; Carré, *Lois d'organisation et de compétence des juges de paix*, § 6; Merlin, Quest., V° *Réparation d'injures*, § 1; Darreau, *Traité des injures*, p. 4.

La question de compétence, quant aux actions civiles du chef de rixes ou voies de fait, est au contraire vivement controversée. On a admis, d'une part, que le juge de paix n'est compétent qu'autant qu'il s'agit de voies de fait qui rentreraient dans sa compétence comme juge de police. Si les voies de fait ont le caractère de délit correctionnel, alors la connaissance de l'action civile intentée à raison de ces mêmes faits doit être portée devant le tribunal civil : Bruxelles, 24 novembre 1847 (Belg. Jud., VI, p. 41); Liége, 2 mars 1824 (Pasicrisie, à sa date); 11 juin 1859 (Belg. Jud., XVIII, p. 1332); Bruxelles, 14 novembre 1865 (Id., XXIII, 1473); cassation française, 21 décembre 1813 (Sirey-Villeneuve, 15, 1, 24, et Pasicrisie, chron.); Nancy, 6 août 1842 (Journal du Palais, 43, 2, 68 ; 13 juin 1846 (Ibid., 47, 2, 91); 15 décembre 1845 (en note sur le précédent arrêt); Limoges, 26 août 1845 (Journ. du Pal., 46, 2, 263); Cloes, *Traité de la compét.*, p. 115; Delebecque, *Comment. sur la loi du 25 mars 1841*, p. 37, n° 74); Henrion de Pansey, *Compét.*, chap. 19, *in fine*; Curasson, t. Ier, p. 636 (2e édit.); Toussaint sur Levasseur, n° 54.

Contra : Bruxelles, 20 juillet 1844 (Belg. Jud., V, p. 402); tribunal civil de Mons, 13 avril 1844 (Ibid., II, p. 812); tribunal civil de Tongres, 28 juillet 1847 (Ibid., VIII, p. 747); 11 février 1851 (Ibid., IX, p. 328); 25 juin 1851 (Ibid., IX, p. 1364); tribunal civil d'Arlon, 27 mai 1858 (Ibid., XVIII, p. 1332); Carré, *Compét. civ.*, t. II, art. 317, § 6); Caron, *Jurid. des juges de paix*, t. Ier, p. 396; Foucher, *Com. de la loi du 25 mai 1838*, n° 236; Benech, *Traité des trib. civils*, p. 222, et Brossard, n° 415 et *suppl.*, p. 483.

Cette dernière jurisprudence a été vivement critiquée à la suite des jugements du tribunal de Tongres publiés dans notre recueil.

TRIBUNAL CIVIL DE D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

ENQUÊTE. — DÉNONCIATION DES TÉMOINS. — PLURALITÉ DES PARTIES ADVERSES. — COPIE UNIQUE. — VALIDITÉ. — DÉLAI DE DISTANCE.

Lorsque l'enquête est poursuivie contre deux parties ayant des intérêts qui se confondent et qui s'identifient au point d'être les mêmes, la dénonciation des témoins ne doit pas se faire à chacune de ces parties par exploit séparé.

Est non fondé le moyen de nullité déduit de l'inobservation des délais de distance à l'égard de l'une de ces parties adverses dont la présence est inutile et non justifiée au procès.

(CEULEMANS FRÈRES ET DE LAUNE C. LA SOCIÉTÉ LES DOCKS ET L'ÉTAT.)

Jugement. — « Sur le moyen de nullité tiré de ce que la dénonciation des témoins de la contre enquête n'a pas été signifiée aux deux parties demanderesses par exploit séparé :

« Attendu que s'il est de principe qu'il est nécessaire de notifier autant de copies de l'exploit qu'il existe de parties ayant des intérêts particuliers ou différents, cette obligation vient à cesser, lorsque ces intérêts se confondent et s'identifient au point d'être les mêmes ;

« Attendu qu'il n'est pas méconnu que les demandeurs, les sieurs Ceulemans frères, ont déclaré et déposé à l'entrepôt royal des docks, les mélasses dont s'agit au procès, en qualité de commissionnaires et d'expéditeurs, sans désigner leur commettant ni le nom du propriétaire de ces marchandises ;

« Attendu, en droit, que le commissionnaire qui stipule en son nom propre pour compte d'un commettant n'engage que lui et nullement ce dernier (art. 91 du code de commerce); que, par suite, étant personnellement et directement obligé envers les tiers avec lesquels il a contracté, le commissionnaire est réputé le véritable intéressé et a seul recours contre eux, tandis que le commettant, resté étranger à la convention intervenue, n'a aucune action directe à exercer, à moins qu'il n'agisse en vertu de l'article 1166 du code civil ; que c'est donc surabondamment que l'action a été dictée au nom des frères Ceulemans et conjointement, en tant que de besoin, au nom de A. de Laune ; d'où suit que dans la cause, il n'y a pas même deux parties distinctes représentées par le même avoué ;

« Attendu qu'il est ainsi démontré par les considérations qui précèdent, que Ceulemans et de Laune ne forment, en réalité, au point de vue de leurs intérêts communs, qu'une seule et même personne; qu'il suffit, dans ce cas, qu'une copie unique soit laissée à l'un et à l'autre en leurs qualités respectives, comme le porte l'exploit de l'huissier Daniels, selon les termes et la formule de l'acte de constitution d'avoué des demandeurs eux-mêmes;

« Attendu que la présence de de Laune étant inutile au procès, il en résulte virtuellement que le second moyen de nullité déduit de l'inobservation des délais de distance à son égard, est également non fondé;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette les deux fins de non-recevoir opposées par la partie Mintjens, et écartant toutes fins et conclusions contraires, autorise la lecture de la contre enquête; ordonne en conséquence qu'il soit plaidé au fond; condamne les demandeurs aux frais de l'incident. » (Du 30 novembre 1866. — Pl. MMes Vrancken et Delvaux.)

Observations. — La jurisprudence est constante pour admettre, en matière d'enquête, la nullité de l'assignation donnée à plusieurs parties, au domicile de leur avoué commun, s'il n'est laissé autant de copies qu'il y a de parties intéressées. Brux., 27 juillet 1825, 26 novembre et 7 décembre 1828; Liége, 4 janvier 1865; Dijon, 14 mars 1818 (Sirey-Villeneuve, 18, 2, 228; Limoges, 8 février 1823 (Pas., chron.); cass. fr., 23 juillet 1823 (Sirey-Villeneuve, 24, 1, 43); 28 janvier 1826 (J., 26, 1, 259 et Pas., chron.); Rouen, 6 mars 1828 (J., 28, 2, 24, et Pas., chron.); Bordeaux, 17 mai 1831; Merlin, quest., V° *Enquête*, § 2, qui avait d'abord adopté une opinion contraire; Boncenne, t. IV, p. 275; Carré-Chauveau, n° 1018*ter*; Pigeau, t. Ier, p. 511.

Peu importerait qu'il y eût parité d'intérêts entre elles. Bruxelles, 28 mars 1851 (Pas., 1851, p. 168).

Voyez cependant : Bruxelles, 12 novembre 1828 (Pas., p. 325) qui fait exception à cette règle dans le cas où les parties intéressées sont deux époux communs et lorsqu'il s'agit d'une action purement personnelle ou mobilière dont l'exercice est confié au mari seul.

La nullité d'une assignation donnée pour assister à l'enquête n'est pas même couverte, ni par la présence de l'avoué à l'audition des témoins, ni par une opposition à une demande de prorogation d'enquête. Liége, 8 mai 1815; Bruxelles, 26 juin 1844 (Pas., 1847, p. 136); Bruxelles, 28 mars 1851 (Pas., 1851, p. 168); Bourges, 30 novembre 1830; Montpellier, 4 janvier 1847 (Pas., 1847, 2, 136); Carré-Chauveau, n° 1022; *contra* : Riom, 8 juin 1822 (Pas., chron.).

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. De Sauvage.

POSTE. — LETTRES. — AFFRANCHISSEMENT. — CONTRAVENTION.

Le fait d'avoir expédié par la poste, affranchis et sous bande, des imprimés que les règlements excluent de ce mode de transport privilégié, ne constitue aucune contravention punissable.

(LE PROCUREUR DU ROI A NAMUR C. CASIN.)

Arrêt. — « Sur le moyen unique, pris de la violation de l'art. 9 de la loi du 22 avril 1849; tout au moins de la fausse application dudit article, et par suite de la violation de l'art. 3 de l'arrêté du 27 prairial an IX :

« Attendu que les lois pénales sont de stricte interprétation, que, d'autre part, les mots ont généralement dans les lois leur sens usuel;

« Attendu que l'art. 9 de la loi du 22 avril 1849 punit, conformément à l'arrêté du 27 prairial an IX, « les personnes qui ren-« fermeront des lettres dans les colis expédiés par les chemins « de fer ou dans les paquets de journaux et d'imprimés affranchis « à la poste; »

« Attendu que les mots « renfermer une lettre, » ont dans les deux dispositions le même sens;

« Qu'ils signifient dans la seconde disposition « glisser ou mettre une lettre dans un journal ou dans un imprimé expédié sous bande, » de même que dans la première, ils signifient, selon l'acception usuelle, « glisser ou mettre une lettre dans un colis; »

« Attendu qu'il est constaté par le jugement attaqué, que le fait commis par le défendeur consiste à avoir, à Gembloux, dans le courant du mois de juillet 1866, expédié et fait transporter en fraude, sous bande et affranchis chacun au moyen d'un timbre poste d'un centime, des avis imprimés dans lesquels étaient tracés à la main des chiffres autres que la date de l'expédition;

« Attendu que c'est avec raison que le jugement attaqué a décidé que ce fait ne rentre pas dans les termes de l'art. 9 précité;

« Attendu qu'aucune autre disposition ne frappe d'une peine l'expéditeur qui ne s'est pas conformé aux conditions déterminées par l'art. 11 de la loi du 29 décembre 1835;

« Que de cet article, il résulte uniquement que l'imprimé qui contient des chiffres ou une écriture autres que la date et la signature, ne peut jouir du bénéfice de l'art. 10; d'où la conséquence qu'il doit être envoyé à sa destination avec la taxe ordinaire;

« Attendu qu'en renvoyant, dans ces circonstances, le défendeur des fins de la poursuite, le jugement attaqué a fait une juste application de l'art. 9 de la constitution et s'est conformé à l'art. 159 du code d'instruction criminelle;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller De Longé en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Faider, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 10 décembre 1866.)

DÉLIT MILITAIRE. — DÉSERTION. — AMNISTIE.

Le bénéfice de l'amnistie accordée par la loi du 31 mai 1866, n'appartient pas à ceux qui ont déserté après sa mise en vigueur.

(GERMYS.)

Arrêt. — « Sur les moyens tirés de la violation de l'art. 1er de la loi du 31 mai 1866, en ce que le demandeur est fondé à réclamer l'application de ladite loi, ayant été en France pendant sa désertion, et étant rentré en Belgique pour jouir de l'amnistie :

« Attendu que l'art. 1er de la loi du 31 mai 1866 dispose qu'une amnistie est accordée aux miliciens réfractaires et à tous les militaires qui se trouvent en état de désertion et qui n'ont pas commis d'autres délits, bien qu'ils aient emporté leurs effets d'habillement ou d'armement et qu'ils ne puissent pas les représenter;

« Attendu que les termes de cet article indiquent clairement que le bénéfice de l'amnistie est réservé aux individus qui, au moment même de la mise en vigueur de la loi, étaient dans l'un des cas que le législateur a expressément prévus;

« Attendu que suivant l'art. 8 de la même loi, celle-ci est devenue obligatoire le lendemain de sa publication;

« Attendu que le jugement du conseil de guerre maintenu par l'arrêt attaqué, qui déclare établis les faits reconnus par le premier juge constate que le prévenu consigné à la salle de police de sa caserne à Liége s'est évadé le 2 juin dernier, a quitté sa garnison et a été arrêté par la police locale de Bruxelles, le 29 juillet, ayant vendu ses effets de grand et de petit équipement;

« Qu'il suit de là que le demandeur a déserté de son corps quand déjà la loi du 31 mai 1866 était exécutoire et partant qu'il ne se trouve pas dans les conditions voulues pour obtenir le bénéfice de l'amnistie;

« Attendu que ces considérations démontrent que le moyen invoqué à l'appui du pourvoi est dénué de fondement;

« Attendu que pour le surplus, la procédure est régulière, que les formes substantielles prescrites à peine de nullité ont été observées, et que l'arrêt attaqué a justement appliqué la loi pénale aux faits dont le demandeur a été légalement déclaré coupable;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller De Longé et sur les conclusions conformes de M. Faider, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Cour de cassation de Belgique. — 2e Chambre. — Prés. de M. De Sauvage. — Du 10 décembre 1866.)

CASSATION CRIMINELLE. — MISE EN ÉTAT. — ÉVASION.

Est non recevable le pourvoi du condamné à une peine criminelle qui s'est évadé depuis sa condamnation.

(ZAINCQ.)

Arrêt. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 421 du code d'instruction criminelle les condamnés ne sont pas admis à se

pourvoir en cassation, lorsqu'ils ne sont pas actuellement en état ;

« Attendu qu'il est établi que, le 9 décembre 1866, le demandeur, condamné à une peine criminelle, s'est évadé de la prison civile et militaire de Mons où il était détenu ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN HOEGAERDEN et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, premier avocat général, déclare le pourvoi non recevable... » (COUR DE CASSASION DE BELGIQUE. — 2e Chambre. — Prés. de M. DE SAUVAGE. — Du 17 décembre 1866).

CHRONIQUE JUDICIAIRE.

DE LA SUPPRESSION DES AVOUÉS.

On lit dans la *Liberté*, du 30 décembre 1866 (1) :

« La *Liberté* a publié déjà des articles dont l'auteur réclamait la suppression des avoués. C'était l'expression d'une opinion personnelle des plus respectables. Cependant je me propose d'user de ma liberté de chroniqueur pour défendre énergiquement l'institution des avoués contre les critiques dont elle est l'objet, et s'il fallait me justifier de soutenir, dans les colonnes de la *Liberté*, une thèse que ce journal a jadis combattue, il me suffirait d'invoquer auprès de mes collaborateurs le principe qui nous unit, et de leur rappeler qu'après avoir tracé nettement le cercle des opinions communes, chacun de nous a conservé en dehors de ce cercle, toute sa liberté ; et que si nous avons indiqué avec précision le but vers lequel tendent nos communs efforts, il fut toujours réservé à chacun de nous de défendre librement une opinion dont l'expression n'aurait pas pour effet de faire dévier notre journal de la voie politique que nous lui avons ouverte.

« Cette règle d'indépendance que nous nous sommes donnée, je l'invoque aujourd'hui pour traiter une question qui ne touche nullement à la politique.

« Le corps des avoués est gravement compromis. La commission instituée par le gouvernement, pour préparer un projet de révision du code de procédure civile, est d'avis unanime que l'avoué est un personnage inutile dans un procès, et qu'il faut le supprimer.

« Si cette opinion est adoptée par le gouvernement et par les Chambres, une vénérable corporation, aussi ancienne que la justice, aura bientôt cessé d'exister.

« Je me hâte de le dire franchement, la décision de la commission me paraît entachée au moins d'un vice de forme. Composée des magistrats les plus savants du pays, la commission ne pouvait cependant éclairer sur toutes ses faces, la question grave sur laquelle elle s'est prononcée. Avant de condamner une institution séculaire il eût fallu entendre ceux que leur position, leurs convictions, leurs intérêts appelaient à la défendre, les avoués eux-mêmes; avant d'imposer au barreau comme devoirs nouveaux, des occupations et des démarches qui aujourd'hui encore seraient de sa part des violations des règles de la profession d'avocat, il eût fallu permettre à cet ordre de défendre ses traditions et ses prérogatives. — Et qu'on me permette de dire en passant que le vice, qui entache la solution que la commission a donnée au point qui m'occupe, se reproduira dans toutes les questions importantes de la procédure civile. Toutes les fois que des projets de réforme de nos codes seront confiés à des réunions composées exclusivement de magistrats, leurs travaux seront incomplets. Les magistrats et les avocats ont, pendant toute leur vie, considéré les lois de procédure, d'instruction criminelle et les lois pénales à des points de vue différents. Les uns et les autres ont des devoirs divers, qui révèlent à ceux-ci des inconvénients et des dangers inaperçus de ceux-là. Le magistrat voit la justice d'en haut, l'avocat la voit d'en bas; elle ne se présente donc point aux deux sous le même aspect.

« Je reviens à mon sujet, et j'aborde aujourd'hui la question de la suppression des avoués par le côté qui naturellement a d'abord frappé mes regards, et qui peut-être a complétement échappé à messieurs les membres de la commission :

« La suppression des avoués porte un coup mortel à la profession d'avocat.

« Les avocats sont soumis à des règles auxquelles ils obéissent depuis un temps immémorial. Ils se les sont données à eux-mêmes; des traditions séculaires les ont consacrées, et grâce à elles leur profession a traversé les âges toujours entourée de considération et de respect, et si le titre d'avocat est quelque peu descendu aujourd'hui de la dignité qui le rehaussait jadis, cette décadence a pour unique cause l'inobservation de ces usages salutaires, dont bien des gens, au barreau même, semblent aujourd'hui ignorer l'existence.

« L'avocat est donc astreint à d'impérieux devoirs et jouit des prérogatives nécessaires à leur accomplissement. La vulgaire probité est une loi trop large pour lui ; il doit être guidé dans toutes ses actions par des principes d'honneur et de délicatesse que l'on ne peut exiger du commun des hommes. Les règles de son ordre lui ont toujours défendu de réclamer en justice le paiement de ses honoraires, les eût-il gagnés légitimement par de longs et pénibles travaux; elles lui interdisent d'accepter un mandat, de s'occuper de gestion d'affaires ; lui recommandent d'éviter toute action qui s'écarte de la réserve qui convient à sa position et qui expose sa dignité à quelqu'atteinte, telle que les visites chez ses clients, chez ses adversaires, chez des témoins, les démarches dans les administrations publiques et privées, sauf les cas de nécessité urgente ; elles proscrivent comme une humiliation les tarifs d'honoraires, et assurent à l'avocat vis-à-vis de la magistrature, de ses adversaires et de ses clients, une triple indépendance qui est sans contredit le plus précieux de ses apanages; elles ont voulu enfin qu'il fût assisté d'un officier ministériel, mandataire du client, chargé de faire les écritures et de les signer, de remplir les formalités de la procédure et de mettre l'affaire en état d'être jugée, afin que soustrait à tous ces travaux matériels qui eussent absorbé son temps et détourné son attention, l'avocat fût tout entier à l'étude de ses causes, à ses plaidoiries.

« En supprimant les avoués on ne peut supprimer leurs fonctions; on charge donc les avocats de les remplir. Dans son cabinet, transformé en bureau d'affaires, l'avocat devra s'entourer de commis qu'il chargera de faire les écritures du procès. Il engagera des clercs, les surveillera, les paiera ; il faudra qu'il vérifie leurs écritures, les signe et les signifie. Au milieu de l'étude des questions les plus graves, il aura à se préoccuper de mille questions de délais et de dates. — A lui d'assister au règlement des rôles, d'être en même temps au tribunal et à la Cour, de débattre des questions de remises. Chaque matin il visitera les greffes, sollicitera les commis de bien vouloir se hâter de terminer les expéditions des jugements ; il attendra son tour en compagnie des clercs envoyés par des confrères plus occupés ou plus riches que lui.

« Le voici qui reçoit la visite d'un client nouveau. Vite une provision s'il vous plaît ? Le procès commence, il paie l'huissier, il paie les droits d'enregistrement', il paie les droits de greffe. — Une enquête est ordonnée ; il devra se procurer les renseignements nécessaires à la citation des témoins ; le client illettré ou inexpérimenté lui a fourni des désignations incomplètes, grave embarras ; il sera accablé par mille détails ; à lui de faire copier pour vingt témoins, vingt fois le jugement interlocutoire. L'enquête s'ouvre, la bourse à la main il paie gravement la taxe à chaque témoin qui a comparu. Sa maison est assiégée par les huissiers qui viennent y faire des significations, car c'est chez lui qu'on fera élection de domicile.

« Le procès est terminé ; l'avocat a fait des frais et des débours; il tient donc des registres ? — Il doit régler ce compte de frais avec son client ; qu'il passe en taxe.

« On a tort de parler de suppression des avoués. C'est la suppression des avocats qu'il faut dire. On ne supprime pas les avoués on les conserve, seulement on n'en limite plus le nombre et peut-être leur enlève-t-on leur caractère d'officier ministériel; mais en revanche on leur donne le droit de plaider. Ce qu'on détruit c'est l'ordre des avocats, qu'on arrache à ses traditions, à son histoire, à ses lois, à la région élevée où l'estime publique et de glorieuses annales l'avaient placé.

« D'un trait de plume la commission a supprimé une division des soins et des travaux nécessités par les procès, qui remonte à plus de deux mille ans, Rome eut ses *procuratores ad lites* à côté des *advocati* : notre ancienne organisation judiciaire, comme les vieilles lois de la France, nous montrent des *procureurs* à côté des *avocats* : devant les tribunaux anglais les *barristers* qui plaident les causes, sont assistés de *sollicitors* dont la mission est analogue à celle des avoués. Parcourez le monde, arrêtez-vous dans tous les pays civilisés, et partout où il y a des avocats vous trouverez des avoués. Je me trompe ; il est un pays qui fait exception à cette règle ; c'est le pays de Genève, trop petit pour servir d'exemple en pareille matière. On connait ce propos de Voltaire : « Quand je secoue ma perruque je poudre toute la république. »

« Je n'ai fait que toucher légèrement sur une de ses faces et à un point de vue spécial une question fort grave, mais je me propose d'y revenir. »

(1) On sait que ce journal compte parmi ses rédacteurs des membres du barreau de Bruxelles. Nous ne reproduisons l'article qu'on va lire que comme l'expression de l'opinion individuelle de son auteur.

Alliance Typographique. — M.-J. Poot et Ce, rue aux Choux, 57.

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.

EXPROPRIATION

Pour cause d'utilité publique.

DE L'INDEMNITÉ DUE A L'EXPROPRIÉ.

La librairie Decq mettra bientôt en vente un nouveau livre de MM. XAVIER OLIN et EDMOND PICARD. On sait que ces messieurs, tous deux avocats du barreau de Bruxelles et docteurs agrégés à l'Université libre, ont publié l'année dernière un *Traité des brevets d'invention et de la contrefaçon industrielle* dont la BELGIQUE JUDICIAIRE a reproduit l'introduction. Leur nouvel ouvrage s'occupe d'une matière à laquelle les travaux d'assainissement de la Senne vont donner une actualité considérable. Ils n'ont pas embrassé toute l'expropriation pour cause d'utilité publique, mais seulement les questions nombreuses et presque toujours délicates que fait naître le règlement de l'indemnité due à l'exproprié. En cela leur livre s'adresse à un plus grand nombre de lecteurs, car si la procédure d'expropriation concerne presque exclusivement le monde judiciaire, l'indemnité intéresse directement les particuliers. Aussi MM. EDMOND PICARD et X. OLIN ont-ils adopté une forme qui met leur livre à la portée de tout le monde; ils sont entrés dans des détails qui pourront paraître superflus aux jurisconsultes, mais sans lesquels le sujet resterait obscur pour le commun des citoyens.

Le traité proprement dit de l'indemnité est précédé de la législation usuelle de l'expropriation pour cause d'utilité publique. Les auteurs ont en cela suivi la voie où ils s'étaient déjà engagés dans leur livre sur les brevets d'invention. Ils ont pensé que c'était faire chose utile que d'éviter les recherches dans un grand nombre de volumes en présentant au lecteur le faisceau des dispositions légales existantes ou indispensables pour interpréter exactement celles-ci.

Il nous reste à mieux faire connaître l'œuvre dont nous parlons en publiant un de ses chapitres.

DE L'INDEMNITÉ POUR PERTE DE CLIENTÈLE.

Quand les expropriations pour cause d'utilité publique ont lieu dans une ville où, comme à Bruxelles, le commerce de détail est fort développé, le déplacement d'une maison de commerce amené par l'expropriation cause souvent un grand préjudice à l'exproprié. Il était parvenu, grâce parfois à des sacrifices excessifs, à obtenir un magasin dans une rue fréquentée; petit à petit, en se montrant attentif pour les acheteurs, en donnant des soins non interrompus à son étalage et à la composition de ses assortiments, en mettant en œuvre les mille ressources que suggère l'intelligence du commerce, il avait réussi à attirer sur ses vitrines l'attention des passants et à faire dériver chez lui ce flot pressé d'indifférents qui coule par les rues et ne sait à qui jeter le mouchoir, au milieu de tant d'industries concurrentes qui sollicitent la préférence. Au moment où il aura enfin fixé le rocher de Sisyphe de la vogue, surviendra l'expropriation qui fera crouler le fruit de tant de labeurs, qui dispersera cette clientèle difficilement acquise, et contraindra le commerçant à recommencer, en quelque sorte, sa carrière. Nous le répétons, c'est là une source des plus graves dommages, et il est à propos de se demander si l'expropriant qui en est cause, doit de ce chef une indemnité.

La réponse dans le sens affirmatif n'est pas douteuse quand les circonstances sont analogues à celles que nous venons d'esquisser. Mais elles prêtent fréquemment à une confusion que commet l'exproprié, aveuglé par ce désir, source de tant de mécomptes, de grossir autant qu'il le peut la somme qui lui reviendra. Il a entendu dire qu'une indemnité est due pour la clientèle, et s'imagine dès lors que dès qu'il a une clientèle quelle qu'elle soit, et qu'on l'exproprie, il faut qu'on lui paie indemnité. C'est là une erreur : il y a clientèle et clientèle comme il y a fagots et fagots : l'expropriation peut altérer l'une, tandis qu'elle laisse l'autre presque toujours intacte; quand il s'agira donc de celle-ci, et qu'elle n'aura pas souffert, on sera mal venu à réclamer la réparation d'un tort qui n'existera pas. Faisons-les brièvement connaître toutes deux.

La première est connue sous le nom de clientèle de passage, la seconde, c'est la clientèle attachée à la personnalité du fabricant, à son nom, à sa réputation. Dans la pratique, on les distingue en général assez aisément. La clientèle de passage est composée des gens qui n'entrent dans un magasin que parce qu'ils le trouvent sur leur chemin, parce qu'il est à leur portée dans les rues qu'ils suivent : pour se décider à y entrer, ils considèrent peu la personne de celui qui le tient, ou la qualité spéciale des marchandises qu'il débite; un seul mobile les dirige : c'est le désir de ne pas se déranger, de trouver à deux pas ce qu'il leur faut, de ne pas se détourner de leur route. Tout autre est la clientèle attachée à la personne ou à la maison de commerce. Ceux qui la composent ont une confiance si particulière dans l'habileté du fabricant ou dans la qualité des objets qu'il met en vente, que pour se les procurer et être assurés d'avoir une marchandise irréprochable, ils consentiront à se départir de leurs aises, et à sortir du quartier où ils circulent d'ordinaire; pour obtenir pareil avantage, ils sauront sacrifier leurs habitudes et, s'il le faut, aller au loin.

On comprend sans peine quelle influence différente aura un déplacement dans l'une ou l'autre hypothèse. S'agit-il d'une clientèle de passage : en déménageant, on la perd; en allant habiter un nouveau quartier de la ville on la laisse derrière soi; c'est, en effet, celle du négociant qui doit aller au devant du public, et au devant duquel le pu-

blic ne court pas. S'agit-il, au contraire, de la clientèle attachée à la personne, un changement de domicile ne l'altère pas sensiblement; en quittant son domicile, le commerçant se fait suivre de tous ses chalands : il emporte avec lui la renommée de sa maison que l'expropriation ne peut atteindre, et la vogue que cette renommée lui donne; on ne peut rompre ces fils invisibles par lesquels il attire chez lui et la foule et la fortune.

Les tribunaux belges ont souvent opéré cette distinction, dont l'extrême équité frappera sans doute l'esprit de tout le monde, et nous allons, en terminant, faire connaître quelques-unes de leurs décisions les plus notables.

Lors des expropriations nécessitées en 1846 par la construction des galeries Saint-Hubert, il fallut faire l'emprise d'une maison située Marché-aux-Herbes, occupée par M. Buls, orfèvre-bijoutier. M. Buls, qui avait pour avocat feu Me Verhaegen aîné, réclama une indemnité pour perte éventuelle de clientèle. Le tribunal de première instance, par un jugement qui fut adopté en entier par la cour d'appel dans un arrêt du 4 avril 1846 repoussa cette prétention. Les motifs donnés à l'appui de cette décision sont intéressants et fort honorables pour M. Buls. « Attendu, disent-ils, que sa clientèle n'étant pas attachée à l'immeuble exproprié, sa perte ne serait pas le résultat direct de l'expropriation. Qu'au surplus, en fait, l'exproprié ne subira aucune perte dans sa clientèle; que ses rapports au dehors ne seront certes pas altérés par le déplacement de sa fabrique; et en ce qui concerne la clientèle de la ville de Bruxelles, il résulte suffisamment des explications fournies par les parties qu'elle n'est pas une clientèle de passage, mais le produit du talent éminent de l'exproprié, le résultat du fini de ses ouvrages et du prix favorable de ses marchandises; d'où la conséquence qu'il peut être tenu pour certain qu'une clientèle aussi solidement assise ne désertera point, parce que le magasin aura été transféré de la maison rue Marché-aux-Herbes, n° 40, dans une autre maison de la même localité (1). » Voilà ce qu'on peut appeler perdre son procès avec les honneurs de la guerre; nos tribunaux ont fait là une réclame (bien méritée, du reste) qui ferait envie à plus d'un.

Un autre procès intéressant est celui qui fut soutenu, lors des expropriations pour l'établissement du parvis Sainte-Gudule, par la veuve Daems, marchande d'estampes. Son magasin ayant été englobé dans les emprises, elle demanda une indemnité pour perte de clientèle. Le tribunal de première instance la lui refusa sous prétexte que la clientèle d'un commerce d'estampes se forme non pas en raison du voisinage, mais en raison de la perfection du travail, du choix des marchandises et du prix raisonnable auquel elles sont vendues. Le 22 juin 1853, ce jugement fut réformé par la Cour d'appel (2) qui prononça « qu'en prenant égard au genre d'estampes et d'objets de commerce de la veuve Daems, on pouvait admettre que la fréquentation de l'église principale de la ville, notamment par les étrangers, attirait au débit de ce commerce certaines pratiques dont la suppression de cette maison et l'éloignement de la veuve Daems de cette position, entraîneraient la perte. »

Nous pourrions nous borner aux citations qui précèdent. Qu'on nous pardonne d'y ajouter cependant deux exemples : le premier est encore emprunté à un arrêt de la cour de Bruxelles du 7 juillet 1847 (3); le sieur Soyer était exproprié pour la construction du chemin de fer de l'Etat; on décida « qu'une indemnité de déplacement refusée par le premier juge contre l'avis des experts lui était due, si l'on considérait que, malgré ses démarches pour éviter de s'éloigner du point où était situé son ancien domicile, il n'avait pu s'établir qu'à une assez grande distance de cet endroit où il exerçait sur une route fréquentée, et au centre de la circulation de la commune, son industrie de messager-commissionnaire. » Le second exemple est fourni par un autre arrêt de la même cour, rendu le 11 janvier 1851 (4); la construction du chemin de fer de Mons à Manage avait nécessité l'expropriation d'une auberge appartenant aux époux Bacq; ceux-ci prétendirent avoir droit à une indemnité pour perte de clientèle; elle leur fut refusée parce que « la clientèle des époux Bacq, dit l'arrêt, n'étant pas attachée à l'immeuble exproprié, sa perte ne serait pas le résultat direct de l'expropriation. »

La distinction qui sert de base à la doctrine que nous venons de développer ne paraît plus faire question aujourd'hui devant nos diverses juridictions. C'est là un privilége qu'elle devait tôt ou tard acquérir parce qu'elle paraît fondée sur les exigences de la droite raison.

Toutefois, il arrive fréquemment que les deux genres de clientèles se trouvent confondus. Nous irons plus loin même; nous ajouterons que la clientèle de passage prédominera presque toujours, qu'il sera fort rare de trouver des professions ou des industries où les mérites du fabricant ou du vendeur soient l'unique source de l'achalandage.

L'habitude exerce un empire presque irrésistible sur les actions humaines. Lorsque, par une des mille causes ordinaires de préférences, par le hasard, le caprice ou l'occasion, on s'approvisionne une fois en un endroit déterminé, on est instinctivement poussé à retourner au même lieu, chaque fois que le même besoin se fait sentir. Il faut des motifs graves pour rompre avec des fournisseurs, non pas que l'on attache un prix spécial à leur personnalité, mais parce que l'on s'est accoutumé à prendre la route de leur comptoir. On cède difficilement à l'attrait des réputations rivales, auxquelles on préfère les relations d'affaires actuellement engagées, consacrées et fortifiées par l'habitude. Le mieux est l'ennemi du bien, c'est ce que beaucoup de gens se disent, et ils ne vont pas courir sans cesse à la recherche d'un avantage incertain, lorsqu'ils ne sont pas mécontents de ceux qui leur sont acquis par l'usage.

Pourquoi tel magasin est-il mieux achalandé que son concurrent? Les produits débités des deux côtés ne sont-ils pas souvent identiques, ne sont-ils pas tirés des mêmes fabriques? L'un est même plus moderne, plus élégant, cependant le public afflue vers son rival!

C'est précisément parce que ce dernier établissement date de loin, que son succès s'est consolidé et est devenu difficile à ébranler. Créé depuis de longues années, il a pu voir peu à peu sa clientèle se former, c'est-à-dire que l'occasion ou le hasard ont pu attirer nombre de personnes chez lui, durant cette période et qu'elles ont contracté l'habitude d'y revenir.

L'ancienneté de la maison, voilà, nous osons l'affirmer, la principale source de la clientèle. Que l'on consulte des négociants au lieu des experts ordinaires, et l'on verra quelle sera leur réponse!

Et ceci établi, quand l'expropriation survient, qu'il faut changer de quartier, ou même de rue, est-on sûr que les chalands suivront? Ils suivraient peut-être la maison, ils restent rarement attachés à la personne. Or, si la maison est démolie, c'est la personne seule du marchand qui subsiste. Que cette personnalité doit être forte pour entraîner la foule avec elle!

Combien dans le public seront surpris, dépaysés, quand ils se trouveront en face des démolitions, là où ils étaient accoutumés à aller s'approvisionner. Forcés de se diriger ailleurs, pressés par le temps, ils se disperseront; les uns iront chez les débitants les plus proches, les autres prêteront l'oreille aux réclames de concurrents : et ces réclames qui n'ont pas d'ordinaire le pouvoir de briser des habitudes acquises, deviennent toutes puissantes quand il s'agit d'en contracter de nouvelles.

Les faits de tous les jours fournissent des exemples frappants à l'appui de ces observations. Nous connaissons un commerçant qui habitait la rue des Fripiers, et qui, forcé par l'élargissement de la rue, de se transporter ailleurs, alla s'établir à quelques pas de là dans une rue voisine. Ce déplacement de quelques mètres, ce détour, ce circuit,

(1) Belg. Jud., 4e année, p. 749.
(2) Ibid., 15e année, p. 293.
(3) Bele. Jud., 6e année, p. 851.
(4) Ibid., 9e année, p. 275.

suffit pour annihiler sa clientèle qu'il dut presque entièrement recomposer.

Si nous ne redoutions les personnalités, nous pourrions multiplier les exemples de ce genre. Tantôt c'est un négociant des mieux posés, qui, habitant une des rues les plus commerçantes de Bruxelles, va dans un quartier aussi avantageux, dans des magasins plus spacieux, plus splendides, et qui voit, comme par enchantement, diminuer le chiffre de ses affaires!

Ailleurs, c'est un débitant qui change de coin de rue et voit un concurrent jadis inconnu, s'installer en face de lui, dans son ancienne demeure, et hériter de la clientèle de son prédécesseur! S'il n'en était pas ainsi, on ne verrait pas les amateurs se disputer les emplacements occupés par des maisons renommées : ils savent combien la clientèle reste clouée à l'endroit où elle s'est formée. Aussi, la grande préoccupation d'un commerçant qui quitte une maison, est-il d'obtenir que celle-ci ne soit point louée à une personne exerçant la même branche d'industrie. Le jury d'expropriation en France a admirablement compris ces phénomènes que des hommes au courant des affaires peuvent seuls saisir. Il faut avouer que les tribunaux Belges sont encore loin d'être entrés dans cette voie. Ils méconnaissent le plus souvent la clientèle de passage, tandis que celle-ci est la règle et l'autre l'exception, et la conséquence de cette jurisprudence est que, parmi les expropriés, ce sont les négociants qui ont le plus à souffrir et qui trouvent parfois une cause de ruine, et presque toujours une source de pertes dans un déménagement forcé.

Reconnaissons toutefois que la jurisprudence semble être entrée depuis un certain temps dans une voie plus équitable. De jour en jour, elle se pénètre mieux de l'importance locale de la maison de commerce au point de vue de la clientèle.

Un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 12 mai 1864, réformant un jugement du tribunal de cette ville, a fait une application remarquable des principes que nous défendons. L'espèce est assez importante pour que nous entrions dans quelques détails.

Le 31 mars 1859, le sieur Hertz, changeur, rue des Fripiers, à Bruxelles, céda au sieur Crom, pour une somme de 8,000 francs : 1° son bail qui devait cesser le 1er novembre 1861, le loyer étant de 1,500 fr.; 2° sa clientèle, et 3° il promettait une prolongation de bail de 9 ans. Le 26 décembre 1863, acquisition de la maison par la ville de Bruxelles, pour élargissement de la rue. Elle garantit les vendeurs de toutes actions récursoires de la part du locataire. Le 2 février 1864, assignation en règlement d'indemnité. M. Crom réclame une somme du chef de la clientèle qui était attachée à la maison.

« Attendu, dit la Cour, que la maison qu'occupait l'appelant, et dont le bail ne finissait qu'en 1870, offrait par sa situation une convenance toute locale et des avantages incontestables et même uniques pour l'exercice de la profession de changeur, ainsi que le constatent les experts; que, dès lors, il y a lieu, pour apprécier le montant des pertes que fera l'appelant d'abord pendant son chômage, c'est-à-dire pendant le temps qu'il aura employé pour se procurer un logement placé à peu près dans les conditions de la maison dont il est expulsé, ensuite, après son installation dans le nouveau logement, de tenir compte de la partie de la clientèle qui suivra l'appelant dans son nouveau logement et de celle qu'il perdra, et notamment de la spécialité de l'échange des monnaies hollandaises qui était attachée à sa maison, rue des Fripiers; de l'importance des affaires que faisait l'appelant dans la rue des Fripiers au moment de son déguerpissement forcé, et qui avait notablement augmenté à partir de l'année 1861, au point que le bénéfice brut de l'appelant s'élevait en moyenne, par année, à la fin de 1863, à la somme de fr. 16,145-62, d'après une vérification faite par les experts sur les livres de l'appelant; attendu que l'on ne doit pas perdre de vue que, dans la fixation de cette moyenne, l'échange de monnaies hollandaises figure, en 1862, pour la somme de fr. 4,523-93, et en 1863, pour celle de fr. 5,263-75; que cette spécialité d'échange était attachée à la maison de la rue des Fripiers, et que partant on doit la considérer comme perdue pour l'appelant, au moins en grande partie; attendu qu'il y a lieu, d'après ce qui précède, de décider que la perte que fera l'appelant sur les bénéfices qu'il faisait rue des Fripiers, s'élèvera annuellement pendant les six ans et huit mois que son bail devait encore durer, à la somme de 800 fr., qu'ainsi il y a lieu d'allouer à l'appelant, pour cette période, une somme de fr. 5.333-28. »

Cet arrêt se trouve rapporté dans la PASICRISIE BELGE, t. de 1864, p. 335.

Parmi les nombreuses industries pour lesquelles la situation est l'élément principal de l'achalandage, il faut signaler les estaminets, les boulangers, bouchers et autres débitants de denrées et de fournitures qui servent aux besoins ordinaires de la vie, et qu'on va chercher quotidiennement, par petites quantités, et dès lors dans le voisinage même.

Un jugement du tribunal de Bruxelles du 6 août 1864 (BELG. JUD., 1864, p. 1128) rendu en cause de Molitor contre l'Etat, reconnait la vérité de ce principe, tout en n'en faisant qu'une parcimonieuse application, ainsi qu'il est encore d'usage dans la jurisprudence belge. « Attendu qu'en égard à la profession de *boucher*, qu'exerce l'intervenant, sa clientèle se trouve surtout dans son voisinage; attendu qu'à raison des nombreuses emprises et des travaux à exécuter, l'intervenant ne pourra se loger à proximité de son habitation actuelle ni au centre de sa clientèle; qu'il subira, par suite, une perte pendant le temps nécessaire pour se former une autre clientèle, perte qui eu égard à l'importance de ses affaires, sera équitablement réparée par l'allocation de la somme de 800 fr. »

La Cour de Gand a adopté une solution identique dans un cas où il s'agissait d'un magasin de tabacs. L'espèce que nous allons rapporter offre cette particularité que l'exproprié était propriétaire de la maison où il exerçait son commerce. L'arrêt décide qu'il y a lieu, dès lors, de lui allouer une double indemnité, en considérant la maison et au point de vue de la valeur vénale, et au point de vue de la valeur commerciale.

« Attendu que les experts constatent que la maison des défendeurs est solidement bâtie et qu'elle sert à la fois de fabrique et de magasin de tabacs et cigares;

« Qu'ils constatent, en outre, que cette maison est exceptionnellement bien située pour les affaires qui s'y traitent, et qu'il suffit de jeter les yeux sur le plan de la ville de Bruges, pour se convaincre de l'exactitude de leur appréciation à cet égard;

« Qu'en effet ladite maison se trouve au centre de la ville, à proximité de la Grand'place et de la salle de spectacle, et à proximité de plusieurs estaminets et cafés des plus fréquentés; qu'elle forme le coin d'un carré de maisons qui fait saillie au milieu de la rue Flamande, l'une des plus importantes de la ville, et qu'elle a la façade du côté de la Grand'place, de manière à être aperçue à une grande distance...;

« Attendu, d'un autre côté, que les experts constatent qu'il est de notoriété publique que le magasin de tabacs et cigares des défendeurs est le plus important et le plus achalandé de la ville de Bruges, et qu'il est incontestable que la clientèle acquise influe toujours, dans une certaine mesure, sur la valeur de la maison où se fait le commerce...;

« Attendu que les défendeurs ne seraient point complétement indemnisés, s'ils recevaient simplement le prix qu'ils pourraient obtenir en vente publique de la maison qu'ils occupent; qu'il y a lieu de leur allouer, en outre, une indemnité à raison du préjudice que doit leur causer le déplacement de leur industrie;

« Qu'on objecte vainement que cette indemnité ferait double emploi avec l'indemnité allouée pour la valeur de l'immeuble, puisque le préjudice que les défendeurs éprouvent comme *propriétaires*, est entièrement distinct de celui qu'ils subissent comme *négociants*, et qu'ainsi que l'a décidé la Cour de cassation de Belgique, par son arrêt du 11 août

1842, dans une espèce analogue à la cause actuelle, l'indemnité, pour être juste, doit être fixée de manière à réparer *tout le tort* que cause l'expropriation au propriétaire du bien exproprié (V. Pas., 1843, p. 15);

« Attendu que s'il est difficile de déterminer par anticipation le préjudice que le déplacement d'un commerce peut occasionner, la Constitution dispose néanmoins que nul ne peut être dépouillé de son bien, que moyennant une juste et préalable indemnité; qu'il y a lieu, en conséquence, d'arbitrer dès à présent la réparation pécuniaire que l'on peut considérer comme l'équivalent de la position fâcheuse que l'abandon forcé de la maison où ils sont actuellement établis, fait aux défendeurs, et des éventualités auxquelles ils sont exposés;

« Attendu que, pour déterminer cette réparation pécuniaire, il y a lieu de tenir compte du délai que la ville concède aux défendeurs, mais qu'il y a lieu aussi de ne point perdre de vue qu'il serait difficile aux défendeurs de se procurer un emplacement où ils conserveront toute leur clientèle; que l'occasion d'acquérir ou de louer un emplacement analogue à celui que les défendeurs occupent aujourd'hui se présente fort peu, et que les défendeurs peuvent aussi être contraints de traiter à des conditions assez onéreuses, ou d'accepter un établissement, où leur débit subira une certaine réduction; que d'après ces considérations, l'indemnité à leur allouer de ce chef, peut équitablement être portée à la somme de 6,000 fr. (5). »

L'indemnité pour perte de clientèle est celle qui a rencontré le plus de résistance, de la part de nos tribunaux. Il en est peu cependant, qui soient plus légitimes, et dont l'expérience vienne tous les jours confirmer davantage le fondement : nous n'en voulons pour preuve que le mouvement marqué de la jurisprudence en faveur des allocations de ce genre. Le commerce et l'industrie occupent dans notre siècle une position trop importante pour qu'il soit permis de laisser leurs intérêts en souffrance : ils disputent déjà la première place à la propriété foncière, et les temps ne sont plus où celle-ci jouissait de tous les priviléges et de tous les égards.

En leur accordant l'importance qu'ils méritent, en appréciant avec soin leurs besoins et les conditions de leur prospérité, en allant au-delà de la juste limite, pour ne pas rester en deça, on ne prévient pas seulement une injustice dans la lutte de l'intérêt privé contre l'intérêt général, on demeure encore conséquent avec les tendances de l'époque et avec le véritable esprit de notre Constitution.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Espital.

SUCCESSION BÉNÉFICIAIRE. — DÉPENSES FAITES DANS UN INTÉRÊT COMMUN. — PRÉLÈVEMENT. — FRAIS DE JUSTICE.

Les dépenses faites par ordre du liquidateur aux immeubles d'une succession bénéficiaire, pour les parachever, doivent être considérées comme frais de liquidation et, comme tels, payées avant toute dette antérieure au décès.

(VEUVE PEETERS ET CONSORTS C. VEUVE MASSON ET CONSORTS.)

Le 25 août 1862 est décédé à Saint-Josse-ten-Noode le sieur P.-J. Peeters, entrepreneur de bâtisses, dans un état d'insolvabilité que l'on ne soupçonnait pas alors.

Sa succession fut acceptée : 1° purement et simplement par son fils Jean-Baptiste; 2° sous bénéfice d'inventaire par ses petits-enfants mineurs du nom de Huysenaar.

Comme il laissait un grand nombre de bâtiments en cours de construction, sa veuve ainsi que le tuteur des mineurs donnèrent procuration à J.-B. Peeters, à l'effet de les continuer et parachever.

Il fut exécuté pour plus de trente-quatre mille francs de travaux de cette espèce, dont plus de neuf mille par un sieur Masson, menuisier.

La question s'est élevée de savoir à qui ces dépenses incombaient, et dans quel ordre elles devaient être payées.

Trois systèmes se sont trouvés en présence :

1° D'après Masson, elles devaient être considérées comme frais de liquidation et, comme tels, payées avant toute dette antérieure au décès;

2° D'après la veuve et les héritiers, le paiement devait s'en faire au marc le franc, sans privilége;

3° Enfin, les créanciers du défunt soutenaient que ces travaux, ayant été exécutés postérieurement au décès, sur les ordres et pour compte des héritiers, ne pouvaient retomber à charge de la succession que dans la mesure de l'avantage que celle-ci en avait retiré; subsidiairement ils concluaient, avec les héritiers, à la liquidation au marc le franc sans privilége.

Par un jugement du 13 mars 1866, le tribunal de première instance de Bruxelles a donné raison au premier de ces trois systèmes.

JUGEMENT. — « Attendu que l'intervention des parties Vanhoorde n'est pas contestée en la forme;

« Au fond :

« Attendu que la succession de P.-J. Peeters, en son vivant entrepreneur de bâtisses, décédé à Saint-Josse-ten-Noode, le 25 août 1862, a été acceptée purement et simplement par la veuve du défunt et par son fils Jean-Baptiste Peeters et sous bénéfice d'inventaire par le sieur Huysenaar défendeur en qualité de tuteur des héritiers mineurs;

« Attendu que le lendemain du décès, par acte passé devant Me Broustin, notaire de résidence à Bruxelles, la veuve Peeters et le tuteur Huysenaar ont donné à J.-B. Peeters procuration à l'effet notamment de continuer et parachever les bâtiments en construction commencés par le défunt;

« Attendu qu'il conste des documents versés au procès que les dix maisons en construction, situées rue de Trèves, qui, au décès de P.-J. Peeters, ne valaient qu'une somme de 170,000 francs, ont produit par suite des travaux d'achèvement une somme de 247,000 francs, soit une augmentation de valeur de 77,000 francs;

« Que ces travaux exécutés par les divers fournisseurs, parmi lesquels le demandeur figure pour une somme de fr. 9,478-61 c., ont coûté ensemble 34,476 francs, en sorte que la succession de P.-J. Peeters a profité par ces mêmes travaux d'un bénéfice de 43,124 francs;

« Attendu qu'en présence d'un résultat aussi avantageux pour les créanciers personnels de feu P.-J. Peeters, on doit considérer comme déraisonnables les critiques qu'ils ont élevées touchant l'excès de pouvoirs que l'administrateur de la succession bénéficiaire se serait attribués en faisant parachever les maisons dont il s'agit; car, alors même que celui-ci aurait outrepassé les pouvoirs que la loi lui attribue, il serait toujours vrai que les créanciers seraient non recevables à se plaindre d'une gestion active et intelligente qui a eu pour résultat de leur procurer un bénéfice considérable;

« Attendu au surplus que la loi n'a pas défini les pouvoirs de l'administrateur d'une succession bénéficiaire et cela par la raison que l'étendue de ces pouvoirs varie à l'infini d'après les circonstances; qu'il est évident qu'à cet égard le législateur s'en est rapporté à la bonne foi et à l'intelligence de l'administrateur dans la gestion de la chose qui est tout à la fois la sienne et celle des créanciers du défunt; sauf à répondre des fautes lourdes qu'il pourrait avoir commises, ce qui n'est pas le cas dans l'espèce;

« Attendu qu'il est incontestable que les créanciers du défunt ne peuvent profiter de la majoration de valeur que les immeubles de la succession ont acquise par les travaux d'achèvement qu'après déduction faite des dépenses au moyen desquelles cette majoration de valeur a été produite; qu'en conséquence la liquidation doit payer d'abord aux fournisseurs avec lesquels elle a traité le montant de leur travaux d'achèvement, pour verser ensuite, dans la caisse de la succession, au profit des créanciers du défunt, la valeur des immeubles au moment du décès, majorée du bénéfice net de 43,124 francs;

« Attendu que c'est en vain que l'on objecte que le demandeur se trouve dans l'impuissance de citer un texte de loi qui crée un privilége en sa faveur, car il ne s'agit pas dans l'espèce d'une question de privilége;

(5) Du 20 juillet 1865, Belg. Jud., 1865, p. 1437.

« Qu'en effet le privilége s'entend d'un droit de préférence entre des créanciers d'un débiteur commun, tandis que, dans l'occurrence, le débat a lieu entre des créanciers ayant pour débiteurs deux êtres moraux parfaitement distincts : d'une part, les créanciers d'administration bénéficiaire de la succession et dont les créances sont nées postérieurement au décès de P.-J. Peeters ; d'autre part, les créanciers de la succession et dont les créances existaient déjà au moment de la mort du *de cujus* ;

« Attendu que c'est à tort que le défendeur Peeters invoque le principe : *le mort saisit le vif*, pour soutenir que la personnalité du défunt se confond d'une manière absolue dans celle de ses héritiers ; car, outre que cette proposition est erronée, ainsi que le démontrent les art. 878, 843, 870 et 872 du code civil, elle ne reçoit aucune application dans la cause ;

« Attendu, en effet, que l'acceptation de la succession sous bénéfice d'inventaire au nom des héritiers mineurs de P.-J. Peeters, a nécessairement donné naissance à un être moral chargé de l'administration de la succession ; qu'il est incontestable que cet être moral a, dans le but de remplir sa mission, certains pouvoirs dont l'étendue a été définie plus haut ; et que les engagements qu'il contracte avec des tiers dans les limites de ces pouvoirs doivent être remplis par lui, comme constituant des charges de la succession, charges qu'il importe de ne pas confondre avec les dettes existant au moment du décès ;

« Attendu que c'est sans succès que le défendeur Peeters a prétendu que le demandeur en parachèvement des maisons dont il s'agit n'aurait fait que continuer l'exécution d'un contrat d'entreprise préexistant entre lui et le défunt, puisque non-seulement l'existence de semblable contrat n'est nullement établie, mais qu'il résulte de plus des documents versés au procès, que pareil contrat n'a jamais existé ;

« Attendu que c'est encore sans fondement que l'on objecte au demandeur le paiement de la somme de 10 à 11,000 francs qu'il a reçue de la liquidation et que cette somme doit être imputée jusqu'à concurrence sur sa créance de fr. 9,478-61 c. ; qu'il résulte en effet des documents versés au procès que cette somme de 10 à 11,000 francs a été remise au demandeur pour acquitter, entre les mains des tiers porteurs, les billets de commerce dont le défunt P.-J. Peeters était le débiteur principal, et qui avaient été maintenus en circulation après la mort de celui-ci dans le but de faciliter la liquidation ;

« Qu'il s'agit donc d'une dette de la succession et non d'une dette de la liquidation ;

« Attendu qu'il est vrai que vis-à-vis des tiers porteurs le demandeur aurait pu être tenu personnellement du paiement de ces billets en cas de non-paiement et qu'en conséquence il avait le plus grand intérêt à ce que cette dette soit acquittée le plus tôt possible par la liquidation ; mais que cette circonstance ne change nullement la nature de la dette ;

« Attendu que cette dette de la succession payée en vertu de l'art. 808 du code civil, alors qu'il n'existait pas d'opposition, s'est trouvée complétement éteinte ;

« Attendu dès lors qu'on ne peut faire revivre cette dette pour prétendre contrairement à la réalité des faits que le paiement de la somme de 10 à 11,000 francs a été imputé sur la créance à charge de la liquidation et résultant des travaux d'achèvement exécutés par le demandeur ;

« En ce qui concerne les sommes dues au demandeur du chef de travaux exécutés antérieurement au décès de P.-J. Peeters :

« Attendu qu'il est évident que du chef de ces travaux le demandeur doit être payé au marc le franc avec les autres créanciers du défunt ;

« Attendu, enfin, qu'il résulte de tout ce qui précède, qu'aucune condamnation ne peut être prononcée personnellement à charge du défendeur Huysenaar ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en ses conclusions conformes M. Iweins, substitut du procureur du roi, reçoit l'intervention des parties Van Hoorde, joint les causes *sub numeris* 3277 et 3701 et faisant droit par un seul jugement entre toutes les parties, condamne les défendeurs Peeters et le défendeur Huysenaar au nom de ses enfants mineurs à payer au demandeur la somme de fr. 9,478 61 c. pour les travaux d'achèvement des maisons dont il s'agit, exécutés par celui-ci pour compte de la succession bénéficiaire depuis le décès de P.-J. Peeters ; dit que cette dette doit être considérée comme frais de liquidation et comme étant faite utilement pour la succession ; qu'en conséquence elle sera payée avant les dettes du défunt, le tout avec les intérêts judiciaires ; condamne lesdits défendeurs aux dépens de l'instance principale ; condamne les intervenants aux dépens relatifs à leur intervention ; réserve au demandeur ses droits en qualité de créancier de la succession de P.-J. Peeters du chef de travaux exécutés antérieurement au décès de celui-ci ou de tous autres chefs… » (Du 13 mars 1866.)

Sur appel des héritiers et des créanciers, M. l'avocat général Mesdach a conclu à la réformation dans les termes suivants :

« Il ne nous sera pas difficile, croyons-nous, de démontrer combien cette thèse est anti-juridique.

La prétention du sieur Masson n'allait pas jusqu'à prétendre que la liquidation d'une succession bénéficiaire constituerait un être moral distinct ; il se bornait à demander que sa créance, étant le prix de travaux commandés par le liquidateur de la succession bénéficiaire et qui avaient profité à celle-ci, fût considérée comme frais de liquidation.

Le premier juge est allé plus loin et pour justifier la préférence qu'il accordait à la créance de l'intimé ; il a supposé l'existence de ces deux êtres moraux distincts : 1° la liquidation de la succession bénéficiaire qui prime tout ; 2° la succession même, sur les biens de laquelle les créanciers personnels du défunt à raison d'obligations antérieures au décès peuvent prétendre droit.

Pour peu qu'on se pénètre des conséquences juridiques du bénéfice d'inventaire, on acquiert la conviction que la loi, tout en lui attribuant pour effet la séparation rigoureuse du patrimoine du défunt d'avec celui de l'héritier, n'a cependant pas créé entre ces deux êtres moraux une troisième entité, dont l'existence n'aurait pas de raison d'être et pour la constitution de laquelle tous les éléments manqueraient à la fois.

Nous raisonnons ici dans l'hypothèse la plus large et en admettant avec la cour de cassation de France, que ces deux patrimoines restent séparés alors même que plusieurs héritiers auraient accepté la succession purement et simplement. C'est assez de la présence d'un seul cohéritier sous bénéfice d'inventaire pour empêcher l'avoir du défunt et celui de ses héritiers de se confondre. (Cass. franç., 11 décembre 1854, D. 55, 1, 49 ; Barafort, *De la séparation des patrimoines*, p. 219 ; *contra*, Demolombe, VIII, n° 173 ; Serrigny, *Revue critique*, XIII, p. 63.)

Mais quelle en sera la conséquence ? C'est que les biens personnels de l'héritier ne se confondront pas avec ceux de la succession (art. 802), avantage dont les créanciers du défunt n'ont pas à se plaindre, puisque n'ayant traité qu'avec ce dernier et suivi sa foi seule, il n'ont pu fonder leur crédit sur la fortune éventuelle de ses futurs héritiers.

Mais cet avantage, la loi ne l'accorde à l'héritier prudent que moyennant certaines garanties au profit des créanciers du défunt. Si désormais et par l'effet du bénéfice d'inventaire, les deux patrimoines demeurent séparés et si les créanciers n'ont pour gage que les biens de la succession, il est juste que ce gage demeure intact et ne reçoive pas une autre affectation. Aussi l'héritier bénéficiaire, bien que la propriété en réside dans son chef, n'en dispose-t-il pas d'une manière absolue ; la loi le charge de les administrer sous le contrôle des créanciers auxquels il doit rendre compte, et s'il y a lieu des légataires (art. 803).

Actuellement, que pour la facilité du langage et pour plus de précision, on donne à cette gestion le nom d'*administration de la succession bénéficiaire*, comme on appelle masse faillie cette sorte de communauté fortuite et forcée qui embrasse tous les créanciers d'un failli, nul inconvénient qu'on reconnaisse même à cet être collectif la capacité de contracter certaines obligations actives et passives, soit encore ; mais faire de cette abstraction un être distinct de la succession elle-même, c'est perdre de vue que s'il y a deux patrimoines séparés, celui du défunt et celui des héritiers, du moins il n'y a qu'une seule succession, nécessairement sous bénéfice d'inventaire, n'ayant qu'un seul passif comme elle n'a qu'un seul actif, sauf les causes légitimes de préférence entre les divers créanciers.

Sans doute, la succession est débitrice de tous les frais d'administration faits par l'héritier bénéficiaire ; ce qui comprend non-seulement les frais de scellés, d'inventaire et de compte (art. 810 c. civ.), mais encore tout ce qui se rapporte à la conservation, à l'entretien et à la jouissance des biens (Demolombe, VIII, n°s 342 et 344). La loi accorde même un privilége aux premiers, comme frais de justice (art. 17, loi du 16 décembre 1851) ; mais cette faveur n'est pas susceptible d'extension ; l'art. 17 précité n'instituant de privilége que vis-à-vis seulement des créanciers dans l'intérêt desquels ces frais ont été faits, « parce qu'en « matière de frais de justice le privilége est la récompense de « l'utilité, et qu'un créancier ne connaît d'autres frais privilégiés « que ceux qui lui ont profité. De ceux-là seuls il doit subir le pré- « lèvement. » (Martou, *Belg. Judic.*, XIV, 321.)

Ne mettons en doute ni la légitimité de la créance du sieur Masson, ni l'utilité des travaux qu'il a exécutés à la requête de l'héritier liquidateur de la succession bénéficiaire ; reconnaissons avec le premier juge la plus-value considérable qu'ils ont, avec d'autres, procurée aux immeubles de la succession ; il en résultera bien que celle-ci, pour compte de laquelle ils ont été faits si utile-

ment, en sera débitrice, mais non pas que cette créance doive primer les autres à l'aide d'un prélèvement sur la masse.

Qu'on envisage la créance Masson comme une charge de la succession ou comme frais de liquidation, il n'en est pas moins vrai que c'est la succession bénéficiaire qui en est débitrice, comme elle l'est envers les intervenants; une concurrence existe donc entre ces divers créanciers sur le patrimoine du défunt ; or, le droit pour l'un d'entre eux d'être préféré aux autres ne peut résulter que d'un privilége formel.

Les frais de liquidation, a-t-on dit, se prélèvent toujours sur la masse ! Assurément, en tant qu'ils constituent des frais de justice, et à ce titre ils jouissent du privilége créé par l'art. 17 de la loi du 16 décembre 1851. Ce sont comme nous l'avons dit déjà, les frais de scellé, d'inventaire et de compte (art. 810), y compris les frais de procès que l'héritier bénéficiaire a été obligé de soutenir. Nous verrons bientôt si, par assimilation, les dépenses résultant de travaux nécessaires ordonnés par l'héritier bénéficiaire, peuvent être rangées dans cette catégorie. Mais la loi (art. 17) a soin d'ajouter que ce privilége n'existe qu'à l'encontre des créanciers dans l'intérêt desquels ces frais de justice ont été faits. (Martou, *Belg. Jud.*, XIV, 321.) « Il en résulte que le privilége « n'a d'action contre la généralité des créanciers, que si elle a « tout entière profité des frais; si les frais ont tourné au profit « seulement de quelques créanciers, c'est à leur égard seulement « qu'il existe. » (*Ibid.*, p. 305.)

Or, s'il est vrai, ainsi qu'on l'a affirmé au nom des créanciers appelants, que les maisons de la rue de Trèves, dans lesquelles les travaux d'achèvement ont été exécutés, se trouvaient antérieurement déjà grevées d'hypothèques, ce que la situation embarrassée du défunt rend extrêmement vraisemblable, il en résulterait cette conséquence, que les travaux dont Masson réclame le prix par préférence sur tous les créanciers, pourraient n'avoir profité qu'aux créanciers inscrits, sans avantage aucun pour la masse chirographaire; dans ce cas le privilége ne pourrait être invoqué contre cette dernière. Au sieur Masson, s'il revendique un droit de préférence sur pied de l'art. 17, de fournir la preuve que ses travaux ont été faits dans l'intérêt de tous.

Mais ce qui rend à nos yeux cette preuve sans objet, c'est la considération que des dépenses pour travaux de bâtiment ne se rangent pas aisément sous la dénomination de « frais de justice. » La justice n'est pour rien dans leur exécution.

Faisons ici à l'intimé Masson, faisons lui par hypothèse une concession, et supposons pour un instant qu'au lieu de travaux utiles comme ceux qu'il a faits, il se fût agi de travaux nécessaires, urgents, indispensables, tels que l'eussent été, par exemple, des ouvrages de consolidation dans des bâtiments menaçant ruine. Pourrait-on les envisager comme frais de justice? On les appellerait avec raison « frais faits pour la conservation de la chose, » et, à ce titre, bien loin de se confondre avec les premiers, ils leur seraient postposés dans le rang des privilèges (art. 21 et 22 de la loi du 16 décembre 1851). Et comment alors ne pas se rappeler la disposition tutélaire de l'art 27, § 5, qui trace aux constructeurs la voie à suivre lorsque, appelés à faire des travaux de cette espèce, ils veulent s'en garantir le paiement ?

Et ici se réfute d'elle-même cette prétendue considération d'équité qui paraît avoir occupé une si grande place dans les préoccupations du premier juge. Oui, il serait souverainement injuste de méconnaître la légitimité de la dette contractée par la succession bénéficiaire envers le sieur Masson, et de permettre que la plus-value résultant des travaux lui demeurât acquise sans avoir à en supporter en retour la dépense : *bona non intelliguntur nisi deducto aere alieno*, et si le conflit s'agitait entre les créanciers d'une part, et de l'autre des légataires ou l'héritier bénéficiaire, nul doute que les premiers n'obtiendraient la préférence sur toutes les forces de la succession ; mais n'oublions pas que le concours n'existe qu'entre créanciers se disputant les épaves d'un débiteur insolvable et que dans ce naufrage commun le sort de tous les créanciers doit être égal ; que si la succession est débitrice pour la totalité, elle ne pourra toutefois acquitter sa dette que dans la mesure de ses forces, et que si l'actif est inférieur au passif, cette insuffisance se répartira proportionnellement entre tous, au marc le franc.

L'équité, puisqu'on l'a invoquée, n'est-elle pas tout autant du côté des créanciers antérieurs au décès, et qui, les uns par leur industrie, les autres par leurs capitaux, ont concouru tout aussi bien que le sieur Masson, à la formation du gage commun dont on se dispute aujourd'hui les débris? Entre le maçon, par exemple, qui a fourni la main-d'œuvre et les matériaux de construction du vivant du défunt, et le menuisier qui, après le décès, est venu achever l'entreprise, quelle raison de différence si tous deux ont suivi la foi de leur débiteur sans autre garantie ; *vigilantibus jura succurrunt*, et pour ne pas les avoir réclamées, ces garanties, en temps utile, le sieur Masson ne doit-il pas s'en prendre à lui-même de sa négligence, et la justice peut-elle aujourd'hui, au détriment de tous les autres créanciers, le relever de cette déchéance, le tirer de la foule pour l'élever au-dessus de tous, et rompre ce grand principe d'égalité que l'équité suggère et que la loi prescrit?

Cette négligence s'explique aisément par l'ignorance où l'on se trouvait alors du véritable état de la succession ; lorsqu'elle est venue à s'ouvrir, chacun, les créanciers aussi bien que les héritiers, croyait à une situation prospère : l'existence de nombreuses propriétés pour une valeur considérable était de nature à donner à tous les plus légitimes espérances ; mais on avait compté sans un passif important dissimulé jusqu'alors par le désordre de la comptabilité et dont la révélation posthume fit faire à l'opinion générale de singuliers retours. De là cette confiance à l'origine, qui fit que les uns s'empressaient d'accepter la succession sans la précaution de l'inventaire, d'autres faisaient des fournitures sans garantie, de là aussi plus tard, quand la vérité se dévoila, de nombreux mécomptes, des contestations, puis enfin le procès actuel.

Mais, nous l'avons déjà dit, quelque effort d'esprit que l'on tente, quelque système que l'on se crée en imagination, on se retrouve inévitablement en face d'un débiteur unique mais insolvable ; la succession bénéficiaire ; et lorsque nous recherchons ensuite une cause quelconque de préférence pour le sieur Masson, nous ne trouvons nulle part cette *privata lex*, d'où le mot *privilegium*, qui pourrait la justifier.

La veuve et les héritiers Masson ont reproduit devant la cour la conclusion subsidiaire prise par leur auteur devant le premier juge, tendant à la condamnation personnelle des représentants Peeters.

Quoique les motifs de cette demande n'aient pas été développés dans le cours des débats, il apparaît cependant que, dans la pensée de ses auteurs, elle serait la conséquence d'un excès de pouvoirs commis par les héritiers. Si elle ne repose sur aucun autre fondement juridique, nous serons obligé d'en proposer le rejet; en effet, si l'on doit reconnaître avec le premier juge que les travaux, dont le prix est en litige, ont procuré une plus-value brute de 77,000 francs et nette de 43,124 francs, on ne saurait faire à l'héritier bénéficiaire un grief de les avoir ordonnés, et comme la loi (art. 804) ne met à sa charge que les fautes graves, sa responsabilité personnelle ne saurait être encourue.

Mais cette observation ne s'applique qu'aux héritiers bénéficiaires, c'est-à-dire aux mineurs Huysenaar; quant à J.-B. Peeters, héritier pur et simple, il est tenu des dettes de la succession *ultra vires*. Rien n'empêche, en effet, que dans une succession dévolue à plusieurs héritiers, les uns l'acceptent purement et simplement, et d'autres sous bénéfice d'inventaire; dans ce cas leurs obligations respectives se règlent d'après la position prise par chacun d'eux.

Et en ce qui concerne la veuve Peeters, comme elle n'est pas héritière, quoique cette qualité lui ait été attribuée, et qu'elle n'a agi que pour la conservation de ses droits matrimoniaux, la conclusion subsidiaire ne peut l'atteindre; elle ne serait tenue ultérieurement qu'à concurrence de l'avantage qu'elle aurait retiré des travaux. (*Actio de in rem verso.*) »

Mais la cour a confirmé la décision du premier juge par un arrêt du 18 décembre 1866, que nous transcrivons ici :

Arrêt. — « Attendu que l'architecte Peeters, père, de la succession duquel il s'agit au procès, construisait à la fois à l'époque de son décès, sur divers points de la ville de Bruxelles et de ses faubourgs un grand nombre de maisons, destinées à être vendues ou louées, et que le lendemain de ce décès, la veuve et le tuteur des enfants mineurs de sa fille prédécédée, donnèrent procuration par acte notarié à Jean-Baptiste Peeters, fils, architecte, à l'effet de continuer et parachever la construction et les réparations des bâtiments commencés par le défunt;

« Attendu que par suite de cette procuration, Peeters, fils, chargea le mari de l'intimée de faire différents travaux de menuiserie à dix maisons non achevées et situées rue de Trèves, dont la dépense s'élève à fr. 9,478-61 ; somme que le mari de l'intimée, par l'exploit introductif de l'instance du 7 janvier 1865, a demandé à lui être payée avant toute autre dette antérieure au décès de Peeters, père ;

« Attendu que, pour apprécier le fondement de cette demande, il y a lieu d'examiner si le tuteur légal des enfants délaissés par la fille prédécédée de Peeters, père, qui a accepté la succession de ce dernier pour ses mineurs, sous bénéfice d'inventaire, avait le droit d'autoriser son mandataire à continuer et parachever la construction de dix maisons de la rue de Trèves, commencées par le défunt, en chargeant le mari de l'intimée d'en fournir la menuiserie ;

« Attendu que les art. 803 et suivants du code civil, chargeant

l'héritier bénéficiaire d'administrer la succession, de vendre les meubles et les immeubles sans même devoir consulter les créanciers et ne le rendent responsable que des fautes graves ;

« Attendu qu'il suit de là que, dans l'intention du législateur, l'héritier bénéficiaire doit administrer la succession en bon père de famille comme sa propre chose, dans son intérêt et dans celui des créanciers de la succesion, auxquels les biens du défunt tiennent lieu de gage ; que dès lors il doit faire fructifier et prospérer les immeubles de la succession suivant leur destination, à l'effet de leur faire produire des fruits en les louant, ou un prix avantageux en les vendant ;

« Attendu qu'en continuant et parachevant les maisons en construction dans la rue de Trèves, en en faisant fournir par le mari de l'intimée la menuiserie nécessaire pour mettre ces maisons en état d'être vendues ou louées avantageusement, l'héritier bénéficiaire, par son mandataire, n'a fait que poser un acte de bonne administration, utile et avantageux aux créanciers de la succession comme à lui-même, ainsi que le résultat l'a prouvé ; que partant les appelants sont non fondés à critiquer cette gestion de l'héritier bénéficiaire, qui a donné aux maisons de la rue de Trèves une plus value considérable ;

« Attendu qu'il serait contraire à l'équité, que la succession de Peeters, père, profitât de cette plus-value sans rembourser à qui de droit la dépense faite pour la procurer ; que c'est donc à bon droit que le premier juge a condamné les défendeurs originaires, Peeters, fils et Huysenaar, *qualitate qua*, à payer au mari de l'intimée avec les intérêts judiciaires la somme de fr. 9,478-61, pour les travaux d'achèvement faits par celui-ci aux maisons de la rue de Trèves ;

« Attendu que les considérations qui précèdent, prouvent que la partie de Me Bauwens n'est pas fondée à demander que la somme de fr. 9,478-61 soit mise à la charge de celui qui a commandé les travaux de menuiserie dont il s'agit ;

« Sur les conclusions des appelants relatives à la somme demandée par le mari de l'intimée pour travaux faits avant le décès de Peeters, père :

« Attendu que le premier juge a réservé au mari de l'intimée ses droits en qualité de créancier de la succession de P.-J. Peeters, du chef de travaux exécutés antérieurement au décès de celui-ci ou de tout autre chef ; que par ces réserves il n'a infligé aucun grief aux appelants, et que partant ces derniers ne sont pas fondés à en demander la réformation ;

« Attendu que la jonction des deux causes sous les nos 12,581 et 12,590 a été demandée et consentie par les parties ;

« Attendu que l'appel incident n'a été interjeté que pour le cas où la cour déciderait que l'héritier bénéficiaire aurait excédé ses pouvoirs et qu'ainsi il n'y a pas lieu de statuer sur cet appel qui est devenu sans objet ;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat général Mesdach entendu en son avis, joint les causes et faisant droit entre toutes les parties, met les appels au néant, condamne les appelants aux dépens... » (Du 18 décembre 1866. — Plaid. MMes Slosse, De Meren, Duvigneaud et Desmeth.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Sanchez de Aguilar, vice-prés.

TRAVAUX PUBLICS. — PRIVILÉGE. — SURSIS. — CRÉANCIER PRIVILÉGIÉ. — VOTE ET ADHÉSION. — DÉCHÉANCE DU PRIVILÉGE.

Les sommes dues pour fournitures et ouvrages aux travaux entrepris pour le compte de l'Etat sont privilégiés sur les fonds que l'Etat lui-même doit aux entrepreneurs de ces travaux. (Décret du 25 pluviose an II.)

Un créancier privilégié peut assister aux opérations préliminaires du sursis, y déclarer sa créance et y voter sans perdre pour cela sa qualité de créancier privilégié et sans devenir créancier chirographaire comme cela arriverait s'il s'agissait de faillite et de vote au concordat. (Art. 513, 597, 599, 605 de la loi du 18 avril 1851.)

(ANDRIEN C. COKAYNE FRITH.)

Les faits sont suffisamment exposés dans le jugement qui suit :

Jugement. — « Attendu que la saisie-arrêt est régulière en la forme ;

« Au fond :

« Attendu que les sommes réclamées par le demandeur résultent de fournitures et ouvrages aux travaux adjugés au défendeur par l'Etat, travaux exécutés et parachevés par le demandeur pour compte dudit défendeur ;

« Attendu que les sommes dues pour fournitures et ouvrages aux travaux entrepris pour le compte de l'Etat, sont privilégiés sur les fonds que l'Etat lui-même doit aux entrepreneurs de ces travaux ; que ce privilége est expressément consacré par le décret du 26 pluviôse an II, et spécialement par son art. 4 ;

« Attendu que le défendeur oppose en vain à l'exercice de ce privilége la reconnaissance faite par le demandeur, dans ses conclusions signifiées le 3 décembre dernier, que les sommes lui dues du chef de sa sous-entreprise, ne doivent lui être payées par le défendeur qu'au fur et à mesure qu'il les recevrait du gouvernement ;

« Attendu qu'il ne résulte nullement de cette reconnaissance que le demandeur se soit interdit en la faisant, le droit de saisir-arrêter les sommes qu'elle concernait entre les mains de l'Etat ; qu'elle n'avait d'autre but que de déterminer, vis à vis des parties, les époques de paiements ;

« Attendu que le défendeur soutient en dernier lieu, que le demandeur en déclarant sa créance sur pied de l'art. 597 de la loi du 18 avril 1851, en permettant que cette créance soit comptée pour former les deux majorités requises par la loi pour l'obtention du sursis, sollicité par le défendeur, ainsi qu'en votant, comme il l'a fait, le tout sans réserve de son privilége, doit être tenu comme y ayant renoncé, et ce par arguments tirés des articles 513, 597, 599 et 605 de ladite loi ;

« Attendu que cette loi a tracé des règles différentes pour l'obtention d'un sursis et pour celle d'un concordat ;

« Attendu, en effet, que l'art. 597 ordonne, pour le sursis, l'appel et le vote de tous les créanciers sans exception, et que l'article 599 prescrit seulement à la cour d'appel de ne point compter les créances déclarées privilégiées par l'art. 605, tandis que l'art. 513, § 1er, pour le concordat, interdit formellement aux créanciers privilégiés le droit de voter, sous peine de perte de leur privilége ;

« Attendu que les déchéances ne se présument pas et ne peuvent par suite résulter d'une analogie qui, du reste, dans l'espèce n'est qu'apparente ;

« Qu'en effet, si les mêmes majorités sont requises pour la formation du sursis et pour celle du concordat, elles ne se composent pas des mêmes éléments, ne sont pas définitivement constatées par les mêmes juridictions, n'ont pas le même but et n'entraînent pas les mêmes conséquences ;

« Que dans les délibérations au sursis interviennent tous les créanciers sans vérification préalable ; qu'ils sont entendus contradictoirement avec le débiteur en présence du juge commissaire devant lequel ils déclarent le montant de leurs créances et s'ils adhèrent ou n'adhèrent pas à la demande ; que c'est ensuite la cour d'appel qui décide définitivement s'il y a ou non lieu d'accorder le sursis, après avoir établi les majorités, en ne comptant pas les créances privilégiées et sur le vu de l'avis du tribunal de commerce et du procès-verbal des dires des créanciers ;

« Qu'en matière de concordat, au contraire, ce sont les créanciers eux-mêmes, mais ceux seulement dont la créance a été préalablement vérifiée, qui, après avoir formé, sous la présidence du juge commissaire, les majorités requises par la loi, accordent ou refusent le concordat, sauf homologation du tribunal ;

« Qu'il suit de là, que dans le premiers cas, il ne s'agit que d'une instruction préparatoire où l'on conçoit l'intervention des créanciers privilégiés et hypothécaires à raison de l'intérêt qu'ils peuvent avoir à faire constater leur volonté, puisque, le cas échéant, ils peuvent perdre les voies de l'exécution sur les biens qui ne leur sont pas spécialement affectés, tandis que, dans le second cas, il s'agit d'une décision définitive prise par l'assemblée des créanciers, décision qui doit dès lors être basée sur les majorités voulues par la loi, dans laquelle les créanciers hypothécaires et privilégiés ne peuvent intervenir qu'aux conditions requises par l'art. 513, § 1es ;

« Attendu que la loi elle-même consacre implicitement cette différence de situation, puisque l'art. 509 dispose que la cour ne comptera pas, pour former les majorités requises pour le sursis, les créances déclarées privilégiées par l'art. 605, ni les personnes auxquelles ces créances sont dues ; et, qu'au contraire, dans son art. 513, § 3, elle permet de compter pour la formation du concordat, les créanciers hypothécaires et privilégiés qui y ont pris part, et ce jusqu'à concurrence au moins de la moitié de leurs créances ;

« Qu'il s'en suit qu'en matière de sursis, si le créancier privilégié avait dû par son vote perdre son privilége, il serait devenu créancier chirographaire et comme tel aurait dû aussi être compté, conséquence qui est, au contraire, formellement écartée par la loi qui se borne à dire que ni les créances déclarées privilégiées,

ni les personnes auxquelles ces créances sont dûes, ne compteront pas ;

« Qu'il faut donc tenir pour constant que l'intervention du demandeur aux opérations du sursis n'a exercé aucun effet sur sa créance qui est restée privilégiée ;

« Attendu que cette créance est suffisamment justifiée, aucun contredit n'ayant été notifié au compte signifié le 5 décembre dernier ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Bosch, juge suppléant, faisant fonction de procureur du roi en ses conclusions conformes, condamne le défendeur à payer au demandeur la somme de 12,980 fr. 31 c^mes pour ouvrages faits à la station des Guillemins à Liége, avec les intérêts depuis la mise en demeure ; déclare bonne et valable la saisie-arrêt interposée le 5 octobre dernier ès-mains de M. le ministre des travaux publics à charge du défendeur sur les sommes dues par l'État belge à ce dernier du chef de travaux entrepris à ladite station ; dit que les sommes ou valeurs dont le tiers saisi fera déclaration ou dont il sera reconnu débiteur envers le défendeur seront remises par privilége au demandeur conformément au décret du 26 pluviôse an II jusqu'à concurrence des causes de ladite saisie-arrêt, en principal, intérêts et frais ; condamne le défendeur aux dépens... » (Du 26 décembre 1866. — Pl. MM^es Bury, du barreau de Liége c. Raymaekers.)

Observation. — V. sur la première question, Bruxelles 27 mars 1839. Pas., p. 63; ib., 1er mars 1843, Pas., p. 162; Gand, 9 juillet 1852, Pas., 1854, 2, 357.

La seconde question est sans précédent judiciaire.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

ENREGISTREMENT. — CONTRAINTE. — PRESCRIPTION. — MUTATION IMMOBILIÈRE. — CESSION DE PART SOCIALE MOBILIÈRE.

Lorsque sur une contrainte délivrée pour le paiement des droits d'enregistrement du chef d'un acte que l'administration qualifie de mutation immobilière, celle-ci est déboutée de la demande et qu'elle réduit sa prétention aux droits dus du chef de cession de part sociale mobilière, la première contrainte et les commandements itératifs qui l'ont suivie, ne sont pas interruptifs de la prescription opposée à la seconde contrainte.

(Kums et consorts c. ministre des finances.)

Jugement. — « Attendu qu'il est de principe en matière fiscale qu'une même disposition ne peut donner ouverture qu'à un seul droit ; que c'est ce qu'a reconnu expressément l'avis du conseil d'État, en date du 10 septembre 1808 ;

« Attendu que les droits d'enregistrement sont déterminés par la nature et la substance des actes et non par la dénomination qu'il plairait aux parties de leur attribuer ;

« Attendu, d'autre part, que la prescription acquise affranchit définitivement les actes soumis à la formalité ; que c'est ce qu'expriment textuellement les articles 2 et 61 combinés de la loi du 22 frimaire an VII ;

« Qu'il suit de là que le cumul d'action est refusé à la régie lorsque c'est le même acte ou la même stipulation autrement qualifiés, qui font l'objet de contraintes successives en recouvrement de droits différents, établis d'après des bases et en vertu de dispositions distinctes ;

« Qu'il en résulte encore que la régie peut être repoussée par une exception péremptoire, lorsque, après le délai de deux ans écoulés sans réclamation, elle veut revenir sur l'évaluation du droit, auquel, à tort ou à raison, elle a cru qu'un acte ou une mutation étaient assujettis ;

« Attendu qu'il s'agit d'appliquer ce principe et ces déductions à la cause ;

« Attendu que la contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement, par exploit des 11 et 12 mars 1862, se fondait sur les art. 9, 38 et 69, § 7, n° 1, de la loi de frimaire an VII, pour exiger, à titre de droit proportionnel et d'amende, la somme de 15,334 fr. 56 c. dont était passible la cession intervenue entre parties par acte sous seing privé du 7 septembre 1858 ; que, par conséquent, à cette date la régie considérait la clause particulière relative aux obligations contractées, comme constituant une cession d'un avoir social comprenant des immeubles et des meubles non désignés, ni estimés article par article ;

« Attendu que la contrainte ainsi formulée et caractérisée, avait en vue une mutation immobilière prévue et taxée par les dispositions spéciales invoquées ;

« Attendu qu'un jugement du tribunal de Bruxelles en date du 14 juin 1865, a déclaré illégale la qualification donnée à la mutation mentionnée audit acte et a débouté la régie de ses prétentions ;

« Attendu que celle-ci, tout en acquiesçant à cette décision, a néanmoins délivré, les 8 et 14 février suivants, contre les demandeurs actuels, représentant leurs auteurs décédés, une contrainte nouvelle en paiement de la somme de 1,076 fr. 80 c., calculée à raison de 50 centimes pour cent, fixés par l'art. 69, § 2, n° 6, somme réduite qui, d'après le système développé dans son mémoire, aurait dû être exigée et perçue sur les valeurs constatées dans l'acte de cession du 7 septembre 1858 ;

« Attendu que ce système, erroné dans ses prémisses, manque de base juridique ;

« Attendu que ce sont là, en effet, deux créances séparées, essentiellement indépendantes l'une de l'autre, et qui, par leur nature et leur spécialité, sont même exclusives ;

« Attendu que le recouvrement de chacun de ces droits donne naissance à deux créances corrélatives prenant, il est vrai, leur source dans la clause litigieuse, mais dissemblables tant par leur cause et leur objet que par le résultat poursuivi ; qu'il en découle que les deux instances engagées ne peuvent pas davantage se confondre ;

« Attendu qu'il en serait autrement, si ces deux créances étaient indivisibles, se rattachaient entre elles ou procédaient l'une de l'autre ;

« Attendu que d'après le soutènement tenté dans la première contrainte, l'administration a envisagé la convention insérée dans la clause dont s'agit, comme étant une cession de parts sociales cumulativement composées de meubles et d'immeubles et soumises, quant au droit, au taux réglé pour les immeubles, tandis qu'aux termes de la contrainte dont opposition, cette cession ne formerait plus qu'une transmission d'actions, de nature purement mobilière, sujette à un droit moins élevé ; qu'il reste donc prouvé que l'administration a reconnu elle-même, dès l'origine et en motivant sa reprise d'instance, que les dettes réelles à charge de Kums et consorts, de même que la double action qu'elle veut exercer, étaient divisibles, indépendantes et sans connexité ;

« Attendu que si cette demande, ainsi modifiée et limitée, a encore pour objet le même acte et dérive de la même stipulation, il est évident qu'elle ne reproduit pas les conclusions originaires et tend uniquement à percevoir un droit liquidé suivant d'autres dispositions légales ;

« Attendu que la chose réclamée n'étant pas seulement réduite quant au chiffre, mais entièrement changée au fond, l'instance actuelle forme une demande nouvelle ; que dans ces conditions l'administration n'est pas recevable à invoquer comme actes interruptifs de la prescription, en ce qui concerne la créance résultant du § 2, n° 6, de l'art. 69 cité, la contrainte de 1862 et les commandements itératifs qui l'ont suivie à une année d'intervalle ;

« Attendu, en effet, que ces diverses interruptions, bien que renouvelées utilement, n'ont pu affecter que l'objet réel de la demande introduite en 1862 et sont restées sans influence sur la seconde poursuite qui lui est étrangère ;

« Attendu que celle-ci n'a pas été intentée dans le délai de deux ans à partir du jour où l'acte a été présenté à l'enregistrement ;

« Attendu que l'interruption de la prescription ne s'étendant pas d'une action à une autre, la contrainte signifiée en 1865 et l'instance qui l'a suivie, ne sauraient détruire ce qui a été et demeure irrévocablement acquis ; que partant la déchéance se trouve encourue ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge Behaghel en son rapport et M. Terlinden, substitut du procureur du roi, entendu en son avis conforme, reçoit les demandeurs en leur opposition et, y faisant droit, déclare prescrite l'action formée par la régie, par suite nulle et sans valeur la contrainte dont s'agit au procès, condamne l'administration poursuivante aux dépens... » (Du 14 décembre 1866).

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.

Brux. — Alliance Typographique, M.-J. Poot et Ce, rue aux Choux, 37.

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 D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page, 1er président.

MAISON DE COMMERCE. — REPRÉSENTANT. — VENTE A UN INSOLVABLE. — RESPONSABILITÉ.

Le représentant d'une maison de commerce est responsable vis-à-vis de son commettant des ventes faites à des insolvables, soit que les ordres aient été transmis par le représentant, soit que les clients recommandés par ce dernier aient traité directement avec le commettant, surtout lorsque le représentant s'est réservé sa commission sur les ordres transmis directement par ses clients.

(PETY C. DECONTRERAS.)

Ces solutions résultent implicitement de l'arrêt que nous reproduisons, intervenu dans les circonstances suivantes :

Decontreras avait offert à la maison Pety, de Cambrai, de la représenter en Belgique ; cette offre ayant été acceptée, Decontreras mit le sieur Pety en relations d'affaires entre autres avec les sieurs Lauwers et Heidemann. La maison Pety s'étant trouvée en face de deux débiteurs insolvables, exerça son recours contre son représentant Decontreras.

Le tribunal de commerce de Bruxelles, saisi de la contestation, admit l'action du sieur Pety en ce qui concernait Lauwers, en se fondant sur ce que Decontreras avait transmis directement à la maison Pety les ordres qu'il avait reçus de Lauwers, mais repoussa l'action en ce qui concerne Heidemann, par le motif que la maison Pety avait traité directement avec ce dernier, tout en admettant qu'une première affaire avait été faite avec Heidemann par l'intermédiaire de Decontreras, affaire qui avait été liquidée.

La cour a réformé la décision du tribunal en rendant Decontreras responsable des ventes faites à Heidemann, par cela même que Decontreras avait mis la maison qu'il représentait en rapport avec Heidemann.

Il est à remarquer que Decontreras s'était réservé sa commission sur les ordres que ses clients pouvaient transmettre directement au sieur Pety.

ARRÊT. — « Sur l'appel principal :

« Attendu que les documents versés au procès sont insuffisants pour constituer une preuve du dol ou de la faute que l'appelant impute à l'intimé relativement aux ventes faites à G. Heidemann;

« Mais attendu que les faits posés par l'appelant seraient, s'ils étaient établis dans les termes qui suivent, de nature à fournir cette preuve ;

« Sur l'appel incident :

« Attendu que, comme le dit le premier juge, les faits dont il a admis la preuve constitueraient, dans leur ensemble, un dol ou au moins une faute de la part de l'intimé dans l'exécution de son mandat relativement aux ventes faites à Lauwers ;

« Attendu que le jugement dont est appel, s'il est infirmé en un point, se trouve, d'un autre côté, confirmé dans un point non moins important ;

« Par ces motifs, la Cour, statuant sur l'appel principal, met au néant le jugement dont est appel en ce qu'il a refusé d'autoriser la preuve offerte par l'appelant quant aux ventes faites à G. Heidemann ; émendant, admet l'appelant à prouver par tous moyens de droit, même par témoins :

« 1° Que, vers l'époque de juillet 1864, G. Heidemann occupait, rue des Bateaux, à Bruxelles, une chambre à raison de 20 fr. par mois ;

« 2° Qu'il lui a été donné congé de cette chambre à raison des nombreuses visites d'huissiers ;

« 3° Qu'à la même époque, il ne payait personne ;

« 4° Qu'il a été incarcéré pour dettes le 12 juillet 1862 ;

« 5° Qu'il est sorti de prison **sans** avoir payé personne ;

« 6° Qu'à ladite époque de juillet 1864, l'intimé était lui-même créancier de G. Heidemann ;

« 7° Qu'en 1861, plusieurs condamnations ont été prononcées à charge de G. Heidemann par le tribunal de commerce de Bruxelles ;

« 8° Qu'encore à l'époque de juillet 1864, G. Heidemann était notoirement insolvable ; et, statuant sur l'appel incident, confirme ledit jugement ; met en conséquence cet appel au néant ; condamne la partie Mahieu à tous les dépens d'appel ; renvoie la cause et les parties devant le juge *a quo*... » (Du 7 novembre 1866. — Pl. MMes DE LEENER c. VANDERPLASSCHE.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page, 1er président.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — OPTION. — DEMANDE ALTERNATIVE.

Lorsque l'action a pour but principal l'exécution d'une prétendue vente de marchandises et le paiement du prix supérieur à 2,000 *fr., l'appel est recevable, bien que la formule générale d'évaluation qui termine l'exploit introductif d'instance ait inutilement restreint l'intérêt du litige à une somme de moins de* 2,000 *fr.*

Si, à défaut d'accomplissement de l'obligation, le demandeur se borne à une demande de 2,000 *fr. à titre de dommages-intérêts, l'appel est néanmoins recevable, pareille demande n'étant pas alternative, et ne laissant pas au défendeur l'option de payer les* 2,000 *fr.*

(GROLMAN C. VAN EYNDE).

L'assignation signifiée à Van Eynde tendait à ce qu'il fût condamné à prendre livraison de marchandises, à payer, en acquit de cette livraison, la somme de 3,886 fr., et « à défaut par lui de ce faire, ajoutait l'exploit, à être condamné à payer, à titre de dommages-intérêts, la somme de 2,000 fr. ou toute autre somme à arbitrer par le tribunal, le demandeur évaluant le montant du litige à la somme de 2,000 fr. »

Van Eynde dénia la vente. Le premier juge en déclara la preuve inadmissible.

Appel de Grolman.

Fin de non-recevoir opposée à cet appel et fondée sur le libellé de la demande ; ce libellé, d'après l'intimé, laissant au défendeur la faculté de se libérer des causes de

l'action par le paiement d'une somme égale au taux du dernier ressort. L'intimé ajoutait qu'il fallait considérer la demande comme alternative, et que pour ces sortes de demandes, présentées dans les conditions ci-dessus, la jurisprudence n'admettait pas l'appel.

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir opposée à l'appel :

« Attendu que l'action a pour but principal l'exécution d'une prétendue vente de marchandises et le paiement du prix que le demandeur porte à la somme de 3,386 fr. 24 c.;

« Attendu que la demande ainsi libellée détermine en chiffres formels la valeur du litige et rend par cela même l'action susceptible d'appel ;

« Attendu que la formule générale d'évaluation qui termine l'exploit et qui restreint l'intérêt du litige à 2,000 fr., est dans l'espèce inutile et par suite sans portée ; qu'il serait, en effet, peu rationnel de lui attribuer le pouvoir d'effacer la première déclaration de valeur qui forme l'objet même de la demande et fixe tout spécialement l'importance réelle du débat ;

« Attendu que le second chef de la demande qui tend à une condamnation à des dommages-intérêts dont le taux échapperait à l'appel, ne forme point avec le premier chef une demande alternative soumise au choix du défendeur ; qu'il n'est au contraire formulé que dans un but hypothétique et subsidiaire et *à défaut d'exécution de la demande réellement principale ;* qu'il ne peut donc éventuellement absorber cette demande, laquelle reste toute entière dans l'action avec son importance spécialement indiquée ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général CORBISIER en ses conclusions conformes, en ce qui concerne la fin de non-recevoir opposée à l'appel par l'intimé, et rejetant comme non fondée cette fin de non-recevoir, reçoit l'appel... » (Du 6 août 1862. — Plaid. MMes BONNET et L. LECLERCQ).

OBSERVATIONS. — V. Bruxelles, 26 août 1833 et 4 septembre 1846 (PASICRISIE, p. 311 ; JURISPR. DE BELG., 1846, p. 465).

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre.

CHEMIN DE FER. — TRANSPORT D'ANIMAUX. — GRANDE VITESSE. COMPAGNIE DU LUXEMBOURG. — RESPONSABILITÉ DU VOITURIER. — FIN DE NON-RECEVOIR.

L'expédition de bétail à grande vitesse s'entend du transport par le premier train de voyageurs qui suit le dépôt réglementaire de la marchandise en gare.

Telle est du moins l'interprétation que doit recevoir le tarif de la compagnie du Luxembourg.

La fin de non-recevoir qui résulte de l'art. 105 *du code de commerce ne peut être opposée par le voiturier au destinataire que si, indépendamment de la réception des marchandises, il y a eu paiement du transport* après que le transport a été effectué.

(LA COMPAGNIE DU LUXEMBOURG C. SALOMON.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il est constant, en fait, que l'intimé a, le 16 novembre 1865, présenté à la gare de Namur, au moins une heure avant le départ du train de voyageurs partant pour Bruxelles à 8 heures 15 minutes du matin, vingt-huit bœufs en destination de cette dernière ville ; qu'il a fait charger ce bétail en temps utile et qu'il en a payé anticipativement le transport à grande vitesse ; que nonobstant ce paiement et les autres circonstances ci-dessus rappelées, le train de voyageurs de 8 heures 15 minutes partit sans opérer l'expédition dont il s'agit ; que celle-ci ne fut faite que postérieurement par un train de marchandises, et qu'il en est résulté que les bestiaux transportés, au lieu de parvenir au marché de Bruxelles, auquel l'expéditeur les destinait, au moment de l'ouverture du marché, ne sont arrivés qu'à une heure très-rapprochée de sa fermeture, en gare, à Bruxelles ;

« Attendu que le tarif du chemin de fer de l'Etat du 1er septembre 1865 n'a pas été adopté par la compagnie appelante, et qu'aux termes de l'art. 41 de celui spécial au chemin de fer du Luxembourg, qui dans l'espèce fait la loi des parties, les animaux sont, au gré de l'expéditeur, transportés soit par trains de voyageurs ou mixtes (ceux de grande vitesse exceptés), soit par trains ordinaires de marchandises ; que ces deux modes de transport sont nommés respectivement : transports à grande vitesse et transports à petite vitesse ;

« Attendu que Salomon, ayant usé de la faculté lui laissée par ce règlement, en choisissant le transport à grande vitesse, et, de son côté, la compagnie du Luxembourg ayant admis ce mode de transport en en recevant le prix, celle-ci n'a pu, contrairement aux indications de son tarif, exécuter l'expédition dont il s'agit par un train de marchandises, lequel ne pouvait faire que des transports à petite vitesse ;

« Attendu que ladite compagnie n'invoque aucun cas de force majeure, et qu'elle s'efforce vainement de faire admettre que, dans les expéditions de bestiaux à grande vitesse, elle remplit ses engagements vis-à-vis de l'expéditeur en faisant parvenir, dans la journée, à destination, le bétail expédié ; que rien dans son règlement ne justifie cette latitude qu'elle voudrait s'attribuer ; qu'au contraire, les conditions réglementaires de son tarif démontrent l'obligation pour elle, lors de semblables expéditions, d'opérer le transport par le premier train de voyageurs ou mixte, partant une heure après l'arrivée du bétail à la gare ;

« Que cela résulte notamment de la dénomination même donnée à ce mode de transport, de l'absence de fixation, dans le règlement, d'un délai quelconque accordé à la compagnie pour opérer l'expédition, lorsque le bétail a été amené en gare une heure avant le départ d'un train de voyageurs ; qu'on ne concevrait guère d'ailleurs qu'elle eût l'obligation d'user, pour ce genre de transport, d'un train de voyageurs, si elle n'avait en même temps le devoir de l'opérer sans délai ;

« Attendu que cette interprétation a pour elle la pratique dans diverses exploitations de chemin de fer, et qu'elle a même été celle de la compagnie appelante lors de l'expédition dont il s'agit dans la cause ; qu'en effet, elle s'est tellement reconnue en faute pour n'avoir pas utilisé le train de voyageurs partant à 8 heures 15 minutes, qu'elle s'est empressée, afin de réparer autant que possible le temps ainsi perdu, d'user, dans une partie du parcours, d'un train de voyageurs à grande vitesse, et cela contrairement aux prescriptions de son règlement ;

« Attendu que les reproches, que les lenteurs de ladite compagnie ont, dans l'espèce, provoqués de la part de l'intimé, sont d'autant mieux justifiés, qu'il s'agissait, pour celui-ci, d'une expédition qui, à cause de sa nature, n'admettait aucun retard ; que, de plus, cette même expédition présentait une urgence toute particulière, qu'à raison de ses rapports antérieurs avec l'intimé, l'appelante ne pouvait guère ignorer ;

« Attendu que la fin de non-recevoir tirée de l'art. 105 du code de commerce ne peut être ici invoquée ; qu'en effet, si, d'après cet article, l'action en responsabilité est éteinte lorsqu'il y a eu réception des marchandises et paiement du prix du transport, il ne peut en être ainsi que pour autant que ce paiement ait été effectué après que le transport a été opéré ;

« Que ce n'est que dans ce cas que les deux circonstances indiquées concourent à démontrer la renonciation du destinataire à exercer une action contre le voiturier ; qu'il y a d'autant plus lieu, dans l'espèce, de se refuser à admettre semblable renonciation, que, dès avant le départ de son bétail, l'intimé avait fait entendre ses réclamations ; que ses assertions à cet égard sont confirmées par une requête qu'il a présentée, le jour même du transport, au président du tribunal de commerce de Namur, afin d'obtenir l'autorisation d'assigner à bref délai la compagnie appelante en dommages-intérêts ;

« Par ces motifs, la Cour confirme, etc... » (Du 30 juin 1866. — Plaid. MMes LEPIÈCE (du barreau de Namur), FORGEUR et CLOES jeune.)

OBSERVATIONS. — Un arrêté ministériel du 15 avril 1859 applique cette règle, en France, au transport des animaux, denrées, marchandises et objets quelconques. V. DALLOZ, vo *Voirie par chemin de fer*, no 391.

Sur la deuxième question, V. Metz, 29 août 1855 ; cass., ch. req., 5 février 1856 ; DUVERDY, nos 94 et 100 ; DALLOZ, vo *Voirie par chemin de fer*, no 472, et vo *Commissionnaire*, no 462 ; Bordeaux, 5 juillet 1839 (PAS., p. 272).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présid. de M. Sanchez de Aguilar, vice-prés.

DIVERTISSEMENT. — RECEL. — COMMUNAUTÉ. — MANDAT. PRÉLÈVEMENT. — INTÉRÊTS. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — FORFAIT. — IMPENSES NÉCESSAIRES. — RÉCOMPENSE. — CONSTRUCTION D'UNE MAISON D'HABITATION. — ACCESSION. PRÉSOMPTION.

Il y a divertissement de la part de la femme au préjudice de la communauté quand il est établi qu'une somme prêtée par elle, au nom d'une tierce personne, est sortie de la caisse de la commu-

nauté, non de celle du tiers désigné comme créancier et que c'est la femme qui à l'insu de son mari a remis cette somme.

Pour qu'il y ait divertissement il faut intention frauduleuse de la part de l'époux coupable.

Cette intention doit être persistante jusqu'au décès de l'époux.

Dès ce jour il y a droit acquis, pour l'époux victime du divertissement, au bénéfice de l'art. 1477 *du code civil.*

Un mandat général d'administration donné à la femme ne peut avoir pour effet de couvrir des divertissements, sous le prétexte que la femme n'a fait qu'un mauvais placement de fonds.

Le divertissement donne droit pour l'époux qui en est victime, non-seulement à l'intégralité des sommes diverties, mais encore à l'intérêt de ces sommes, du jour du décès de son conjoint.

Il n'y a pas lieu à d'autres dommages-intérêts.

L'art. 1477 *du code civil contient, quant à ces dommages-intérêts, un forfait.*

Il y a lieu à récompense à la communauté pour toutes les impenses nécessaires faites par elle et de ses deniers, sur les propres de l'un des époux.

La construction d'une maison destinée à l'habitation des époux sur un terrain à bâtir, propre à l'un d'eux, doit être considérée comme une dépense nécessaire.

L'art. 553 *du code civil ne renferme qu'une présomption qui peut être détruite par la preuve contraire.*

Ainsi, si les époux en vendant une maison déclarent que les constructions élevées sur le terrain propre à l'un d'eux leur appartiennent en commun pour les avoir édifiées de leurs deniers communs, il n'y a pas lieu à l'application de l'art. 553 *du code civil, et la valeur des constructions reste acquise à la communauté.*

(DE ROSSEM ET CONSORTS C. MISSON.)

JUGEMENT. — « Vu en expédition le jugement de ce tribunal du 16 juillet 1864, et le procès-verbal des difficultés et dires des parties dressé par Me Sroyen, le 10 mai 1865 ;

« Quant à la sixième observation de l'état des opérations de compte, liquidation et partage de la communauté, ayant existé entre le défendeur et sa défunte épouse :

« Attendu qu'après la mort de la dame Misson, il a été trouvé en sa possession un pli fermé, portant pour suscription de son écriture, avec sa signature C. Misson, née baronne de Rossem : « Papiers appartenant à monsieur Frère, avocat à Tongres, et « qu'on est prié de vouloir bien lui faire parvenir de suite après « ma mort, sans rompre le cachet, telle enfin que se trouve la « lettre ci-incluse ; »

« Attendu que ce pli ayant été remis à l'avocat Frère, celui-ci en rompit le cachet et se trouva devant une seconde enveloppe fermée, portant simplement de la main de la défunte ces mots :

« Monsieur J. Frère, avocat, à Tongres ; »

« Attendu que sous cette seconde enveloppe se trouvaient deux écrits par lesquels William Pierry, marchand de chevaux, demeurant à Ixelles, chaussée de Wavre, reconnaît avoir reçu de M. l'avocat Jean Frère, échevin de la ville de Tongres, à titre de prêt, le 2 novembre 1853, 1° une somme de 15,000 francs qu'il s'oblige à lui rembourser dans les neuf ans ; et 2° le 1er mai 1855 une autre somme de 20,000 francs, remboursable dans les douze années, le tout avec intérêts à 5 p. c. l'an ;

« Attendu qu'il est constant que le bénéficiaire apparent de ces reconnaissances n'a jamais connu ni vu son prétendu débiteur, qu'il ne lui a jamais rien prêté, qu'il n'élève aucune prétention sur ces titres, et qu'il s'est empressé de les restituer au défendeur, après en avoir pris communication ;

« Attendu que le corps entier d'écriture de ces deux reconnaissances est de la main de la défunte ;

« Attendu que les demandeurs ont consenti à ce que ces deux reconnaissances, leurs enveloppes et la lettre de M. Frère, du 11 janvier 1864, soient inventoriées sous la cote 30e des titres et papiers dépendant de la communauté de biens ayant existé entre le défendeur et son épouse et de la succession de celle-ci ; qu'ils ont uniquement protesté contre l'imputation de divertissement dirigée contre leur auteur, ajoutant, par l'organe de leur mandataire, qu'il n'y avait lieu de s'occuper de ces obligations que pour les porter, si elles n'étaient pas remboursées, à l'actif de la communauté ;

« Attendu que le défendeur au contraire a déclaré à cet inventaire que son épouse a diverti de la communauté les sommes données à Pierry, sans autorisation et à son insu ;

« Attendu que dans cet état des faits, il est certain que la somme de 35,000 francs n'est pas sortie de la caisse de M. Frère, qu'elle n'a pu sortir que de celle de la communauté et que Pierry la tient non du défendeur, chef et maître de cette communauté, mais de l'auteur des demandeurs, dont la main a tracé le corps des titres souscrits par Pierry ;

« Attendu que la dame Misson en remettant ces sommes à Pierry s'est rendue coupable de divertissement au préjudice de la communauté ; que son intention frauduleuse est manifeste en présence de la substitution, par elle opérée, du nom de l'avocat Frère, à son nom à elle ou à celui de son mari, comme créancier dudit Pierry, et des précautions minutieuses qu'elle a prises pour que, ni de son vivant, ni après sa mort, la connaissance de cette opération ne parvienne au défendeur ;

« Attendu que la *de cujus* ayant persévéré dans son divertissement jusqu'au jour de sa mort et ayant même fait tout ce qui était en son pouvoir pour le perpétuer après elle, le défendeur se trouve avoir acquis, du jour de son décès, vis-à-vis d'elle et de ses héritiers par conséquent, le bénéfice de l'art. 1477 du code civil ;

« Attendu que les demandeurs, loin de consentir à la restitution à l'actif commun des valeurs détournées, c'est-à-dire de la somme de 35,000 francs, soutiennent que ce n'est pas des fonds communs que Pierry a reçu cette somme, que ce n'est pas de l'épouse Misson qu'il la tient et qu'en tous cas, et au pis aller, ils ne peuvent être tenus, s'il y a divertissement, qu'à remettre au défendeur, pour en faire ce que bon lui semblera, les deux reconnaissances dont il est fait mention ci-dessus ; qu'ils persévèrent donc eux-mêmes dans le divertissement de leur auteur ;

« Attendu que pour repousser le travail de Me Sroyen, les demandeurs posent encore en fait avec offre de preuve par toutes voies de droit, en cas de dénégation, que leur auteur avait reçu de son mari un mandat général et tacite d'administrer la communauté, pour en inférer qu'en prêtant à Pierry 35,000 francs, la dame Misson n'a posé qu'un acte d'administration pour et au nom de son mandant ;

« Attendu qu'en supposant le fait établi, encore bien qu'il soit dénié dans les termes généraux où il est posé, il est impossible d'admettre que ce mandat puisse avoir pour effet de couvrir des actes faits précisément en fraude des droits du mari, tels qu'un fait de divertissement ;

« Attendu au surplus que l'acte posé n'est pas un simple acte d'administration puisqu'il s'agit, en réalité, bien plutôt d'une aliénation de capitaux en pure perte et à titre gratuit, que d'un véritable placement, les parties ayant reconnu dans les plaidoiries que Pierry est mort insolvable, que cet état d'insolvabilité existait déjà au jour du prêt, et, d'autre part, que c'est très-probablement dans un but de prosélytisme religieux exagéré que la dame Misson a remis ces capitaux à Pierry ;

« En ce qui concerne les intérêts de ces 35,000 fr. et les intérêts des intérêts :

« Attendu que le prélèvement que le défendeur a à faire doit s'opérer dans la forme des rapports à succession, et qu'aux termes des art. 1473 et 856 du code civil combinés, les prélèvements, comme les rapports, emportent intérêts de plein droit, du jour de la dissolution de la communauté, comme du jour de l'ouverture de la succession ;

« Que c'est donc à bon droit que Me Sroyen, dans son état, a joint au capital de 35,000 francs, à prélever par le défendeur, les intérêts de ce capital, du jour de la dissolution de la communauté jusqu'au jour du prélèvement opéré ;

« Attendu que le défendeur réclame en plus, à titre de dommages-intérêts, les intérêts depuis le jour des divertissements, et les intérêts des intérêts ;

« Attendu à cet égard que la loi a pris soin de fixer dans l'art. 1477 du code civil, le dédommagement dû à l'époux lésé ; qu'elle a fixé ce dédommagement à forfait à la portion de l'époux coupable, dans les effets divertis ou recelés ; que c'est là, il faut le reconnaître, une indemnité d'autant plus suffisante du préjudice causé, que le divertissement et le recel n'existent que pour autant que l'époux qui en est l'auteur y persévère, et ne revienne pas à de meilleurs sentiments ;

« Quant à la récompense due à la communauté par la succession de la *de cujus*, pour frais de construction d'un hôtel sur un terrain rue de l'Activité :

« Attendu que ce terrain propre de la dame Misson a été acheté le 23 février 1857 ; qu'il est situé à l'angle de la rue de l'Activité et de la place St-Joseph, au quartier Léopold, au milieu d'hôtels splendides ; que ce terrain a été acheté et payé comme terrain à bâtir ; qu'il ne comportait pas d'autre destination ; que le laisser à l'état vague c'était s'exposer, sans compensation, à la perte des intérêts du prix d'achat, 25,913 francs, non compris les frais ; qu'aussi les époux Misson, l'acquisition faite, se sont empressés de mettre la main à l'œuvre et d'ériger sur ce terrain les constructions qu'il attendait ; que ces constructions étaient destinées à leur servir d'habitation et que de fait c'est là que les époux habi-

taient au jour de la dissolution de la communauté; que si au lieu de bâtir sur ce terrain, ils l'avaient conservé, en vue de le revendre comme terrain à bâtir, ce qui était le seul emploi possible de ce fonds, s'ils ne l'utilisaient pas eux-mêmes par l'érection d'un bâtiment, ils s'exposaient à toutes les chances des fluctuations qui s'attachent à la valeur du véritable terrain, et ils se livraient à une spéculation qui, si elle pouvait leur être favorable, pouvait aussi leur devenir onéreuse;

« Qu'il faut dans ces conditions tenir les dépenses de construction pour des impenses nécessaires et indispensables, sans lesquelles la chose achetée pouvait perdre de sa valeur; *impensæ necessariæ sunt, quæ si factæ non sint, res deteri or futura sit* (L. 79, ff. Dig. *de Verb. signif.*);

« Attendu qu'il est incontestable qu'il est dû récompense à la communauté pour l'intégralité de pareilles impenses et qu'ainsi le chiffre de 147,772 fr. 6 cent. doit être maintenu au chapitre des indemnités et récompenses dues à la communauté par la succession de l'épouse Misson;

« Quant au point de savoir si la somme de 60,000 francs, prix que les parties reconnaissent avoir été retiré de la vente de l'hôtel de la rue du Commerce, doit être porté à l'actif de la défunte épouse au chapitre: liquidation des reprises de la femme lit. B, sauf bonification à la communauté de: 1° 12,000 francs, prix d'achat du terrain; et 2° 32,660 francs, prix des constructions:

« Attendu que les demandeurs excipent des principes sur le droit d'accession, inscrits dans l'art. 553 du code civil, mais que cet article n'émet en faveur du propriétaire du terrain qu'une présomption *juris tantum* contre laquelle il admet la preuve contraire;

« Attendu que les époux Misson, dans l'acte de vente dudit hôtel, avenu devant Me Van Mons, notaire à Ixelles, le 30 septembre 1850, ont formellement déclaré que les constructions élevées sur le terrain propre de la dame Misson, leur appartenaient en commun, pour les avoir édifiées de leurs deniers communs;

« Qu'il suit de cette déclaration, qui tient lieu de loi aux parties (art. 1134 du code civil), que l'art. 553 du code civil est sans application à l'espèce;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge Leclercq en son rapport, dit pour droit: 1° que le défendeur prélèvera la somme de 35,000 francs, divertie par son épouse, avec les intérêts, depuis le jour de la dissolution de la communauté jusqu'au jour du prélèvement opéré; 2° que la somme de 147,772 fr. 6 c. sera maintenue au chapitre des indemnités et récompenses dues à la communauté, par la succession de la dame Misson; 3° que l'auteur des demandeurs n'a jamais été propriétaire que du terrain de la maison de la rue du Commerce; en conséquence qu'il n'y a pas lieu de fixer au chiffre de 60,000 francs la reprise à exercer de ce chef par la défunte, moyennant les bonifications indiquées par les demandeurs, etc... » (Du 26 décembre 1866. — Plaid. MMe Vangoidsnoven et Pety, du barreau de Liége, c. Idesb. Leclercq.)

Observations. — Sur ce qui constitue un divertissement ou un recel: Duranton, XIV, n° 445; Troplong, *Contrat de mariage*, nos 1783 et suiv.; Pothier, *Contrat de mariage*, n° 688; Rép. du Journal du Palais, V° *Communauté*, n° 1029; Dalloz, Rép., V° *Contrat de mariage*, nos 2196, 2206; Agen, 6 janvier 1851 (Dall., Pér., 1851, 2, 52); Bruxelles, 3 décembre 1851, (Belg. Jud., X, 460).

Sur les conséquences du divertissement et du recel: Demolombe, *Succ.*, nos 496 et 501; Troplong, *Contrat de mariage*, n° 1697; Riom, 7 juillet 1821; cass. de France, 4 décembre 1844, affaire Melot; Sirey, 1845, 1, 191, et le rapport de M. le conseiller Faure.

Un arrêt de Lyon a considéré les constructions faites sur un terrain à bâtir, propre de l'un des époux, comme une impense nécessaire, et la cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre cet arrêt, le 9 novembre 1864 (Pasic. Fr., 1865, 1, 46).

La cour de Douai, le 16 juillet 1853 (Sirey, 1853, 2, 577), a jugé qu'une construction faite dans une pâture ne pouvait être considérée comme impense nécessaire.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Schollaert, juge.

CESSION D'UN FONDS DE COMMERCE. — BAIL. — ACTE DE COMMERCE. — COMMERÇANT. — COMPÉTENCE COMMERCIALE.

L'achat ou la vente d'un fonds de commerce constitue un acte commercial, et l'acheteur devient commerçant par le seul fait de l'acquisition du fonds.

En conséquence les tribunaux consulaires sont seuls compétents pour statuer sur tout ce qui concerne la cession.

Il importe peu que la cession comprenne le bail de la maison où s'exerce le commerce: le bail n'est, dans ce cas, qu'un des éléments du fonds

(PIELSTICHER C. GODFRIAUX.)

Jugement. — « Attendu que le défendeur décline la compétence du tribunal;

« Attendu que les conventions verbales des 17 et 30 août 1866, avouées entre les parties litigantes, ont pour objet la cession du fonds de commerce de certain établissement auberge-estaminet à l'enseigne: *Aux Armes de Jodoigne*, situé à Bruxelles, rue des Bouchers, n° 23;

« Attendu que la vente du fonds de commerce dont il s'agit constitue une convention entre commerçants relativement à un acte de commerce;

« Qu'en effet le vendeur ou cédant n'a pas cessé d'être commerçant et vend ou cède en une fois ce que jusque-là il avait vendu en détail, tandis que l'acheteur ou cessionnaire acquiert la qualité de commerçant par le fait même de la cession et débute en même temps dans la série d'opérations d'achats et de ventes auxquelles il va se livrer;

« Attendu que la circonstance que la convention comprendrait également la cession du bail ne changerait rien à la commercialité de l'acte litigieux, le bail de la maison où la profession d'aubergiste était exploitée ne pouvant être considéré que comme un accessoire, un des éléments dont se compose le fonds de commerce;

« Attendu qu'il suit de là que par application de l'art. 631 du code de commerce le défendeur est fondé à décliner la compétence du tribunal civil;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en ses conclusions conformes M. Fétis, substitut du procureur du roi, se déclare incompétent; condamne le demandeur aux dépens. » (Du 24 décembre 1866. — Plaid. MMes P. Janson c. Duvivier.)

Observations. — La question de savoir si la vente ou l'achat d'un fonds de commerce constitue un acte commercial a été longtemps controversée. V. Dalloz, Répertoire, v° *Acte de commerce*, nos 58 et suivants; *Commerçant*, n° 174; *Industrie et Commerce*, n° 375. L'affirmative est aujourd'hui généralement admise: Paris, 18 novembre 1842 (Dalloz, Recueil périodique, 1843, 4, 10); Orléans, 20 décembre 1842 (Ibid., 1843, 4, 9); Bourges, 24 avril 1843 (Ibid., 1847, 4, 6); Paris, 15 mai 1844 (Ibid., 1844, 4, 8); Bordeaux, 14 novembre 1848 (Ibid., 1849, 2, 118); Paris, 20 juin 1849 (Ibid., 1850, 5, 9); Paris, 12 novembre 1849 (Ibid., 1850, 5, 8); Orléans, 25 juin 1850 (Ibid., 1852, 2, 74); Montpellier, 19 novembre 1852 (Ibid., 1855, 5, 8); Lyon, 15 mars 1856 (Ibid., 1856, 2, 201); Paris, 25 juin 1859 (Ibid., 5, 11); Paris, 18 janvier 1862 (Ibid., 1862, 5, 8); Bruxelles, 2 novembre 1860 (Pasicrisie, 1861, p. 347); Despréaux, *Compétence des tribunaux de commerce*, n° 336; Orillard, *Compétence des tribunaux de commerce*, n° 261; Nouguier, *Des tribunaux de commerce* (édit. belge), p. 150; Horson, *Questions*, etc., t. II, questions 184 et 197; Massé, *Droit commercial*, t. III, n° 439 et deuxième édition, n° 1389; Pont, *Revue critique de jurisprudence*, t. Ier, p. 599.

Sur la commercialité des premiers actes du commerçant, V. Dalloz, v° *Commerçant*, n° 84, et Nouguier, t. Ier, p. 88.

Sur les divers éléments formant le fonds de commerce, V. Dalloz, v° *Industrie et Commerce*, n° 374, v° *Vente*, n° 659; Troplong, *De la vente*, n° 323, § 5.

TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE.

Présidence de M. Dommer.

PRESSE. — FAIT DOMMAGEABLE. — BRUIT PUBLIC. — REPRODUCTION. — RÉPARATION. — DOMMAGE MORAL. — PREUVE.

Le journaliste ne peut se rendre l'écho d'un bruit même public alors qu'il est de nature à porter préjudice à autrui.

La personne lésée par un article mensonger ne doit pas justifier

d'un dommage matériel, il suffit que le fait soit dommageable pour qu'elle ait droit à des dommages-intérêts.

La vérité d'une allégation dommageable mais non délictueuse ne peut pas être prouvée par la notoriété ou par la commune renommée.

(VERMEULEN C. CROMBEZ.)

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur a fait assigner, par exploit du 24 juillet dernier, le défendeur devant ce Tribunal, pour obtenir des dommages-intérêts du chef de l'article inséré dans le n° 160 du 17 juin dernier du journal : *De Toekomst*, édité par le défendeur et dirigé contre le demandeur, commençant par les mots : « de nieuwe peerdemeester » et finissant par les mots « peerd gedood » contenant l'allégation prétendûment fausse et calomnieuse d'avoir coupé l'artère du cheval malade confié à ses soins, appartenant à M. Janssens-Dedecker et d'avoir ainsi causé la mort du cheval ;

« Attendu que le défendeur, pour se soustraire à la responsabilité du préjudice résultant de l'article incriminé et dont il méconnaît être l'auteur, invoque sa bonne foi en la rumeur publique et prétend qu'il n'a fait que produire dans son journal, sans y ajouter ni modification ni aggravation, un bruit généralement répandu dans la ville de Saint-Nicolas, qui était de notoriété publique et dont il demande à faire preuve ;

« Attendu que la bonne foi n'est pas admissible dans une matière où il ne s'agit, pour encourir la responsabilité, que d'une simple faute ou d'une imprudence ; que la rumeur publique ne peut jamais couvrir un éditeur en faute, qui dans le but de nuire à un autre, recueille légèrement dans son journal un fait qui pourrait n'être pas vrai et qui par cette insertion pourrait lui avoir donné une plus large publicité ;

« Attendu que la preuve de la mauvaise foi de l'éditeur résulte dans l'espèce d'une manière claire et certaine du n° 180 du même journal du 22 juillet 1866, qui démontre qu'il n'a pas même reproduit la rumeur publique ni les différentes versions qui auraient circulé en ville au sujet de la mort du cheval de M. Janssens-Dedecker, et qu'il en a attribué uniquement la cause à la maladresse du vétérinaire ;

« Attendu que si, d'après l'autorité de la doctrine et notamment de celle de SCHUERMANS (*Code de la presse*, page 309), la vérité d'une allégation dommageable, mais non délictueuse, peut être établie par la partie poursuivie, à l'aide de tous les moyens ordinaires de preuve admis par la loi, il est incontestable néanmoins que la preuve par notoriété ou par commune renommée, n'est admissible que dans les cas prévus par les art. 1415, 1442, et 1504 du code civil, et que le défendeur n'est par recevable à s'en prévaloir ;

« Attendu que cette preuve devrait d'ailleurs être écartée comme irrelevante par la raison qu'un journaliste ne peut se rendre l'écho d'un bruit même public alors qu'il est de nature à porter préjudice à quelqu'un, et que d'après notre jurisprudence celui qui propage la calomnie est aussi punissable que l'auteur réel qui le premier l'a fait circuler dans le public ; que sous un autre rapport encore cette preuve serait inadmissable, par la raison que le défendeur ne s'est pas contenté de reproduire un simple bruit, mais qu'au contraire il l'a affirmé de la manière la plus positive ; qu'au surplus, si la preuve par commune renommée pouvait être admise, il serait complétement impossible d'atteindre l'auteur réel du bruit, et la personne lésée par une allégation dommageable n'aurait jamais d'action contre personne ;

« Attendu que le demandeur, pour avoir droit à une action en dommages-intérêts, ne doit pas justifier d'un dommage quelconque, et il n'est pas même nécessaire que le fait allégué ait causé du dommage, il suffit, d'après la doctrine prérappelée, *Code de la presse*, p. 290, que le fait soit dommageable ;

« Attendu que l'article susinvoqué, inséré dans le journal du 17 juin dernier, édité par le défendeur et dirigé contre le demandeur, en sa qualité de vétérinaire, récemment établi à St-Nicolas, chargé de soigner le cheval malade de M. Janssens-Dedecker, impute au demandeur d'avoir coupé l'artère dudit cheval ou de tout autre et d'en avoir causé la mort ; que cette allégation fausse et mensongère est de nature à lui causer préjudice, à lui enlever la confiance du public et à écarter sa clientèle ; que fût-elle vraie, elle l'exposerait à des poursuites en dommages-intérêts de la part de M. Janssens-Dedecker ou de tout autre propriétaire du cheval, pour avoir agi avec inhabileté et lui causerait ainsi un dommage que le défendeur est tenu de réparer ;

« Attendu que dans l'espèce le dommage causé est essentiellement moral et que si le préjudice est difficilement appréciable, la disposition de l'art. 1382 du code civil permet néanmoins de résoudre en une somme d'argent le dédommagement dû ; que d'ailleurs il y a encore un dommage matériel, n'y eut-il que celui résultant de la nécessité où s'est trouvé le demandeur d'intenter le présente action ; qu'une indemnité pécuniaire qu'on peut arbitrer *exæquo et bono* à la somme de deux cents francs et eu égard au court espace de temps qu'il est venu s'établir à St-Nicolas, pour y exercer la profession d'artiste vétérinaire, et notamment la publicité à donner au jugement, serviront de réparation à ce double dommage ;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare le défendeur non recevable ni fondé dans sa fin de non-recevoir ; déclare l'article ci-dessus invoqué dans le journal, édité par le défendeur, du 17 juin dernier, faux, mensonger et préjudiciable au demandeur ; condamne le défendeur à lui payer à titre de dommages-intérêts, pour le préjudice tant matériel que moral, la somme de deux cents francs ; autorise le demandeur à faire insérer le dispositif du présent jugement à trois reprises dans deux journaux de la ville de Saint-Nicolas, à son choix et aux frais du défendeur ;

« Déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution, et condamne le défendeur aux dépens... » (Du 5 janvier 1867. — Pl. MMes LANDUYT et EVERMAN).

OBSERVATIONS. — La jurisprudence est unanime pour décider que le dommage moral est susceptible d'être réparé pécuniairement comme le dommage matériel. V. tribunal civil de Hasselt, juillet 1861 (BELG. JUD. t. XIX, p. 1192), le réquisitoire de M. SCHUERMANS et les autorités citées à la note 11, p. 1197 ; tribunal civil de Bruxelles, 8 janvier 1862 (BELG. JUD., t. XXII, p. 11).

Il a été décidé aussi que la reproduction d'un écrit par la voie de la presse engage sa responsabilité au même titre que l'éditeur primitif ; tribunal civil de Bruxelles, 8 janvier 1862 (BELG. JUD., t. XXII, p. 11) ; tribunal civil de Charleroi, 4 juin 1864 (IBID., t. XXII, p. 862), et la note publiée à la suite de cette décision et qui contient la jurisprudence sur cette question dans les deux sens.

TRIBUNAL CIVIL D'AUDENARDE.

Présidence de M. Lledts.

EXPROPRIATION POUR UTILITÉ PUBLIQUE. — INUTILITÉ DE L'EXPERTISE. — DÉPENS. — COÛT DE L'EXPÉDITION DU JUGEMENT.

En matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, le tribunal ne doit avoir recours à l'expertise que pour autant qu'il ne possède pas les documents nécessaires pour fixer l'indemnité d'une manière juste et équitable.

L'exproprié qui a demandé une expertise inutile doit être condamné aux dépens.

L'expropriant doit cependant payer le coût de l'expédition du jugement qui doit lui servir de titre de propriété.

(L'ÉTAT BELGE ET LA COMPAGNIE DU CHEMIN DE FER DE BRAINE-LE-COMTE A GAND C. MERTENS.)

Le jugement qui suit renferme l'exposé des faits de la cause :

JUGEMENT. — « Attendu que la construction du chemin de fer de Braine-le-Comte à Gand nécessite l'emprise de 2 ares 17 centiares de terrain à prendre dans une propriété située à Overboelaere appartenant au défendeur ;

« Attendu que les formalités pour parvenir à l'expropriation pour cause d'utilité publique de cette emprise ont été remplies et qu'il ne s'agit plus que de fixer le montant des indemnités dues au propriétaire ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 7 de la susdite loi, le tribunal, pour éclairer sa religion, ne doit avoir recours à l'évaluation des experts et à la visite du terrain à exproprier que pour autant qu'il ne possède pas les documents nécessaires pour fixer cette indemnité d'une manière juste et équitable ;

« Attendu que dans l'espèce, le tribunal possède tous ces éléments pour statuer en parfaite connaissance de cause, puisque des ventes antérieures constituent la valeur de cette propriété et que le tribunal a devers lui les ventes de plusieurs autres propriétés situées dans le voisinage et ayant au moins la valeur du bien à exproprier ; que dans cette occurrence, les frais d'une expertise seraient inutiles et frustratoires ;

« Attendu qu'il est constaté par l'exploit d'assignation et par la correspondance échangée entre parties que le demandeur Boucqueau a offert de payer le terrain à exproprier à raison de

22,750 fr. l'hectare, soit pour les 2 ares 7 centiares à exproprier la somme de 493 fr. 67 c^mes^ y compris toute indemnité;

« Attendu que cette offre refusée par le défendeur qui, à l'audience, a exprimé son refus d'acceptation en demandant une expertise inutile et frayeuse, contient cependant une large indemnité. puisqu'il est constaté par les documents versés aux débats que le défendeur a acquis le 18 avril 1855 du sieur Berghmans, propriétaire primitif, 41 ares 52 centiares de terre à Overboelaere pour la somme de 2,800 fr., soit à raison de 6,840 fr. l'hectare;

« Attendu que la parcelle à exproprier fait évidemment partie de cette acquisition comme cela est prouvé par l'extrait du plan cadastral et par les tenants et aboutissants de la propriété vendue par le sieur Berghmans et par ceux indiqués par le cadastre actuel;

« Attendu d'ailleurs que le terrain à exproprier acquis par le défendeur du sieur Berghmans est un restant de cette propriété morcelée par le chemin de fer de Dendre et Waes et que ce terrain n'a qu'un chemin d'exploitation à pied et par un passage à niveau établi sur ce chemin de fer;

« Attendu enfin que le terrain à exproprier ne saurait servir de terrain à bâtir et a une moindre valeur que le restant de la propriété acquise par le défendeur du sieur Berghmans qui se trouve le long de la grande route et à front de rue;

« Par ces motifs, ouï les conclusions conformes de M. VAN PETEGEM, substitut du procureur du roi, prises à l'audience du 3 janvier dernier, faisant droit, déclare que toutes les formalités préalables pour parvenir à l'expropriation pour cause d'utilité publique de l'emprise dont question ont été dûment accomplies; déclare l'offre du demandeur juste et équitable, le condamne à la réaliser et à payer au défendeur pour toute indemnité, y compris les 10 p. c. de remploi et autres frais, la somme de 493 fr. 67 c^mes^, ou à consigner cette somme à son profit; déclare le défendeur non fondé dans ses fins et conclusions; et attendu que chacun doit supporter les conséquences de ses actes et supporter les frais que ces actes ont inutilement engendrés, condamne le défendeur aux frais; autorise le demandeur, après paiement, ou consignation de la susdite somme, à prendre possession du terrain exproprié, le condamne néanmoins aux frais de l'expédition du présent jugement qui doit lui servir de titre de propriété; autorise l'Etat à se faire envoyer en possession définitive du bien exproprié et finalement déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant appel ou opposition. » (Du 5 janvier 1866. Plaid. MM^es^ WALDACK, du barreau de Gand, c. GRAU.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre correctionnelle. — Présidence de M. Lyon.

FEMME ENDORMIE. — VIOL.

Il y a viol dans le fait d'un homme qui se glisse furtivement, la nuit, dans le lit d'une femme et abuse d'elle pendant son sommeil.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. WAUTERS.)

L'arrêt suivant fait suffisamment connaître les faits de la cause:

ARRÊT. — « Attendu qu'il est résulté de l'instruction que Henri-Joseph Wauters a, dans la soirée du 30 juillet 1866, chez le cabaretier Ronsmans, à Weert-Saint-Georges, proposé à Pierre Vanderperren de changer, pour cette nuit, de femme avec lui;

« Que Pierre Vanderperren a rejeté cette proposition, et que quelque temps après Wauters, laissant Vanderperren au cabaret de Ronsmans, a pénétré, vers onze heures, dans la maison des époux Vanderperren, à Neerysche; qu'il s'est introduit dans le lit où la femme Vanderperren était couchée; qu'il s'est placé sur elle et en a abusé pendant qu'elle dormait; que celle-ci s'éveilla sous les caresses de Wauters et dit, croyant avoir affaire à son mari: « Pierre, avez-vous mangé? votre souper est sur le poêle; » que Wauters, ayant répondu oui d'une voix déguisée, la femme ajouta: « Pierre, vous devez être ivre pour venir ainsi vous mettre au lit tout habillé; » que Wauters, continuant de se livrer sur l'épouse Vanderperren à des attouchements impudiques, elle le repoussa des deux mains hors du lit, en disant: « Finissez, Pierre; songez que nous sommes des gens mariés et non des bêtes; »

« Que Wauters se releva en criant: Le poulain! le poulain! comme s'il entendait du bruit dans l'écurie; que la femme répondit qu'elle avait eu soin du poulain; que néanmoins, craignant que la surdité dont elle est atteinte ne l'empêchât d'apprécier ce qui se passait, elle sortit elle-même du lit, et qu'alors seulement elle s'aperçut que l'homme auquel elle avait été livrée n'était pas son mari;

« Attendu que l'épouse Vanderperren déclare avoir parfaitement reconnu Wauters, et que la proposition faite à son mari par ce dernier confirme cette déclaration de la manière la plus positive;

« Attendu que les faits dont Wauters s'est rendu coupable constituent le crime prévu par l'art. 2 de la loi du 15 juin 1846;

« Qu'en effet il y a viol dans le fait d'abuser d'une femme sans son consentement; qu'obtenir frauduleusement et par surprise la satisfaction des désirs auxquels une femme ne se fût pas librement prêtée c'est, dans le sens légal du terme, user de violence;

« Attendu qu'il est établi que la femme Vanderperren n'a pas un seul instant eu la pensée de s'abandonner volontairement aux brutalités de Wauters;

« Attendu que la peine infligée n'est pas proportionnée à la gravité du délit;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel du prévenu à néant; et faisant droit sur l'appel du ministère public, met le jugement à néant, en tant qu'il n'a condamné le prévenu qu'à une année d'emprisonnement; émendant, condamne Henri-Joseph Wauters à deux années d'emprisonnement; confirme le jugement pour le surplus; condamne Wauters aux dépens d'appel, fixe à quinze jours la durée de la contrainte pour le paiement des frais... » (Du 11 janvier 1867. — Plaid. MM^es^ DE FRÉ et VANDERVEKEN, de Louvain.)

OBSERVATIONS. — Voyez conf.: Metz, 20 juillet 1857, et cour d'assises de la Moselle, 17 août 1857 (SIREY, 1857, 2, 705); cassation, 25 juin 1857 (SIREY, 1857, 1, 711); Besançon, 31 décembre 1857 (SIREY, 1858, 2, 355); cassation, 31 décembre 1858 (SIREY, 1859, 1, 433); CHAUVEAU et HÉLIE, t. IV, p. 241. — *Contra*: MORIN, V° *Viol*, n° 5; Besançon, 13 octobre 1828; CARNOT, sur l'art. 331, n°s 4 et 5.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre correctionnelle. — Présidence de M. Lyon.

ATTENTAT A LA PUDEUR. — MEURTRE EXCUSABLE. — MEURTRE AUTORISÉ.

L'attentat à la pudeur, autre que le viol ou la tentative de viol, peut bien rendre excusable le meurtre commis sur l'auteur de l'agression, mais il n'a pas pour effet d'autoriser ce meurtre.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. SIMON.)

Le 23 octobre 1866, vers huit heures du matin, Guillaume Penninckx entra dans le cabaret d'Egide Simon, où se trouvait la femme de ce dernier; après avoir demandé un verre de liqueur, il tint des propos inconvenants et offrit à la femme Simon un, puis deux francs, pour qu'elle consentît à satisfaire ses désirs. La femme Simon ayant repoussé ces propositions, Penninckx sortit du cabaret. Il y revint vers neuf heures et renouvela ses agaceries envers la femme Simon, dont il saisit la main à plusieurs reprises, puis il sortit de nouveau.

Égide Simon étant rentré chez lui, sa femme lui raconta les tentatives dont elle avait été l'objet de la part de Guillaume Penninckx.

Celui-ci revint pour la troisième fois dans le cabaret, vers onze heures et demie du matin, et il était alors en état d'ivresse. Il fit des propositions malhonnêtes à une femme qui travaillait chez Simon, mais cette femme ne l'écouta pas et se retira dans la cour. Un instant après, la femme Simon était occupée à laver le corridor et était baissée, quand Penninckx la saisit par derrière, sans toutefois mettre la main sous ses vêtements. La femme Simon se sauva dans la cour et Penninckx l'y suivit.

Égide Simon, qui se trouvait dans une pièce attenante au cabaret, avait vu et entendu les attentats auxquels sa femme avait été exposée. Il sauta par la fenêtre qui donnait sur la cour et s'avança vers Penninckx, en lui ordonnant de sortir. Penninckx s'y étant refusé, Simon saisit un

morceau de bois qui était dans la cour et en porta plusieurs coups à Penninckx, sur la tête et sur les épaules. Penninckx ayant voulu se défendre avec sa canne, Simon la lui arracha et lui en porta quelques coups.

Dans cette lutte, Penninckx eut le bras gauche fracturé et reçut une blessure grave sur la tête; la police le fit transporter à l'hôpital Saint-Jean, où il expira le 6 novembre, des suites de ses blessures.

Une instruction ayant été faite à charge d'Égide Simon, la chambre du conseil du tribunal de Bruxelles fut d'avis qu'il y avait lieu de le renvoyer devant la cour d'assises, du chef d'homicide volontaire, mais la chambre des mises en accusation, considérant que les actes posés par Guillaume Penninckx constituaient des violences graves présentant le caractère de l'excuse admise par l'art. 321 du code pénal, annula l'ordonnance rendue par le tribunal et renvoya le prévenu devant la police correctionnelle.

A la suite de l'action intentée de ce chef contre Égide Simon, celui-ci fut acquitté par jugement du 22 décembre 1866, par le motif que les coups portés par lui à Guillaume Penninckx étaient commandés par la nécessité actuelle de la légitime défense de sa femme.

Appel par le ministère public.

ARRÊT. — « Attendu qu'il est résulté de l'instruction qu'Égide Simon a, le 23 octobre 1866, à Bruxelles, volontairement fait à Guillaume Penninckx des blessures qui ont occasionné la mort de celui-ci;

« Attendu que les blessures dont Égide Simon s'est rendu coupable, provoquées par des violences graves envers son épouse, et par conséquent excusables, aux termes de l'art. 321 du code pénal, n'étaient pas commandées par la nécessité actuelle d'une légitime défense;

« Attendu qu'il existe néanmoins des circonstances atténuantes;

« Vu les art. 326 du code pénal, 6 de la loi du 15 mai 1849, 194 du code d'instruction criminelle, 57, 58 de la loi du 21 mars 1859;

« La Cour, statuant sur l'appel du ministère public, met le jugement à néant; émendant, condamne Egide Simon à un emprisonnement de trois mois et par corps aux frais des deux instances; fixe à quinze jours la durée de la contrainte pour le paiement des frais... » (Du 25 janvier 1867. — Plaid. Me SPLINGARD).

OBSERVATIONS. — Voyez conforme CHAUVEAU et HÉLIE, tome III, pages 160, 161, 174, 175.

Les décisions que nous venons de rapporter prouvent combien il y a d'incertitude lorsqu'une question est laissée à l'appréciation des juges. Le tribunal de Bruxelles, qui avait jugé d'abord que le meurtre de Penninckx n'était pas excusable et que Simon devait être traduit devant la cour d'assises, l'acquitta ensuite quand il fut assigné en police correctionnelle. La 4e chambre de la cour d'appel, d'accord avec l'arrêt de la chambre des mises en accusation, a décidé que le meurtre était excusable, et nous pensons qu'elle a bien apprécié les faits de la cause.

COUR D'APPEL DE LIEGE.

Chambre correctionnelle. — Présidence de M. Schaetzen.

PIÈCE DE CUIVRE DORÉE. — REMISE EN PAIEMENT. — FILOUTERIE. ESCROQUERIE. — TENTATIVE.

Ne constitue pas une tentative de filouterie le fait de présenter en paiement une pièce de 2 centimes en cuivre qui a été dorée et que l'on donne pour une pièce de 10 fr.

Ce fait pourrait constituer une tentative d'escroquerie.

Mais pour cela, il faut que la présentation d'une telle pièce ait eu pour résultat une remise ou délivrance de valeurs.

Autrement il n'existe pas de loi pénale applicable.

(HOFFMANN C. LE MINISTÈRE PUBLIC)

Le 13 décembre 1866, dans la soirée, le nommé Hoffmann jouait aux quilles dans un cabaret d'Arlon.

Après plusieurs parties perdues, il s'agit pour lui de se libérer. Hoffmann voulut donner en paiement une pièce qu'il présentait pour une pièce d'or de 10 fr. Les gagnants l'acceptèrent d'abord; mais, au moment où ils allaient remettre son reste à Hoffmann, ils s'aperçurent que ce n'était qu'une pièce de 2 centimes à l'effigie de Napoléon III qui avait été dorée. Hoffmann fut aussitôt arrêté par la police; et, à cette occasion, il se livra, paraît-il, à de mauvais propos contre les agents de l'autorité.

Traduit devant le tribunal d'Arlon sous prévention 1° de tentative d'escroquerie ou de filouterie et 2° d'outrages par paroles, il a été condamné, sur le premier chef, par un jugement du 21 décembre 1866, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que le délit d'outrage imputé au prévenu n'est pas suffisamment établi à sa charge;

« Attendu qu'il est suffisamment convaincu d'avoir, à Arlon, le 13 décembre 1866, à un jeu de quilles tenu par Eugène Holtet, commis une tentative d'escroquerie au préjudice de différents individus, notamment du prédit Holtet et de Joseph Dethier, en tentant d'échanger contre de la monnaie pour une valeur de 10 fr. une pièce de 2 centimes à l'effigie de Napoléon III, empereur des Français, et couverte d'une espèce de dorure et qu'il faisait passer pour une pièce de 10 fr. en or :

« Attendu qu'il existe en la cause des circonstances atténuantes;

« Le Tribunal renvoie le prévenu du chef d'outrage, le condamne contradictoirement pour la tentative d'escroquerie à un emprisonnement de six mois, etc. »

Appel par le prévenu et par le ministère public.

Mais la cour, sur les réquisitions conformes de M. MARCOTTY, substitut du procureur général, a acquitté Hoffmann des deux chefs de prévention.

ARRÊT. — « Attendu que s'il est démontré par l'instruction que Hoffmann a tenté d'échanger contre de la monnaie pour une valeur de 10 fr. une pièce de 2 centimes à l'effigie de Napoléon III, empereur des Français, couverte d'une espèce de dorure et qu'il faisait passer pour une pièce de 10 fr., ce fait, tel qu'il vient d'être exposé, ne tombe sous l'application d'aucune disposition de la loi pénale; que, d'une part, il ne constitue pas une filouterie à défaut de soustraction ou de tentative de soustraction (*contrectatio*); qu'il ne peut pas davantage être considéré comme une tentative d'escroquerie, les manœuvres frauduleuses n'ayant été suivies, dans l'espèce, de la remise ou de la délivrance d'aucune valeur;

« Adoptant, pour le surplus, les motifs des premiers juges;

« La Cour réforme le jugement dont est appel en ce qui concerne la prévention de filouterie ou d'escroquerie et renvoie le prévenu des poursuites. » (Du 16 janvier 1867.)

OBSERVATIONS. — Cette décision nous paraît conforme aux véritables principes.

On se demandera d'abord quel est le caractère du fait qui consiste à dorer ou à blanchir une pièce de cuivre pour la faire passer pour de la monnaie d'or ou d'argent.

En France, la jurisprudence la plus générale, d'accord avec la doctrine des auteurs, décide que ce fait est une contrefaçon ou une altération de monnaies d'or ou d'argent, tombant sous la disposition de l'art. 132 du code pénal (voir CHAUVEAU et HÉLIE, II, p. 53 (édition Wahlen); DALLOZ, V° *Fausse monnaie*, n°s 22 et suivants; BOITARD, p. 236, etc.; cass. de Fr., 4 juillet 1811, 4 mars 1830, 9 août 1833, 17 janvier 1835, 13 août 1835, 6 mai 1841; Paris, 14 août 1842 (DALLOZ, ibid).

Les cours de Belgique repoussent cette appréciation qui, pour notre part, nous semble erronée. La dorure ou le blanchiment d'une pièce de cuivre ne peut constituer une contrefaçon, car les signes ou les empreintes qui donnent à la monnaie son caractère légal ne sont pas changés, ils restent identiquement les mêmes. Ce n'est pas davantage une altération de monnaie; en effet, malgré l'opération de la dorure ou du blanchiment, la pièce demeure intrinséquement la même; elle n'est pas diminuée en sa substance ni corrompue dans sa nature (voir spécialement l'arrêt de la cour de cassation de Belgique du 22 décembre 1836, ainsi que les conclusions de M. le procureur général LECLERCQ).

Si ces principes sont exacts, et nous le croyons, le fait d'émettre une pièce dorée ou blanchie ne peut être envisagé comme une émission de fausse monnaie.

Que sera-ce donc?

Les arrêts de la cour de Bruxelles du 6 septembre 1836 et de la cour de cassation de Belgique du 22 décembre 1836 ont vu dans ce fait une filouterie. L'individu, dit-on à l'appui de ce système, qui remet à autrui une pièce de cette nature, reçoit réellement en échange le montant de la valeur apparente; il se l'approprie par fraude; de là, il commet une soustraction frauduleuse au préjudice de celui à qui il a passé la pièce dorée ou blanchie pour une pièce d'or ou d'argent.

Mais à cette théorie on oppose que la soustraction constitutive du vol, et partant de la filouterie (qui est une variété du vol) consiste dans un enlèvement contre le gré ou à l'insu du propriétaire, *invito aut inscio domino*.

C'est pour cela que l'on décide qu'il n'y a pas de vol dans le détournement d'une chose que le propriétaire avait volontairement remise lui-même soit par erreur, soit d'une autre manière quelconque, par exemple à titre de convention. Ce détournement sera, suivant les circonstances, une escroquerie ou un abus de confiance (voir CHAUVEAU et HÉLIE, III, p. 323 et suiv.; DALLOZ, V° *Vol*, n°s 72 et suiv.; cass. de Fr., 5 janvier 1861 et note (D., 61, I, 48); cass. belg., 6 juin 1853 (BELGIQUE JUDIC., XI, p. 1535); Liége, 7 août 1857 (PAS., 60, II, 17); 13 avril 1859 (BELG. JUD., XVIII, p. 1163).

Il nous paraît dès lors difficile de rencontrer l'élément essentiel du vol dans le fait de remettre une pièce dorée ou blanchie et de toucher la valeur qu'on lui attribue.

Mais ce fait constituera une escroquerie, s'il est accompagné de circonstances suffisantes pour revêtir le caractère des manœuvres frauduleuses requises par l'art. 405 du code pénal.

Notre cour de cassation a fini par sanctionner cette manière de voir dans son arrêt du 22 septembre 1865 (PAS., 65, I, 373) et c'est ce système que le nouveau code pénal a consacré (voir Rapport de la commission gouvernementale, p. 75 et 477).

Dans l'espèce, Hoffmann aurait pu se rendre coupable d'escroquerie, si les faits s'étaient pleinement accomplis. Mais on reconnut à temps que la pièce qu'il présentait en paiement n'était qu'une pièce dorée de 2 centimes, et ses manœuvres purent être déjouées.

Ne pouvait-on pas au moins, ainsi que l'avait fait le tribunal d'Arlon, le condamner du chef de tentative d'escroquerie?

Non, et la raison en est sensible. La tentative d'escroquerie est bien punissable; mais, pour que cette tentative existe, il faut qu'une remise ou délivrance de valeur ait été opérée. Ce point est désormais constant en jurisprudence (cour de cass. de Belgique, arrêt du 31 juillet 1834. BELG. JUD., XII, p. 1301).

Or, les manœuvres de Hoffmann n'avaient abouti à aucune remise ou délivrance semblable.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Chambre correctionnelle. — Présidence de M. Schaetzen.

ENLÈVEMENT DE MINEURE DE SEIZE ANS. — ABSENCE DE FRAUDE ET DE VIOLENCE. — BONNE FOI DU RAVISSEUR.

Le fait par un individu d'avoir déterminé une jeune fille de moins de seize ans à le suivre, même sans emploi de la fraude et de la violence, tombe sous l'application de l'art. 356 du code pénal, bien que le prévenu excipe de sa bonne foi et soutienne avoir été trompé sur l'âge de la jeune fille par suite de son développement précoce.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. SCHAEKERT.)

Le tribunal de Dinant avait jugé en sens contraire par un jugement du 13 décembre 1866, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que l'instruction établit en fait que le prévenu, majeur de vingt-un ans, a, le 16 novembre dernier, sans fraude ni violence, détourné de la maison paternelle la fille Adolphine Dacremont, âgée de quinze ans et sept mois, qui l'a volontairement suivi;

« Attendu que le prévenu excipe de sa bonne foi, fondée sur ce qu'il a cru et dû croire que cette fille avait plus de seize ans accomplis, et que l'instruction démontre suffisamment l'existence de cette bonne foi, puisqu'au dire du père lui-même, sa fille Adolphine était très-précoce et offrait tout le développement d'une femme de vingt ans; qu'ainsi l'un des éléments constitutifs de tout délit, l'intention criminelle, venant à manquer, le fait pour lequel le prévenu est poursuivi ne tombe pas sous l'application de l'art. 356 du code pénal;

« Par ces motifs, le Tribunal renvoie le prévenu, etc... »

Appel par le ministère public.

ARRÊT. — « Attendu qu'il est constant qu'Adolphe Schaekert, majeur de plus de vingt-un ans, a, le 16 novembre 1866, à Louvain, détourné de la maison paternelle Désirée-Adolphine Dacremont, mineure de moins de seize ans, qui l'a volontairement suivi; que cette double condition d'âge résulte d'un extrait de l'acte de naissance de ladite Désirée-Adolphine Dacremont versé au procès et attestant que cette fille est née à Mariembourg le 26 mars 1851 et des divers interrogatoires du prévenu dans lesquels il a toujours déclaré être âgé de vingt-huit ans;

« Attendu que si le prévenu, comme le prétendent les premiers juges, a agi sans fraude ni violence, il n'en est pas moins vrai que le détournement qui lui est reproché tombe sous l'application des peines comminées par l'art. 356 du code pénal; qu'il suffit, pour établir le fait punissable prévu par cette disposition, de prouver que la victime, mineure au-dessous de 16 ans, a été détournée de la maison paternelle ou des lieux où l'avait placée l'autorité de ses parents, lors même qu'elle les aurait quittés volontairement pour suivre le ravisseur majeur de vingt-un ans ou au-dessus;

« Que c'est en vain que les premiers juges soutiennent que le prévenu a été de bonne foi; qu'il a cru et dû croire que la jeune fille dont il s'agit avait plus de seize ans; que rien dans l'instruction, soit écrite, soit orale, ne démontre la bonne foi; que tout semble prouver, au contraire, que le prévenu n'a rien fait pour chercher sérieusement à s'assurer de l'âge de la jeune fille, quoiqu'il eut été averti par le père, comme il l'a reconnu dans l'instruction, que Désirée-Adolphine Dacremont était trop jeune pour pouvoir se marier;

« Vu l'ordonnance rendue par la chambre du conseil du tribunal de Dinant, en date du 8 décembre 1866, les art. 356 du code pénal, 3 et 5 de la loi du 15 mai 1849, 58 nouveau du code pénal et 194 du code d'instruction criminelle;

« Par ces motifs, la Cour, réformant le jugement dont est appel, condamne Adolphe Schaekert à six mois d'emprisonnement, etc... » (Du 28 décembre 1866.)

OBSERVATIONS. — Voyez, sur des espèces analogues : cass. franç., 17 novembre 1826; Douai, 5 février 1830; Bruxelles, 23 décembre 1837.

ACTES OFFICIELS.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 20 novembre 1866, la démission de M. Godart, de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Mons, est acceptée.

JUSTICE CONSULAIRE. — INSTITUTIONS. Par arrêté royal du 27 janvier 1867 sont institués : 1° Juges au tribunal de commerce d'Anvers, MM. Lodewyckx, Kreglinger, Joostens, De Roubaix et Havenith, négociants à Anvers; 2° Juges suppléants au même tribunal, MM. Grisar-Mauroy et Bal-Varenbergh, négociants à Anvers.

TRAITÉ DES BREVETS D'INVENTION

ET DE LA CONTREFAÇON INDUSTRIELLE

Par MM. ED. PICARD et X. OLIN,

Avocats à la Cour d'appel de Bruxelles, docteurs agrégés à l'Université libre.

Cet ouvrage, précédé d'une théorie sur la propriété des inventions industrielles et des textes législatifs en vigueur ou utiles à l'intelligence de la loi belge de 1854, présente un commentaire complet de celle-ci, d'après les travaux les plus récents et la jurisprudence jusqu'à ce jour.

Le volume, accompagné d'une table alphabétique, format grand in-8° de plus de 800 pages, est en vente chez les principaux libraires au prix de 8 francs. Adresser les demandes à l'éditeur Ve Parent et Fils, 17, Montagne de Sion, à Bruxelles.

Alliance Typographique. — M.-J. Poot et Ce, rue aux Choux, 37.

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 numeros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

DROIT CIVIL.

CODE CIVIL. — INTERPRÉTATION. — EXPOSÉ DES MOTIFS. ENFANT NATUREL.

Dans l'interprétation du code civil les exposés des motifs de la loi faits par les orateurs du gouvernement jouissent en général d'une grande et légitime autorité. TROPLONG (1) les a néanmoins souvent fort malmenés : « L'erreur, » selon l'éminent premier président, « les souille trop fréquemment. » Il s'empresse de le prouver en commentant l'art. 1592 du code civil, et s'écrie, tout heureux de sa victoire : « On voit avec quelle défiance il faut adopter les assertions des orateurs du gouvernement! » LOCRÉ, secrétaire du conseil d'Etat consulaire, et qui avait vu l'ouvrier à la besogne refuse aux exposés des motifs toute autorité (2), lorsqu'ils s'écartent des procès-verbaux des discussions ou des observations du tribunat, ainsi que des commissions législatives auxquelles est dévolu le rôle du tribunat dans la préparation de la loi, après la suppression de cette institution.

Malgré ces boutades plus ou moins justifiées, les exposés des motifs sont beaucoup cités par les commentateurs et les avocats, et la foi qu'on leur accorde n'est pas à dédaigner.

Mais ces sources sont-elles au moins pures? Nous les connaissons grâce à l'impression; et jusqu'à présent personne, que nous sachions, ne s'était avisé de révoquer en doute l'exactitude matérielle des exposés imprimés.

Or, voyez l'incertitude des choses d'ici-bas! Voici qu'après soixante et quelques années de quiétude parfaite, le trouble est jeté dans les esprits. L'exposé des motifs n'est plus une vérité irréfragable. Il contient dans la copie imprimée, la seule que l'on connaisse, des fautes typographiques. Les éditions officielles, les éditions stéréotypées par le procédé d'Herhan,—dont l'éditeur affirmait dès 1810 au public qu'il était sûr d'avoir des livres exempts de fautes, et promettait aux personnes qui en découvriraient une seule dans le texte un exemplaire corrigé de l'ouvrage — jusqu'au *Répertoire* nouveau de DALLOZ, toutes les reproductions de l'un des exposés des motifs au moins sont fautives et depuis plus d'un demi-siècle nul ne s'en est aperçu. Ceci est médiocrement rassurant pour les autres et pourtant la chose est véridique.

Nous allons le prouver.

Parmi les questions les plus controversées, les plus étudiées, les plus disputées que soulève le texte du code civil, se présente l'interprétation de son art. 757.

Quel est le droit de l'enfant naturel sur la succession de ses père ou mère, lorsqu'il se trouve en concours avec des cousins germains, des enfants de frères ou de sœurs du *de cujus?*

L'article parle des frères et des sœurs, il ne dit rien de leurs descendants. Les a-t-il exclus par son silence pour les reléguer au rang de collatéraux non privilégiés? S'est-il abstenu d'en parler parce qu'au contraire dans le système général de succession établi par le code, l'assimilation des descendants des frères et sœurs à leurs auteurs allait de soi? Telle est la question. Vingt arrêts, dix auteurs répondent blanc; un peu moins d'arrêts et un peu plus d'auteurs répondent noir; il y a compensation manifeste.

Parmi les arguments principaux de la mêlée figure l'invocation de l'exposé des motifs, *auctore* TREILHARD : le chef de la phalange novatrice au sein du conseil d'Etat, « l'homme toujours disposé à condamner le passé, toujours enclin vers le système le plus radical (3). » Et remarquons-le, il s'agit de fixer le sens d'une disposition appartenant à une matière toute nouvelle, la successibilité des enfants naturels reconnus.

Or, l'exposé des motifs porte dans toutes les éditions ces mots, à propos du droit assuré par le code aux enfants nés hors mariage, qu'ils sont « plus étendus quand leur père ne laisse que des collatéraux; plus restreints quand il laisse des enfants légitimes, des frères ou des descendants. »

« Vous le voyez, » s'écrient triomphants les partisans de l'opinion favorable aux neveux et nièces, depuis MERLIN et CHABOT jusqu'à MARCADÉ et DEMOLOMBE inclus, « Vous le voyez : il y a frères et descendants, donc les neveux sont compris. »

Eh bien! l'argument répété durant soixante-quatre ans bientôt échappe à ceux qui l'emploient. TREILHARD n'a pas dit : « plus restreint quand il laisse des enfants légitimes, des frères ou des descendants. » Il a dit, au contraire : « des frères ou des ASCENDANTS. »

Et qui donc a découvert cet arcane non moins enfoui que les mystères de Pompéi? Je vous le donne en mille à deviner... Un pauvre petit avocat belge, comme vous et moi, chers lecteurs de la *Belgique Judiciaire*. Ce que ni MERLIN, ni TOULLIER, ni DEMOLOMBE, ni TROPLONG, ni les cours françaises n'ont jamais soupçonné, un humble membre du barreau de Gand l'a trouvé et mis en lumière. Et dire qu'outre-Quiévrain, là où les savants fourmillent, là où l'on fait tout avant tout le monde, comme chacun le dit de ce côté de la frontière, jurisconsultes, magistrats et professeurs ignorent encore, à l'heure qu'il est, le premier mot de l'aventure!

Mais j'oublie que j'ai promis des preuves, les voici :

Un procès surgit devant le tribunal de Gand à propos du concours d'un enfant naturel avec un neveu du défunt (4). L'enfant veut les trois quarts de la succession, le neveu n'entend lâcher que la moitié. Le conseil du demandeur, Me GOEMAERE, avocat distingué, mort subitement il y a peu de jours, frappé vraiment sur son champ de bataille en plaidant, Me GOEMAERE, préoccupé d'une lacune qu'offrait le texte de TREILHARD où l'on oubliait les ascendants, flaire

(1) *De la Vente*, préface, n° 4; *Ibid.*, n° 155, note 5.
2) *Législation civile*, t. Ier, p. 38.
(3) TROPLONG, *de la Vente*, préface, n° 4.
(4) V. BELG. JUD., XXIII, 790.

anguille sous roche et veut en avoir le cœur net. Il écrit la lettre suivante :

« Gand, le 18 avril 1865.

« A Messieurs les questeurs du Corps législatif, à Paris.

« Messieurs les questeurs,

« Avocat à la cour d'appel de Gand (Belgique), j'ai à discuter, la semaine prochaine, devant le tribunal de première instance de Gand, la question de savoir si le neveu d'un défunt qui laisse un enfant naturel reconnu, vient à la succession de son oncle, par représentation de son père ou de sa mère, en d'autres termes, s'il a droit à la succession de son oncle pour moitié ou seulement pour un quart. (Art. 757 c. c.)

Le principal argument de MARCADÉ et de quelques autres auteurs qui sont contraires au système que je défends, repose sur une phrase de TREILHARD, dans son exposé des motifs fait en séance du Corps législatif du 19 germinal an XI (19 avril 1803), nº 21. (LOCRÉ. édition de Bruxelles, t. V, p. 96.)

Voici cette phrase : « Les droits des enfants naturels sont plus « étendus quand leur père ou mère ne laisse que des collatéraux ; « plus restreints quand il laisse des enfants légitimes, des frères « ou des DESCENDANTS. »

L'ensemble de l'exposé des motifs me donne lieu de croire que le mot *descendants* se trouve là par erreur, qu'il faudrait le mot ASCENDANTS.

Or, si cela était, toute l'argumentation de MARCADÉ et consorts viendrait à tomber.

Je prends donc, Messieurs les questeurs, la liberté de m'adresser à vous, vous priant de vouloir faire examiner le manuscrit du rapport de M. TREILHARD, et s'il contient, comme je le pense, le mot *ascendants* et non pas celui de *descendants*, dans la phrase citée plus haut, d'avoir l'extrême bonté de me faire parvenir une expédition authentique, dûment légalisée, de l'exposé des motifs fait par M. TREILHARD à la séance du 19 germinal an XI.

J'ose compter, Messieurs les questeurs, sur votre gracieuse obligeance et vous prie de me croire avec le plus profond respect,

« (Signé) J. GOEMAERE, avocat. »

La réponse ne se fait pas attendre.

Nous la donnons textuellement, à raison de son importance :

CORPS LÉGISLATIF. — ARCHIVES.

« Des procès-verbaux originaux des séances du Corps législatif pour la séance de l'an XI, déposés aux archives du Corps législatif, a été extrait ce qui suit :

« Séance du 19 germinal an XI de la république française.

« (Présidence du citoyen FÉLIX FAULCON.)

« . . . . . .

« Le gouvernement annonce par un message que trois orateurs se rendront à cette séance, à l'effet de présenter au Corps législatif un projet de loi dont ils lui développeront les motifs.

« Les orateurs sont introduits.

« L'un d'eux obtient la parole et fait lecture d'un extrait du registre des délibérations du conseil d'Etat, en date du 17 germinal, portant :

« 1º Que le gouvernement a arrêté que le projet de loi rédigé par le conseil d'Etat, concernant les différentes manières dont on acquiert la propriété, sera proposé au Corps législatif le 19 germinal ;

« 2º . . . . . ; 3º . . . . . .

« L'orateur présente ce projet de loi, après en avoir développé les motifs ainsi qu'il suit :

« Motifs du livre III du projet du code civil, concernant les différentes manières dont ont acquiert la propriété :

« Citoyens législateurs,

« . . . . . .

« . . . . . Nous avons aussi dû mettre un terme à « une espèce de réaction qui tendait à couvrir les enfants naturels d'une faveur qui ne leur est pas due.

« Ils ne partageront pas avec les enfants légitimes le titre « d'héritiers ; leurs droits sont réglés avec sagesse : plus étendus « quand leur père ne laisse que des collatéraux ; plus restreints « quand il laisse des enfants légitimes, des frères ou des ascen« dants. »

« . . . . . .

« La séance est levée.

« (Signé) FAULCON, F.-A. TRUMEAU, GRAPPE, HEMART et LIGNIVILLE. »

« Pour extrait conforme à la minute du procès-verbal de la séance du Corps législatif du 19 germinal an XI, délivré, sur sa demande, à M. Goemaere, avocat à Gand (Belgique).

L'archiviste du Corps législatif,
(Signé) J. DOULUT.

Paris, le 19 avril 1865.

Vu et certifié.

Les questeurs du Corps législatif,
(Signé) DE ROMEUF et HEBERT.

Vu pour légalisation des signatures de MM. de Romeuf et Hebert, questeurs du Corps législatif.

Le vice-président du Corps législatif,
(Signé) SCHNEIDER.

Vu pour légalisation de la signature de M. Schneider, vice-président du Corps législatif.

Paris, le 24 avril 1865.

Le ministre d'État,
(Signé) ROUHER.

Le ministre des affaires étrangères certifie véritable la signature de M. Rouher.

Paris, le 25 avril 1865.

Par autorisation du ministre :
Pr le sous-directeur, chef de la chancellerie,
(Signé) DUBOIS.

Pour légalisation de la signature apposée ci-dessus de M. Dubois.

Paris, le 25 avril 1865.

Le consul,
(Signé) E. BASTIN. »

Sans doute la production de ce document ne tranche en aucune façon la vieille querelle de l'art. 757 du code civil. L'absence du mot *descendants*, son remplacement par le mot *ascendants*, n'a qu'une portée, celle de mettre le texte de l'exposé des motifs de TREILHARD en concordance parfaite avec le texte du code. Rien de plus, rien de moins.

Nous ne citons cet épisode de l'histoire du droit qu'à une seule fin : celle de démontrer qu'en jurisprudence, comme en beaucoup d'autres matières, il ne faut jurer de rien.

Et qu'on ne se moque point de la crédulité de deux ou trois générations de jurisconsultes à l'endroit des exposés de motifs imprimés. Combien de siècles, avant NIEBUHR et MOMSEN, ont accepté comme vérités incontestables l'histoire romaine telle que la racontaient Tite-Live et ses imitateurs! Et que de fautes d'impression ou de copie dans les textes les plus accrédités des *Pandectes* n'ont pas révélées depuis soixante ans les investigations de la savante et laborieuse Allemagne?

Que conclure? Qu'en fait de science le progrès consiste tout autant à contrôler le passé qu'à devancer le présent ou deviner l'avenir.

Celui qui écrit ces lignes ajoute en terminant un mot. Il n'a, à propos de la révélation présente, aucun mérite personnel à revendiquer. Le hasard l'a mis en possession des documents qu'il publie. Il est l'éditeur; il n'est pas l'auteur.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Sanchez de Aguilar, vice-prés.

DROIT COUTUMIER. — LICITATION. — CONQUÊT. — PARTAGE. EFFET DÉCLARATIF. — CONTRAT DE MARIAGE. — COUTUME DE BRUXELLES. — DÉROGATION. — RENTES HYPOTHÉCAIRES. NATURE.

Sous notre ancienne législation coutumière en Brabant, la règle formulée aujourd'hui par l'art. 1408 *du code civil était également applicable. L'acquisition faite pendant le mariage à titre de licitation de portion d'un immeuble indivis ne formait pas conquêt, elle restait propre.*

L'effet déclaratif des partages a été admis dès le XVIe *siècle dans les pays de droit coutumier.*

Les licitations sous ce rapport ont été ensuite assimilées aux partages.

Peu importait que la licitation ait eût lieu entre héritiers ou entre héritiers et étrangers.

Peu importait également que l'acquisition eût été faite au nom des deux époux ou avec leur concours.

De ce seul fait que l'acquisition a été faite par les deux époux, on ne peut inférer qu'ils ont entendu déroger à leur contrat de mariage sur pied de l'art. 245 de la coutume de Bruxelles.

Toutes rentes hypothéquées, perpétuelles ou viagères ont, sous la coutume de Bruxelles, nature d'immeubles.

(HÉRITIERS CHAPUIS C. HÉRITIERS FEMME CHAPUIS.)

M. Bosch, juge suppléant, faisant fonctions de procureur du roi, a exposé dans les conclusions suivantes toutes les questions de fait et de droit se rattachant à cette affaire et a analysé les nombreuses autorités invoquées par les conseils des parties. Nous donnons son avis en son entier. Il s'est exprimé comme suit :

« Les héritiers de feu le sieur Chapuis ont, par exploit du 28 décembre 1865, assigné les héritiers de la dame Barbe Fonteyn, épouse Chapuis, à l'effet d'entendre ordonner la licitation de certains immeubles prétendûment communs entre parties, comme ayant appartenu à la communauté qui, aux termes de la coutume de Bruxelles, a existé entre les époux Chapuis-Fonteyn.

Parties sont d'accord en ce qui concerne cinq de ces immeubles.

Elles sont en contestation en ce qui concerne deux maisons sises, l'une rue de Loxum, l'autre rue des Roses, à Bruxelles.

Les demandeurs prétendent que ces deux maisons font partie de la communauté Chapuis-Fonteyn, et que, par suite, le produit en doit être partagé entre les héritiers de monsieur et de madame Chapuis.

Les défendeurs prétendent, au contraire, que les deux maisons étaient des biens propres de Mme Chapuis-Fonteyn, d'où la conséquence que le produit leur en appartient à eux seuls, à l'exclusion des demandeurs.

C'est sur ces prétentions contradictoires qu'il s'agit de statuer.

Établissons avant tout les faits de la cause.

Le sieur Jean-Joseph Chapuis et la dame Barbe Fonteyn se sont mariés à Bruxelles, le 30 juin 1798.

Les conséquences de leur union, quant à leurs biens, eussent donc été, à défaut de contrat, régies par la coutume de Bruxelles. Mais par leur contrat de mariage, les époux dérogèrent à la coutume en ce qui concernait les gains de survie : la coutume attribuait au survivant la propriété des meubles et l'usufruit des immeubles du prémourant ;— il fut convenu que le survivant aurait l'universalité des biens du prémourant.

Le 28 mars 1807 vint à mourir Mme Fonteyn, mère de la dame Chapuis.

Par suite de ce décès, il fut procédé, le 13 juillet 1808, en vertu de deux jugements du tribunal de Bruxelles, à la vente par licitation des biens immeubles ayant appartenu aux parents Fonteyn.

Lors de cette vente, les époux Chapuis-Fonteyn se rendirent adjudicataires :

1° Du premier lot, étant la maison rue Loxum, moyennant le prix de 11,500 francs, plus le service d'une rente perpétuelle au capital de 4,232 fr. 81 c. et d'une rente viagère de 99 fr. 40 c.;

Et 2° du deuxième lot, étant la propriété rue des Roses, moyennant 3,600 francs, plus une rente perpétuelle au capital de 7,407 fr. 40 c.

Le procès-verbal d'adjudication relate que l'avoué qui avait enchéri a déclaré que cette acquisition *était pour et au profit du sieur Jean-Joseph Chapuis et de son épouse Jeanne-Catherine Fonteyn. Lesquels sieur et dame Chapuis ont accepté ladite déclaration, en ont requis acte et ont signé avec l'avoué, leur mandataire.*

Le 8 juillet 1835, les époux Chapuis, usant de la latitude que leur laissait l'art. 245 de la coutume de Bruxelles, révoquèrent de commun accord leurs conventions matrimoniales pour en revenir purement et simplement aux dispositions de la coutume.

C'est dans ces circonstances qu'il s'agit aujourd'hui de déterminer, eu égard aux conventions matrimoniales des époux Chapuis, la nature des deux immeubles achetés en 1808.

Étaient-ils propres? Étaient-ils acquêts? Si la question se présentait sous l'empire du code civil, elle serait tranchée par l'art. 1408 du code, ainsi conçu :

« L'acquisition faite pendant le mariage, à titre de licitation ou autrement, de portion d'un immeuble dont l'un des époux était propriétaire par indivis, ne forme point un conquêt, sauf à indemniser la communauté de la somme qu'elle a fournie pour cette acquisition. »

Aux termes de cet article, les biens dont il s'agit seraient des biens propres.

Mais le texte de la coutume ne contient aucune disposition de ce genre.

Faut-il en conclure que le principe de l'art. 1408 du code civil n'est pas applicable à l'espèce?

Faut-il, dans le silence de la loi écrite, recourir, soit au droit romain, soit à l'ensemble de la législation coutumière?

Disons tout d'abord qu'il est impossible de s'arrêter uniquement au texte de la coutume, texte certainement incomplet, et ne contenant qu'en partie les principes dont l'application et le développement ont formé notre législation moderne.

Mais où puiser pour la compléter?

Un membre éminent du barreau de Bruxelles, partant de cette thèse généralement admise, que dans le silence de la coutume locale, il faut recourir au droit coutumier général, et que dans le silence de ce dernier, il faut retourner au droit romain, a émis l'opinion que c'était à ce dernier droit qu'il fallait puiser pour résoudre notre question. Et l'on a cru trouver dans la loi 78, § 4, au Dig. liv. XXIII, tit. 4 (*de jure dotium*) un principe analogue à celui de l'art. 1408 du code civil.

C'est là, selon nous, une erreur. La loi citée, relative au régime dotal du droit romain, n'a pas la moindre analogie avec la règle de l'art 1408 relative au régime de la communauté, d'origine toute coutumière, comme chacun sait. Il ne peut jamais être question de recourir au droit romain dans une matière qui lui était complétement inconnue. D'ailleurs, s'il est vrai que la coutume de Bruxelles ne contient aucun principe textuel sur la matière qui nous occupe, le droit coutumier général est loin d'imiter ce silence. Aussi, les parties sont-elles d'accord que c'est aux principes du droit continuer général qu'il faut recourir pour résoudre la question.

Voyons donc si nous découvrirons dans le droit coutumier général le germe de l'art. 1408, et si nous l'y trouvons, étudions-en le développement et examinons si, oui ou non, il s'y trouvait établi, s'il y avait acquis droit de cité en l'année 1798, époque du mariage des époux Chapuis-Fonteyn?

L'art. 1408 n'est, au fond, que l'application, en matière de communauté entre époux, du principe de l'art. 883 :

« Chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiate-
« ment à tous les effets compris dans son lot, ou à lui échus sur
« licitation, et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de
« la succession. »

En d'autres termes, le partage est déclaratif de droits.

En effet, étant admis que l'immeuble échu par licitation à l'un des époux est censé lui avoir toujours appartenu à lui seul, il s'ensuit que ce bien lui est échu *par succession*. Dès lors, aux termes de l'art. 1404, ce bien n'entre pas en communauté : il est donc *un propre*.

Or, c'est précisément là ce que dit l'art. 1408 : l'acquisition faite pendant le mariage, à titre de licitation, de portion d'un immeuble dont l'un des époux était propriétaire par indivis *ne forme point un conquêt*.

Il est vrai qu'aux mots : l'acquisition faite à titre de licitation, l'article ajoute : ou autrement; c'est là une extension du principe; bornons-nous à constater pour le moment le rapport intime de l'art. 1408 avec l'art. 883, en ce qui concerne les acquisitions par licitation.

Étudier l'origine historique du principe de l'art. 1408 ou celle de l'art. 883, c'est donc tout un; aussi, allons-nous voir naître et grandir celui-là, comme la conséquence et le développement de celui-ci.

En droit romain, on le sait, le partage était, non point déclaratif, mais attributif de droits. Ce principe fut d'abord généralement adopté, tant dans les pays de droit coutumier que dans ceux de droit écrit, ou du moins il succéda le premier au principe féodal suivant lequel toute propriété émanait des seigneurs. Aussi, ces derniers ne le laissèrent s'introduire dans la législation qu'en prélevant sur les partages, comme sur toute transmission de propriété, un impôt qu'ils appelaient le droit de *lods et ventes*. Cet impôt était comme le dernier vestige de leur puissance. C'est en luttant contre cet impôt, en cherchant à le faire disparaître, que les jurisconsultes furent amenés peu à peu au principe du partage déclaratif : supprimer fictivement la transmission de propriété qui, dans la réalité, est la conséquence du partage, c'était supprimer la raison d'être de l'impôt.

Mais ce changement de principe ne se produisit que peu à peu : on s'avisa d'abord de dire que le partage était une aliénation nécessaire (*alienatio necessaria*). Cela ne suffisait pas : les *lods et*

ventes se percevaient sur toute espèce d'aliénation, volontaire ou nécessaire, peu importait. Aussi en vint-on peu à peu à affirmer que le partage n'était pas, à proprement parler, une aliénation; qu'en réalité, d'après la maxime déjà admise, *le mort saisit le vif*, tout héritier était, du jour du décès, propriétaire, sous condition suspensive, de la portion qui devait en définitive lui appartenir. On arriva ainsi, en fin de compte, à considérer chaque héritier comme le successeur immédiat du défunt; c'était le principe de l'art. 883 : le partage est déclaratif de droit.

Vivement contestée d'abord par DUMOULIN, dont l'esprit profondément juridique répugnait à l'introduction d'une fiction, le principe nouveau n'en fit pas moins fortune. Et nous le voyons, vers la fin du XVIe siècle, s'établir définitivement dans la législation coutumière, ainsi que le constatent plusieurs arrêts de parlement des 8 janvier 1569, 20 juillet 1571, 15 mai 1581, et 2 août 1595 (1).

DUMOULIN avait fini par suivre le mouvement général. Et le principe nouveau s'introduisit aussi dans nos provinces, comme le constate le jurisconsulte belge CHRISTYN en sa décision 362, n° 8, où il dit : « *Probavi in Molinæo quod divisio non sit proprie alienatio, sed portionum distributio.* »

Voilà donc admis le principe du partage déclaratif; mais admis, remarquons-le, pour les partages *en nature*.

Ce résultat était considérable sans doute, et pourtant il n'était pas de nature à satisfaire entièrement l'esprit de réaction qui animait les jurisconsultes du temps (écho fidèle en ceci des intérêts des particuliers) contre la fiscalité des seigneurs.

A côté des partages en nature, qu'on était parvenu à soustraire à l'impôt, il restait la catégorie, très-nombreuse encore, des partages par licitation.

Ici, les jurisconsultes furent un moment embarrassés : la licitation n'était-elle pas une vente? Pouvait-on encore considérer comme tenant la propriété directement du défunt, le cohéritier qui en devenait acquéreur pour le tout, et en payait le prix à ses cohéritiers.

On finit encore par résoudre cette difficulté, et DUMOULIN lui-même, qui, une fois la fiction du partage déclaratif entrée dans son esprit, fut un des premiers à en tirer toutes les conséquences, DUMOULIN fit observer que la licitation était à un certain point de vue un mode de partage, le partage des choses qui ne peuvent se partager en nature : *illa assignatio incipit et dependet, a causâ necessaria divisionis.*

Cette idée ne tarda pas à être admise en doctrine et en jurisprudence. Mais il s'en fallut de beaucoup qu'elle arrivât de primesaut à son entière maturité.

On commença par décider qu'à la vérité la licitation était un mode de partage et que les *lods et ventes* ne devaient point y être appliqués de la même manière qu'à une vente, que notamment il n'y avait point lieu de les percevoir sur la part de l'immeuble licité qui revenait à l'adjudicataire comme héritier; mais qu'il en était autrement des parts qu'il acquérait de ses co-partageants, lesquels constituaient dans son chef des acquisitions.

Plusieurs auteurs adoptèrent cette doctrine, notamment FERRIÈRES et RENUSSON aux passages cités par les demandeurs. Et elle est encore proclamée par un arrêt du parlement de Paris du du 23 juin 1660.

Bientôt, pour s'affranchir plus encore des *lods et ventes*, on en vint à considérer la licitation comme un véritable partage pour l'intégralité du bien licité. Seulement, DUMOULIN fit une distinction entre le cas où elle se faisait entre les héritiers seulement et celui où des étrangers étaient admis aux enchères.

Si des étrangers étaient admis aux enchères, il y avait une vente, lors même que le bien était adjugé à un héritier: « *Primo casu, etiamsi contingat unus ex sociis vincere in licitatione, tamen dico quod omnia jura adquiruntur dominis directis, sicut ex merâ venditione, quum sit vera venditio per se principaliter subsistens.*

Si la licitation avait lieu entre les héritiers, elle n'était plus qu'une forme du partage : « *Sceundo vero casu, licitatio et assignatio non est contractus se principaliter subsistens et separatus divisione, sed executio et finis divisionis cœptæ.* (DUMOULIN, *Des fiefs*, art. 33; GLOSE I, V° *Droit de relief*, 573.)

C'est à cette doctrine, qui, à la vérité, fut la doctrine dominante durant un certain temps, que les demandeurs veulent s'arrêter. Du traité des fiefs de DUMOULIN, auquel ils ajoutent l'autorité de CHASSAN et de CHARONDAS, ils concluent que la législation coutumière s'était arrêtée, avant le code civil, à cette distinction entre la licitation entre parents et la licitation avec adjonction d'étrangers. Et comme dans l'espèce l'adjudication des deux maisons dont il s'agit a eu lieu à l'intervention d'étrangers, ils tirent de là un premier moyen pour conclure à ce que lesdites maisons soient considérées comme acquises à titre de vente, c'est-à-dire comme conquêts de communauté.

Il est incontestable cependant que cette doctrine n'est pas le dernier mot de la législation coutumière. Nous allons voir que la distinction préconisée par DUMOULIN dans son traité des fiefs ne tarda pas à être abandonnée par lui pour en arriver à voir dans toute licitation un partage, que les étrangers y fussent admis ou qu'ils en fussent écartés; que la doctrine presque toute entière ne tarda pas à le suivre dans cette voie, et qu'enfin les art. 883 et 1408 du code civil ne firent que transporter dans la loi écrite un principe généralement adopté dans le dernier état de la coutume.

DUMOULIN (sur la coutume de Paris, titre II, *De censive*, l. LXXVIII), après avoir établi en principe que les *lods et ventes* n'étaient pas dus sur les licitations, ajoutait : « *Nec obstat quod extraneus licitator fuit admissus : quià virtus fecit et repulsus, ex quo res remansit socio; et sic idem est ac si solum inter socios fuisset licitata.*

Aussi la généralité des auteurs de droit coutumier ne songe pas à faire une distinction entre le cas d'admission et celui de non admission d'étrangers. Ils se bornent à dire en termes généraux que la licitation est déclarative de droit, ou bien que les acquisitions faites par licitations sont des propres, ce qui revient au même. On peut consulter :

LEBRUN (*Traité des successions*, liv. IV, chap. 1er, n° 88).

« Pour passer à présent aux effets de la licitation, nous « nous contenterons de parler de cette fameuse question de sa- « voir si la licitation d'un immeuble de succession fait un propre « ou un conquêt pour le tout ou partie dans la personne de l'hé- « ritier adjudicataire, dans laquelle, pour me réduire, j'estime « *qu'elle fait un propre de succession pour le total de l'héritage*, « soit que l'on considère l'intention des parties entre lesquelles « se fait la licitation, soit que l'on ait égard à ce qui se fait « actuellement dans la licitation. »

DUPLESSIS, *Des successions*, liv. III, chap. dern.

LAMOIGNON, arrêtés, tit. *Des propres*, art. 3 (édit. de 1777, p. 50).

BOURJON, *Droit commun de la France*.

Cette doctrine avait, du reste été, dès l'an 1580, formulée par le nouvel art. 80 de la coutume de Paris, ainsi conçu : « Si l'héritage ne se peut partir en cohéritier, et se licite par justice sans fraude, ne sont dues aucunes ventes pour l'adjudication faite à l'un d'eux. »

Et ce nouvel article n'entendait pas distinguer entre le cas où les étrangers seraient, ou non, admis à la licitation; il suppose, au contraire, qu'ils y sont admis; car il ajoute : « Mais s'il est « adjugé à un étranger, l'acquéreur en doit vente. »

Ajoutons à tout cela une autorité qui, à coup sûr, est la plus importante dans notre espèce, c'est celle de nos vieux jurisconsultes belges, notamment de WYNANTS, qui, dans sa décision 463, établissait formellement la nouvelle doctrine dans les termes que voici : « On pourrait demander entre quelle sorte de biens devrait « être rangée la partie du bien qui ne compétait pas à cet héri- « tier; sera-ce entre les biens patrimoniaux ou entre les biens d'ac- « quêt, posé que les biens viennent de la succession paternelle? « Il semble que la partie acquise devrait être réputée acquêt à « concurrence de la soulte. Cependant, on peut dire que ce n'est « pas un acquêt proprement dit : car celui qui reçoit une somme « d'argent au lieu de la part qui lui compétait dans le bien, est « moins censé avoir vendu sa part que d'y avoir renoncé pour « cette somme, et que cette portion est avenue à son cohéritier. « Aussi, il est notoire que dans ce cas, les *lods et ventes* ne sont « pas dus; c'est ce qui démontre qu'une telle partie du bien ne « peut être considérée comme acquêt. »

Si nous consultons maintenant les auteurs français qui ont écrit à des époques rapprochées du code civil, nous trouvons qu'ils professent la même doctrine. Et non-seulement ils ne distinguent pas entre les cas où les étrangers sont admis et celui où ils ne le sont pas; mais ils assimilent, en termes exprès, ces deux hypothèses l'une à l'autre.

POTHIER, *De la communauté*, n°s 145 à 148, s'exprime ainsi :

« C'est pareillement en conséquence de ces principes que l'hé- « ritage adjugé par licitation à l'un des héritiers lui est propre « pour le total en matière de succession, et par conséquent, « suivant notre règle, il est propre de communauté; soit que la « licitation se soit faite entre les seuls héritiers, soit qu'on ait « admis des étrangers à enchérir, pourvu que l'adjudication ait « été faite à un des héritiers. »

MERLIN, que les demandeurs revendiquent à tort comme professant l'opinion qu'ils défendent, constate, au contraire, dans son Rép., V° *Licitation*, § IV, la marche progressive du principe

(1) Voir DEMOLOMBE, t. VIII, *Des successions*, n°s 253 à 257.

que la licitation est déclarative de droit. Et il termine en disant :

« Quelque temps après, DUMOULIN écrivit son traité des cen-
« sives : encouragé par le succès, il crut pouvoir aller beaucoup
« plus loin ; non-seulement, il décida que la licitation entre hé-
« ritiers ne donnait ouverture à aucune espèce de droits féodaux;
« mais il ajouta, contre ce qu'il avait dit sur l'art. 22, que le
« seigneur n'avait rien à prétendre, même dans le cas où un
« étranger avait été admis à surenchérir.

« *C'est cette dernière opinion de* DUMOULIN *qui a prévalu ; elle*
« *est aujourd'hui universellement adoptée.* »

Citons en terminant l'appréciation certainement importante des rédacteurs du code civil qui, en établissant dans l'art. 1408 le principe que les biens acquis sur licitation sont des propres, déclaraient ne faire autre chose que de consacrer une doctrine existante. Or, l'art. 1408, on le sait, ne reproduit nullement la distinction enseignée par DUMOULIN dans son *Traité des fiefs*. Au corps législatif, SIMÉON, parlant au nom du tribunat, disait :

« On décidait (avant le code civil) que l'époux se rendait propre
» la portion qu'il achetait, à la charge d'indemniser la commu-
« nauté de la somme qu'il y avait prise pour son acquisition. »

Et TRONCHET, l'orateur du conseil d'Etat, tenait le même langage.

Nous avons donc retrouvé l'origine du principe que les biens acquis sur licitation des propres; nous l'avons suivi pas à pas; et nous l'avons vu, sous l'effort de la science, suivre à travers le temps une marche lente, mais progressive, qui devait nécessairement, de conséquence en conséquence, aboutir à la formule précise et générale de l'art. 1408 du code civil.

Il résulte, d'une manière irréfragable selon nous, de tout ce qui précède, que le principe de l'art. 1408 était universellement admis, tant en Belgique qu'en France, dans le dernier état de la législation coutumière, notamment en 1798, date du contrat de mariage des époux Chapuis.

Les demandeurs élèvent néanmoins contre cette thèse de nombreuses objections. Examinons-les successivement.

1. — Avant tout, ils argumentent de la nature de l'acte par lequel feu la dame Chapuis est devenue propriétaire des maisons dont il s'agit. Cet acte, disent-ils, n'est pas une licitation. C'est une véritable vente ; il y est question des *charges de la vente ;* il n'est fait aucune distinction entre les adjudicataires parents ou non parents. Enfin (et les demandeurs semblent attacher une grande importance à cet argument), il résulte d'actes déposés chez le notaire Martroye, que le 23 décembre 1808 les époux Chapuis ont payé au mineur Fonteyn leur part dans le prix, et que le 31 décembre suivant, les héritiers Fonteyn ont donné à tous les acquéreurs, et entre autres aux époux Chapuis, mainlevée de l'inscription d'office prise contre eux. Tout cela n'aurait pas eu lieu s'il se fût agi d'un partage.

On pourrait d'abord répondre à cette objection par le passage suivant de POTHIER (*Traité de la communauté*, publié en 1667) :
« Non-seulement les actes qui se font dans la forme de licitation,
« mais généralement tous les actes qui paraissent avoir pour but
« principal de faire cesser entre héritiers l'indivis, quelque nom
« qu'on leur ait donné, sont, de même que la licitation, regardés
« comme des actes tenant titre de partage, et auxquels on donne
« tous les mêmes effets qu'au partage. »

Nous croyons, au surplus, qu'il est impossible de prendre le change sur la nature de l'acte par lequel, le 13 juillet 1808, les maisons dont il s'agit furent adjugées aux époux Chapuis. Il s'y agit de la vente de plusieurs immeubles ayant appartenu aux parents Fonteyn, immeubles indivis entre les héritiers ; la vente a lieu en vertu de jugements rendus entre les parties, et avec les formalités prescrites par le code civil (sous l'empire duquel elle avait lieu) pour les ventes sur licitation; le procès-verbal dit d'ailleurs en propres termes qu'il sera procédé *à la vente par licitation* de tels et tels immeubles. C'est donc bien d'une licitation qu'il s'agit.

Peu importe après cela la forme que les héritiers Fonteyn ont jugé à propos de donner à leur liquidation, que les époux Chapuis aient versé leur prix en espèces, ou que l'acte de partage leur ait imposé une soulte. Cela ne peut rien changer à la nature de l'acte du 13 juillet 1808, qui est bien positivement une vente sur licitation.

2. — Les demandeurs cherchent ensuite à porter le doute sur l'existence, dans la législation coutumière, du principe de la licitation déclarative. Ils prétendent que cette doctrine était loin d'être universellement reçue, et qu'il n'y a eu, à ce sujet, jusqu'à POTHIER, que des tâtonnements.

Ils invoquent l'autorité de VOET, qui ne considérait comme propre que la partie du bien acquis qui appartenait à l'héritier acquéreur. Ils y ajoutent D'ARGENTRÉ, LAURENT VAN DEN HAENEN, FERRIÈRES, RENUSSON et un arrêt du parlement de Paris du 23 juin 1660.

De ces auteurs, il faut d'abord retrancher D'ARGENTRÉ qui, dans ses *Advis sur les partages*, professe formellement l'opinion que nous avons développée. Et, avec lui, les demandeurs doivent abandonner VAN DEN HAENEN, qui ne fait qu'approuver l'opinion de D'ARGENTRÉ.

Les autres auteurs cités par les demandeurs professent, en effet, une opinion contraire. Mais ce n'est pas là une raison pour douter du fondement de notre thèse. Le développement lent et successif du principe de la licitation déclarative, développement que nous avons suivi, il n'y a qu'un instant, explique parfaitement ces divergences entre les auteurs. Il en est et il en sera toujours ainsi, toutes les fois qu'une doctrine n'est pas introduite d'un seul jet, mais s'établit peu à peu sous l'action du temps. Les auteurs ne marchent pas tous du même pas dans la voie du progrès. Mais qu'importe si les plus nombreux et les principaux arrivent au but? Et quand vous n'auriez, pour vous convaincre du dernier état de la coutume, que DUMOULIN, DENISART, POTHIER et les rédacteurs du code civil, ne serait-ce point assez?

3. — Mais, disent les demandeurs, la coutume de Bruxelles répugne à la constitution des propres; elle considère comme acquêts des biens qui dans la réalité des choses sont propres! Le principe qui tendrait à regarder comme propres les biens acquis sur licitation serait d'ailleurs inique sous la coutume de Bruxelles; en effet, cette coutume ne connaît pas les récompenses, de manière que toute acquisition de propres faite avec les deniers de la communauté constitue un appauvrissement de communauté au profit exclusif de l'époux acquéreur?

La coutume de Bruxelles voit des acquêts dans certains cas où le code civil voit des propres. C'est vrai. Mais suit-il de là que notre législation coutumière n'ait pas suivi le mouvement général qui entraînait les esprits vers le principe que l'art. 1408 a consacré, principe qui, d'ailleurs, appartient plutôt à la matière des partages, qu'à la matière des contrats de mariage?

La coutume de Bruxelles n'admet pas de récompense?

Mais comment pourrait-elle en admettre? D'après l'art. 249 de la coutume, le conjoint survivant est l'héritier mobilier du prémourant : il en résulte qu'au décès de l'un des époux, leurs personnalités se confondent entre elles et avec la communauté quant aux droits et obligations mobilières ; toute obligation de récompense se trouve donc éteinte par confusion : ceci tient à la nature spéciale du contrat anténuptial sous la coutume de Bruxelles. Mais c'est raisonner à faux que de conclure de l'absence de récompense à l'absence du principe de l'art. 1408.

Au point de vue de l'équité, il est à remarquer que l'inconvénient qui se produit pour chaque époux s'il prédécède, est compensé par l'avantage qu'il recueille lorsqu'il survit.

En résumé, les différentes objections des demandeurs laissent intactes, selon nous, cette thèse soutenue par les défendeurs : le principe de l'art. 1408 du code civil existait et était généralement admis dans le dernier état de notre législation coutumière et notamment en 1798.

Cette thèse a, du reste, toujours été consacrée par notre jurisprudence, et notamment par les cours de Bruxelles et de Liége en leurs arrêts du 12 juin 1817 (PASIC., à sa date); du 31 octobre 1837 (PASIC., à sa date), où, tout en décidant (à tort, pensons-nous) que le principe n'était pas applicable en Hainaut, la cour reconnaît son applicabilité sous les coutumes françaises; du 27 janvier 1849 (PASIC., 49, 401); du 16 mars 1851 (PASIC., 52, 2, 210).

Ce dernier arrêt admet l'application du principe dans toutes nos provinces, non-seulement au cas de licitation, mais encore pour celui de cession, par un héritier à l'autre, de sa part indivise dans un héritage.

Voir aussi DEMOLOMBE, t. VIII, nos 256-258 ; RODIÈRE et PONT, *Contr. de mar.*, t. I, n° 483; DALLOZ, Rép., V° *Contr. de mar.*, n° 822.

II. — Abordons actuellement l'examen d'une seconde thèse soutenue par les demandeurs en ordre subsidiaire.

« En admettant, disent-ils, que le principe de l'art. 1408 fût admis et que les biens acquis par licitation fussent propres, les époux pouvaient, en vertu de l'art. 245 de la coutume de Bruxelles, déroger à leur contrat de mariage et acquérir semblables biens comme acquêts. C'est ce qu'ils ont fait, en se rendant conjointement adjudicataires, le 13 juillet 1808, des maisons dont il s'agit. »

Ils basent ce soutènement :

En droit, sur l'art. 245 de la coutume de Bruxelles, et sur ce que la coutume ne prescrivait aucune forme spéciale pour déroger au contrat de mariage;

En fait sur ce que, dans sa déclaration de command, l'avoué Gouman, chargé des pouvoirs des époux Chapuis, a désigné comme acquéreur, non point Mme Chapuis, la copartageante, mais

les époux Chapuis, et que les époux Chapuis, conjointement, ont déclaré accepter l'adjudication.

Sans contester en droit l'exactitude de cette thèse, consacrée d'ailleurs par un arrêt de la cour de Bruxelles, nous estimons qu'eu égard à l'existence du principe que nous avons établi précédemment, il est impossible de considérer dans l'espèce les termes de la déclaration de command comme impliquant, dans la pensée des époux Chapuis, l'intention de constituer un acquêt de communauté.

La déclaration de command est ainsi conçue : « L'avoué Gou-
« man a dit que l'adjudication qui lui a été faite aujourd'hui de
« quatre lots vendus... est pour et au profit du sieur Jean-Joseph
« Chapuis, ébéniste, rue de Loxum, et de dame Jeanne-Catherine
« Fonteyn, lesquels sieur Chapuis et la dame son épouse qu'il
« autorise à cet effet par les présentes, ont accepté ladite décla-
« ration et se sont soumis à payer le prix de ladite adjudication
« et à exécuter les conditions du cahier des charges. »

Vous voyez que ces termes n'indiquent aucune intention marquée dans le sens indiqué par les demandeurs; il n'est pas dit que les acquéreurs ont l'intention de rendre cet immeuble acquêt, ni d'en faire une propriété commune, ni surtout qu'ils entendent déroger à leurs conventions matrimoniales. La présence du mari était d'ailleurs indispensable à l'effet d'autoriser sa femme; peut-être son engagement personnel avait-il été exigé de lui, comme maître de la communauté, et partant de l'argent comptant qui devait payer le prix de la vente; en tout cas, la communauté avait l'usufruit de l'immeuble acheté, son engagement personnel était donc dans la situation.

Nous voyons, d'ailleurs, que plus tard, en 1835, lorsque les époux Chapuis veulent modifier leur contrat de mariage, ils s'expriment à cet égard très-catégoriquement, et font, en 1835, un contrat spécial dans ce but.

Enfin, il est à remarquer que sous l'empire de leur premier contrat, encore en vigueur lors de la licitation, les époux Chapuis devaient se préoccuper médiocrement de rendre leurs biens plutôt acquêts que propres : le survivant devant être l'héritier universel du prédécédé, et par conséquent de sa part dans la communauté, peu leur importait la nature juridique que pouvaient avoir leurs biens de leur vivant.

Étant admis que les époux Chapuis n'avaient, en signant la déclaration prémentionnée, aucune intention particulière, il nous reste à tirer, de leur intervention à tous deux dans l'acceptation du bien leur adjugé, les conséquences juridiques.

Sous le code civil, l'art. 1408 déclare propre toute acquisition faite pendant le mariage, d'un bien dont l'un des époux était propriétaire par indivis. Il ne fait nulle distinction entre le cas où ce bien est acquis par l'un des époux ou par tous les deux. Seulement, lorsque le mari seul a acquis un bien appartenant par indivis à sa femme, celle-ci a le droit, soit de le retenir, soit de l'abandonner à la communauté.

Comme nous venons de le voir, les auteurs de l'art. 1408 déclaraient ne faire autre chose que de reproduire un principe ancien; la rédaction de l'art. 1408 est donc déjà une forte raison de supposer que le droit ancien ne distinguait pas non plus.

Et, en effet, l'ancien droit ne distinguait pas. Aucun des auteurs que nous avons cité ne restreint l'application du principe qu'un immeuble acquis sur licitation est propre, au cas où l'époux, déjà propriétaire indivis, s'est porté seul adjudicataire.

Bourjon, l'un deux, s'exprime ainsi :

« N° 11. Lorsque *les conjoints* se rendent adjudicaires par
« licitation d'un immeuble dans lequel l'un d'eux avait portion
« indivise, tel immeuble n'est pas conquêt, mais propre pour le
« tout à celui qui avait une portion indivise dans l'héritage; c'est
« accroissement de propriété, sauf la récompense, accroissement
« sensible et qui n'est pas dans le cas de l'échange lorsque la
« soulte excède la moitié (2). »

Denisart (V° *Conquêt*, n° 11) : « L'acquisition par licitation
« d'un immeuble dans lequel l'un des conjoints avait une portion
« indivise, n'est pas conquêt. »

Il y a plus, comme l'enseignent Rodière et Pont (*Traité du contrat de mariage*, n° 486), il était admis dans tous les pays de droit écrit et dans tous les pays de droit coutumier que lorsque le bien appartenant par indivis à la femme était acquis *par le mari*, ce bien devenait propre à la femme.

Cette doctrine est notamment enseigné par Pothier, *Traité de la communauté*, n°s 150 et 151.

Un arrêt de Toulouse, du 6 décembre 1834, rapporté par Dalloz, V° *Contrat de mariage*, n° 839, note 2, la consacre en ces termes :

« Attendu que tant les anciens que les nouveaux principes con-
« courent à établir que lorsque le mari devient acquéreur d'im-
« meubles ou de droits appartenant par indivis à sa femme, l'ac-
« quisition est censée faite par elle et à son profit. »

Les anciens auteurs ne différaient entre eux que sur un point : les uns comme Roussilhe (*Traité de la dot*, n°s 155, 156) ; Valin (*Coutume de la Rochelle*, t. I, p. 493); Bourjon, *Droit commun de la France*, t. II; *Communauté*, part. II, ch. X, sect. II, n° 4), prétendaient que la femme avait, à la dissolution de la communauté, le choix de retenir l'immeuble ou de l'abandonner à la communauté.

C'était le plus grand nombre.

D'autres, comme Lebrun (*Communauté*, liv. I, ch. V, sect. II, distinct. III, n° 10), disaient qu'elle restait nécessairement propriétaire.

Tous étaient d'accord qu'en principe la femme restait propriétaire de l'immeuble acquis par le mari.

A plus forte raison évidemment, la femme doit-elle rester propriétaire et faut-il considérer comme propre l'immeuble appartenant par indivis à la femme, lorsqu'il est acquis par les deux époux conjointement!

Que devient donc, en présence de cet état de la législation coutumière, le système des demandeurs qui voudraient voir dans les maisons dont s'agit des acquêts par cela seul qu'elles ont été acquises par les époux conjointement?

Quant à l'arrêt de la cour de Bruxelles, du 1er mai 1844, que les demandeurs citent à l'appui de leur conclusion subsidiaire, et qui considère, en effet, comme acquêt un bien acquis durant le mariage et ayant appartenu par indivis *au mari*, il est à remarquer que dans l'espèce dont il s'occupe, ledit mari avait fait intervenir à l'acte sa femme, et avait déclaré en termes exprès qu'il entendait acquérir tant pour lui que pour sa femme (3). On comprend que la cour ait vu, dans ces circonstances et dans ces expressions catégoriques, l'intention de déroger à la coutume. Rien de pareil ne se présente ici.

La thèse subsidiaire des demandeurs nous paraît donc devoir être écartée, aussi bien que leur thèse principale.

Un deuxième point, beaucoup moins important, vous est soumis.

Les deux immeubles dont il s'agit, provenant de la succession des parents Fonteyn, sont grevés hypothécairement, l'un, d'une rente perpétuelle au capital de 7,407 fr. 40 c., l'autre d'une rente perpétuelle au capital de 4,233 fr. 80 c., et, de plus, d'une rente viagère et annuelle de 90 fr. 70 c.

Parties s'accordent à reconnaître que les deux premières de ces rentes sont relatives aux immeubles qu'elles grèvent et doivent suivre leur sort. Les défendeurs, qui soutiennent que les immeubles leur appartiennent, se déclarent prêts, en conséquence, à supporter la charge de ces deux rentes.

Quant à la rente viagère, les défendeurs n'entendent pas s'en charger, attendu, disent-ils, que c'est là une dette mobilière et une charge de la communauté.

Il nous paraît évident que la circonstance qu'une rente est perpétuelle ou viagère, ne doit influer en rien sur le point de savoir si elle est propre ou commune.

La rente viagère, comme les rentes perpétuelles, constitue une charge de bien. Elle doit donc rester à la charge des propriétaires de ce bien.

Nous estimons, en conséquence, qu'il y a lieu, quant au premier point de la contestation, de faire droit aux conclusions des défendeurs, tendant à faire dire pour droit que les deux maisons dont il s'agit constituaient des propres de la communauté Chapuis-Fonteyn; et, quant au second point, de déclarer que toutes les rentes grevant lesdits immeubles seront à la charge exclusive des défendeurs. »

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — « En ce qui concerne la question de savoir si les maisons sises rue des Roses et rue de Loxum sont des propres ou des conquêts :

« Attendu que ces deux maisons, dans lesquelles la dame Chapuis avait une part de propriété indivise, ont été acquises au nom des époux Chapuis le 13 juillet 1808 dans une vente publique par licitation ordonnée par le tribunal de Bruxelles;

« Attendu que lesdits époux Chapuis ont, par acte notarié, en date du 8 juillet 1835, révoqué de commun accord, en vertu de l'art. 245 de la coutume de Bruxelles, les conventions matrimoniales qu'ils avaient faites le 30 juin 1798, voulant que les dispo-

(2) Bourjon, *Droit commun de la France*, part. II, chap. X, sect. II, n° 4.

(3) Voyez Bruxelles, 1er mai 1844, p. 153.

sitions de la coutume de Bruxelles reçussent leur pleine et entière exécution comme s'ils s'étaient mariés sans contrat anténuptial ;

« Attendu que dans ces circonstances il s'agit de rechercher si la règle formulée par l'art. 1408 du code civil était reconnue et appliquée sous notre ancienne législation coutumière ;

« Attendu que l'art. 1408 est une application du principe énoncé par l'art. 883 du même code, aux termes duquel chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot ou à lui échus sur licitation ;

« Attendu que l'effet déclaratif des partages en nature a été irrévocablement admis dès le XVIe siècle dans les pays de droit coutumier ;

« Attendu qu'après d'assez longues hésitations la doctrine et la jurisprudence françaises ont, sous ce rapport, assimilé les licitations aux partages proprement dits ; que, dès le XVIe siècle, DUMOULIN, dans son commentaire sur la coutume de Paris, titre des Censives, § 78, n° 157, professait l'opinion que le cohéritier adjudicataire dans une licitation devait être exempt des droits de lods et ventes, lors même que des étrangers avaient été admis à enchérir ;

« Attendu que cette assimilation, admise au point de vue fiscal, s'introduisit peu à peu dans la législation civile ;

« Attendu, en effet, que la question de savoir si la licitation d'un immeuble de succession fait un propre pour le tout dans la personne de l'héritier adjudicataire, question résolue affirmativement par LEBRUN et POTHIER, et négativement par FERRIÈRE et RENUSSON, avait été finalement tranchée, en France, dans le sens affirmatif par divers arrêts notables rendus en 1722, en 1743 et en 1761, et cités par DEMOLOMBE (*Traité des successions*, 2e partie, n° 259), et que l'art. 1408 du code civil n'a fait, sous ce rapport, que donner une consécration nouvelle à une doctrine solidement établie avant la publication de ce code ;

« Attendu que l'effet rétroactif des partages est implicitement reconnu par l'art. 274 de la coutume de Bruxelles, portant que le mort saisit le vif, maxime interprétée par LEBRUN, en ce sens que l'héritier est saisi du jour du décès de tout ce qu'il doit avoir par l'événement du partage (DEMOLOMBE, *Traité des successions*, 2e partie, n° 263) ;

« Attendu que cette théorie était admise par les anciens jurisconsultes brabançons ; qu'en effet, WYNANTS, dans ses remarques sur LEGRAND, décide au n° 463, que les parts indivises acquises par un cohéritier dans un partage ne peuvent être considérées comme acquêts ; que CUYPERS enseigne dans son traité des effets de l'action hypothécaire sous l'empire des coutumes de Malines (*Tractaet van grond-proceduren*), décision 64, p. 289, que les hypothèques consenties pendant l'indivision s'évanouissent par l'effet d'un partage ; que CHRISTYN, dans ses *Decisiones curiæ belgicæ*, vol. IV, décision 152, n° 8, cite, en les approuvant implicitement, les auteurs français qui avaient adopté la même opinion, et qu'au vol. I du même ouvrage, p. 450, décision 362, il enseigne, en se fondant sur l'autorité de DUMOULIN, que le partage constitue, non pas une aliénation, mais une distribution de parts préexistantes ;

« Attendu qu'il est rationnel d'admettre que si la doctrine professée par les jurisconsultes français était admise en Brabant, en ce qui concerne les partages proprement dits, elle devait l'être aussi en ce qui concerne les licitations ;

« Attendu que la jurisprudence moderne s'est prononcée en ce sens ;

« Attendu, en effet, que la cour de Bruxelles a jugé, le 12 juin 1817, que d'après l'usage général reçu en Brabant, chaque cohéritier est censé avoir succédé immédiatement au défunt, et par conséquent posséder à titre de succession les biens compris dans son lot ou par lui acquis de ses cohéritiers par toute autre forme de partage ; qu'elle a affirmé incidemment le même principe dans un arrêt en date du 1er mai 1844 (PASIC., 1844, p. 133), et que, par un arrêt du 1er mars 1854 (PASIC., 1856, p. 193), elle a de nouveau décidé qu'au témoignage de la plupart des auteurs qui ont constaté la jurisprudence des provinces brabançonnes pour le temps qui a précédé l'introduction du code civil, le principe de l'art. 883 du code civil y était généralement admis, et que par conséquent l'effet d'une vente faite pour sortir d'indivision et tenant ainsi lieu de partage entre cohéritiers devait être régi par le principe formulé aujourd'hui par l'art. 1408 du code civil, lequel n'est, aux termes de l'arrêt, que l'application de l'art. 883 précité ;

« Attendu, enfin, que la cour de Liége s'est prononcée dans le même sens, le 27 mars 1852 (PASIC., 1865, p. 194) ;

« Attendu qu'en présence d'une doctrine consacrée en termes aussi larges et aussi absolus, il n'est pas possible de restreindre, comme le font les demandeurs, l'effet rétroactif de la licitation au cas où les étrangers en sont exclus, distinction subtile que DUMOULIN condamnait déjà au XVIe siècle ;

« Attendu que les demandeurs se fondent, pour soutenir que l'acte du 13 juillet 1808 a créé des acquêts, sur la circonstance que cette acquisition a été faite au nom des époux Chapuis conjointement ;

« Attendu qu'il était admis, sous l'empire de l'ancien droit français, que le bien appartenant par indivis à la femme lui devenait propre en entier, lors même que l'acquisition était faite, soit par les époux conjointement, soit par le mari seul, opinion que POTHIER enseigne dans son *Traité de la communauté*, nos 150 et 151, et qui a passé dans le code civil ;

« Attendu que cette décision était sans nul doute admise en Brabant, puisque le principe formulé actuellement par les art. 883 et 1408 du code civil s'y était naturalisé, grâce à l'influence des jurisconsultes français, et qu'il y avait reçu tous les autres développements qu'il comporte ;

« Attendu que les demandeurs soutiennent vainement qu'en se rendant conjointement adjudicataires des deux maisons dont s'agit au procès, les époux Chapuis ont entendu déroger implicitement à la coutume de Bruxelles ;

« Attendu, en effet, que l'acte d'acquisition du 13 juillet 1808 est conçu dans des termes trop vagues pour pouvoir en induire qu'ils ont voulu modifier leur statut matrimonial ; qu'il y a donc lieu de rejeter la prétention des demandeurs, ainsi que l'a fait dans une espèce identique la cour d'appel de Bruxelles par son arrêt du 1er mars 1854, cité plus haut ;

« Attendu, en ce qui concerne les deux rentes constituées qui grèvent hypothécairement les deux maisons sises rue des Roses et rue de Loxum, que les défendeurs reconnaissent que ces rentes ont nature d'immeubles ;

« Attendu, en ce qui concerne la rente viagère de 90 fr. 70 c. faisant partie du prix de vente de la maison, sise rue de Loxum, et hypothéquée sur ladite maison, qu'il résulte des termes de l'article 249 de la coutume de Bruxelles que les rentes constituées par voie d'obligation et point encore hypothéquées ont seules la qualité de meubles, à l'exclusion des rentes hypothéquées, et que la turbe vingtième sur les droits des conjoints, rapportée par CHRISTYN dans son recueil des droits et coutumes de la ville de Bruxelles, contient la même décision ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. BOSCH, juge-suppléant, faisant fonctions de procureur du roi, en son avis conforme, dit pour droit que les deux maisons sises à Bruxelles, rue des Roses, n° 1, et rue de Loxum, n° 36, constituent des propres de la dame Chapuis-Fonteyn, et que les rentes perpétuelles et la rente viagère qui grèvent ces propres ne sont point des dettes mobilières incombant à l'héritier du mobilier, mais bien des charges immobilières qui incombent aux héritiers de la dame Chapuis ; ordonne que le partage et la liquidation de la communauté et des successions des époux Chapuis-Fonteyn seront effectués sur ces bases entre toutes les parties suivant leurs droits respectifs, etc... » (Du 26 décembre 1866. — Plaid. MMes JORIS et SANCKE c. VAN MALDEGHEM et JAMAR.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre correctionnelle. — Présidence de M. LYON.

CHASSE. — PERMISSION TEMPORAIRE. — RÉVOCATION.

Une permission de chasser accordée jusqu'à la réalisation de certain événement, est révoquée de plein droit quand l'événement arrive, sans qu'il soit nécessaire de faire une signification par exploit d'huissier.

(FONTAINE ET LE MINISTÈRE PUBLIC C. DEMONVAUX.)

Au mois de novembre 1865, la fabrique de l'église d'Esplechin voulut procéder publiquement à la location du droit de chasse sur les biens appartenant à cette administration. Les sieurs Delobel et Demonvaux mirent des enchères, mais leurs offres furent trouvées insuffisantes et l'on ne donna pas suite au projet d'adjudication publique. Plusieurs membres de la fabrique dirent alors à Demonvaux qu'il pouvait chasser sur lesdits biens, jusqu'à ce que la chasse fût louée.

Par acte passé devant le notaire Renier à Tournai, le 23 août 1866, le droit de chasse dont il s'agit fut accordé

aux sieurs Delobel et Fontaine, pour le terme de neuf ans à commencer le 1er septembre suivant, moyennant un loyer annuel de 2 francs par hectare. Cet acte fut approuvé le 31 août par le conseil communal d'Esplechin et le 14 septembre par la députation permanente.

Le 1er septembre 1866, jour de l'ouverture de la chasse, le garde particulier de M. Fontaine trouva Demonvaux chassant sur une pièce de terre comprise dans le bail du 23 août, et le délinquant fut assigné directement, à la requête de M. Fontaine, devant le tribunal correctionnel de Tournai.

A l'audience du 7 décembre, le prévenu reconnut avoir effectivement chassé sur la pièce de terre dont il s'agit, mais il dit qu'il avait toujours chassé sur les terres de la fabrique d'Esplechin, en vertu de permission verbale des marguilliers, et qu'ayant demandé au sieur Coigniez, l'un des marguilliers, s'il pouvait encore chasser, après la tentative de location du mois du novembre 1865, celui-ci répondit affirmativement, en ajoutant qu'on le préviendrait le cas échéant. Le prévenu déclare en outre qu'il ignorait que la chasse avait été adjugée à M. Fontaine.

Plusieurs témoins ont été entendus à la même audience.

Charles Dorchy, garde particulier de M. Fontaine, affirma que le 31 août, vers sept heures du soir, il avait averti Demonvaux qu'il ne pouvait plus chasser sur les terres de la fabrique d'Esplechin, et que celui-ci lui avait répondu : « Je suis prévenu. » Le garde Dorchy ajouta qu'au moment où il avait mis Demonvaux en contravention, il lui avait dit : « Je sais bien que j'ai été prévenu, mais tant que je ne serai pas signifié par huissier, je continuerai à chasser. »

Le garde particulier Gilliot, qui accompagnait Dorchy, a confirmé la déposition de ce dernier, et a répété les propos tenus par Demonvaux au moment où le délit a été constaté.

Les sieurs Plateau, Coigniez et Beausire, tout trois marguilliers à Esplechin, ont déclaré que, lors de la mise en adjudication du droit de chasse en 1865, on avait autorisé Demonvaux à chasser, jusqu'à ce que la chasse fût louée; le sieur Plateau ajouta qu'on ne s'était pas engagé à prévenir Demonvaux, et le sieur Beausire dit en outre qu'il avait informé Demonvaux que la chasse était louée, mais que l'acte transmis à la députation n'était pas encore revenu.

Le 15 décembre 1866, le tribunal rendit le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que le cité ne méconnaît pas avoir chassé sur le terrain dont il s'agit, mais qu'il soutient qu'y ayant toujours chassé avec le consentement des propriétaires, il était de bonne foi en exerçant le fait de chasse ;

« Attendu, en effet, qu'il résulte de l'instruction à l'audience que ledit cité a toujours chassé sur la propriété dont il s'agit avec le consentement des administrateurs dudit bien, et que lors d'une tentative d'adjudication publique de sa chasse, qui a eu lieu dans le courant de cette année, tentative qui n'avait pas réussi, le cité s'étant adressé à deux administrateurs de la fabrique, pour savoir s'il pouvait continuer à chasser comme auparavant, il lui fut répondu affirmativement, et qu'en cas contraire il en serait informé ;

« Attendu que l'information qui lui aurait été donnée par le garde du citant, la veille du jour où il a été verbalisé contre lui, n'a pu changer cet état de choses, dans la circonstance surtout que le cité ignorait que la fabrique avait cédé son droit sans nouvelle adjudication, et devait croire, au contraire, que si cela était, il en aurait été informé directement par la fabrique, ainsi que cela lui avait été promis ;

« Attendu dès lors que la bonne foi étant établie, le délit de chasse n'existe pas ;

« Par ces motifs, le Tribunal prononce l'acquittement du cité et condamne le citant aux frais. »

Appel par la partie civile.

Le témoin Beausire fut entendu de nouveau devant la cour et déclara qu'il avait informé Demonvaux le 31 août que la chasse sur les terres de la fabrique d'Esplechin avait été louée aux sieurs Delobel et Fontaine. Il ajouta qu'avant cette location, Demonvaux n'avait pas seul la faculté de chasser sur lesdites terres, mais que la chasse était banale.

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte de l'instruction faite devant la cour et devant le tribunal correctionnel de Tournai, que le prévenu a chassé, sans autorisation, le 1er septembre dernier, sur une pièce de terre sise à Esplechin, appartenant à la fabrique de l'église de cette commune, et sur laquelle la partie civile avait le droit de chasse, en vertu d'un acte passé devant le notaire Renier à Tournai, le 23 août 1866, approuvé par les autorités compétentes ;

« Attendu que le prévenu reconnaît le fait qui lui est reproché, mais qu'il prétend avoir agi de bonne foi, parce qu'il avait obtenu antérieurement la permission verbale de chasser sur la pièce de terre dont il s'agit ;

« Attendu qu'il résulte, en effet, des dépositions des témoins entendus à l'audience du tribunal correctionnel de Tournai, du 7 décembre 1866, qu'à la suite d'une tentative infructueuse, faite en 1865, pour la location publique de la chasse sur les terres de la fabrique d'Esplechin, plusieurs membres de cette administration ont donné au prévenu la permission verbale de chasser, comme tout le monde, sur lesdites terres, jusqu'à ce que la chasse fût louée ; mais qu'il est constaté également que le 31 août 1866 le sieur Beausire, marguillier, a informé le prévenu que la chasse était louée ;

« Attendu que le même jour 31 août, veille du délit, le garde particulier de la partie civile a aussi averti le prévenu qu'il ne pouvait plus chasser sur les terres de la fabrique de l'église d'Esplechin ;

« Attendu que la permission gratuite et temporaire qui avait été accordée au prévenu a cessé de plein droit lors de l'accomplissement de la condition qui y avait été apposée, c'est-à-dire lorsque la chasse a été louée à des tiers ; qu'il suffit que cet événement ait été porté à la connaissance du prévenu d'une manière quelconque, et que celui-ci n'est pas fondé à prétendre qu'on aurait dû lui faire une signification par exploit d'huissier ;

« Attendu, au surplus, que le double avertissement qui lui a été donné par le sieur Beausire et par le garde Dorchy, a fait cesser la bonne foi du prévenu ; et que si quelque doute était resté dans son esprit, il aurait dû s'abstenir et s'assurer si effectivement la chasse avait été louée à d'autres ;

« Attendu que la partie civile ne conclut qu'à la condamnation du prévenu à dix francs de dommages-intérêts, et que cette somme peut lui être allouée ;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit sur l'appel de la partie civile, met à néant le jugement dont appel, émendant, déclare le prévenu coupable du délit de chasse lui imputé, et faisant application des art. 194 du code d'instruction criminelle, 57 et 42 de la loi du 21 mars 1859, condamne Demonvaux à payer à la partie civile, à titre de dommages-intérêts, la somme de dix francs ; le condamne également aux frais des deux instances, le tout recouvrable par la voie de la contrainte par corps ; fixe à huit jours la durée de la contrainte pour le recouvrement de chacune des condamnations ci-dessus prononcées ; commet l'huissier Allard, etc... » (Du 31 janvier 1867. — Plaid. MMes FONTAINE du barreau de Tournai et PAUL JANSON.)

ACTES OFFICIELS.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 6 septembre 1866, la démission de M. J. Hustin, de ses fonctions de greffier de la justice de paix du canton de Virton, est acceptée. Il est admis à faire valoir ses droits à la pension.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 17 janvier 1867, M. Jadot, docteur en droit et candidat notaire à Marche, est nommé notaire à la résidence de cette ville, en remplacement de son père, décédé.

JUSTICE CONSULAIRE. — INSTITUTION. Par arrêté royal du 7 février 1867, sont institués :

1° Président du tribunal de commerce d'Alost, M. Van Langenhove, banquier en cette ville ;

2° Juge au même tribunal, M. Leclerq, négociant à Alost ;

3° Juges suppléants au même tribunal, MM. Govaert, négociant à Alost, et Antheunis, négociant à Grammont.

Brux. — Alliance Typographique, M.-J. Poot et Cie, rue aux Choux, 37.

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.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

DE LA MISE A LA RETRAITE DES MAGISTRATS.

Dans la séance de la Chambre des représentants du 17 novembre 1864, monsieur Tesch, alors ministre de la justice, a présenté le projet de loi sur l'organisation judiciaire.

La discussion de ce projet aura vraisemblablement lieu dans la présente session des Chambres, et il sera ainsi satisfait aux désirs légitimes de l'opinion et à la nécessité proclamée par le Congrès national, de pourvoir par une loi séparée à l'organisation judiciaire.

Le projet présenté aux Chambres est un travail de coordination, une codification des dispositions disséminées dans un grand nombre de lois, portées à des époques diverses et sous des régimes différents ; il renferme cependant quelques innovations et au nombre de celles-ci, il faut signaler comme étant les plus importantes et comme devant très-probablement donner lieu à des discussions animées dans les Chambres, les dispositions qui concernent la mise à la retraiee des magistrats qui ont atteint un certain âge.

L'art. 237 du projet porte :

« Les membres des cours et tribunaux sont mis à la « retraite lorsqu'une infirmité grave et permanente ne leur « permet plus de remplir convenablement leurs fonctions « ou lorsqu'ils ont atteint l'âge de 70 ans. »

Les articles suivants règlent le mode de procéder vis-à-vis des magistrats qui, se trouvant dans les conditions prévues, ne sollicitent pas eux-mêmes leur mise à la retraite, et l'art. 245 décrète que le magistrat mis à la retraite à raison de son âge aura droit à la pension, quel que soit le nombre de ses années de service.

Or, il va s'agiter la question de savoir si les dispositions du projet de loi qui décrètent la mise à la retraite forcée des magistrats, ne doivent pas être considérées comme inconstitutionnelles en présence de l'art. 100 de la constitution, qui consacre le principe de l'inamovibilité de la magistrature assise.

Il est d'abord des cas où les juges peuvent être suspendus ou révoqués de leurs fonctions par application du principe constitutionnel lui-même ; ces cas sont nettement déterminés par la loi, ainsi que les formes à suivre pour prononcer la suspension ou la révocation ; mais il s'agit de savoir, si en dehors de ces cas, une loi peut priver le juge qui a atteint un certain âge, d'une position qui d'après l'art. 100 de la constitution lui a été conférée à vie.

En d'autres termes, l'inamovibilité doit-elle être considérée comme un dogme absolu qui ne doit céder ni à la raison, ni à la force des choses?

Telle est la question à résoudre.

Nous pensons, quant à nous, que la disposition du projet de loi qui consacre la mise à la retraite des magistrats qui ont atteint l'âge de soixante-dix ans, ne viole ni le texte, ni surtout l'esprit de la constitution.

Ce principe, qui constitue la vraie garantie de l'indépendance du corps judiciaire, a été proclamé dès 1467 par une déclaration de Louis XI, et n'a jamais sombré qu'à des époques de crise ou de défaillance ; il fut adopté sans discussion par le Congrès national, dans sa séance du 24 janvier 1831.

Consacré dans un intérêt social, il a besoin, pour que ce but soit atteint, d'être renfermé dans certaines limites destinées à le préserver de toute exagération.

Il n'y a pas, dans les sociétés humaines, des droits absolus, et l'inamovibilité du juge n'est pas plus exempte de restrictions que ne le sont les principes les plus sacrés du droit public et privé.

L'inamobivilité n'a pas été donnée au juge à titre de faveur personnelle, elle a été créée pour le seul avantage des justiciables, afin qu'ils aient la certitude que le magistrat placé au-dessus des influences qui assiégent la fermeté de l'homme, ne dépendra que de sa conscience et de la loi dont il est l'organe et l'esclave.

Mais lorsqu'au contraire, il arrive que l'inamovibilité cesse de protéger le justiciable pour favoriser uniquement la personne du juge, elle cesse d'être un bienfait, elle devient un embarras pour la bonne administration de la justice ; elle n'a plus sa raison d'être que dans une espèce de superstition que l'on ne saurait respecter.

Si le principe de l'inamovibilité n'était tempéré par les restrictions que commande la nature même des choses, il tournerait contre le but qu'il se propose.

Le juge doit être inamovible, mais à la condition expresse qu'il soit capable et qu'il reste capable d'exercer ses fonctions ; il va de soi que l'on n'a pu vouloir protéger quand même, le magistrat que l'âge ou des infirmités ont mis dans l'impossibilité de siéger avec dignité, honneur et talent.

Et sur ce point disons que l'opinion publique, toute favorable qu'elle soit au principe antique et respecté qui qui fait la force de la magistrature, s'est préoccupée depuis longtemps d'abus dont elle attend le redressement.

On voit actuellement siéger dans plusieurs de nos cours et tribunaux des magistrats pour qui l'heure de la retraite aurait sonné depuis longtemps, s'ils avaient apprécié eux-mêmes, comme les justiciables l'ont fait, leur décrépitude physique et leur déchéance intellectuelle! Non-seulement l'intérêt des justiciables, mais le prestige qui doit toujours entourer les magistats, souffrent d'un tel état de chose, et il est grand temps qu'il y soit porté remède.

Déja une loi du 20 mai 1845 avait prescrit la mise à la retraite de magistrats atteints d'infirmités graves et permanentes, mais celle loi est restée complétement inefficace.

Un grand nombre de tribunaux ont continué à subir la présence inutile de magistrats que l'âge ou des infirmités rendaient impropres à leurs fonctions, et dans aucun cas, pensons-nous, il n'a été possible de vaincre la force d'inertie que l'on opposait à toute mesure de sévérité nécessaire.

Le sentiment de la confraternité, l'intérêt qui s'attachait à la position personnelle de tel ou tel magistrat honorable mais impotent, la crainte de se voir appliquer à soi-même les dispositions de la loi, tous ces motifs ont assuré la continuation des abus; en effet, si nos renseignements sont exacts, jamais, jusqu'à ce jour, cette loi n'a reçu d'application.

Loin donc d'être inconstitutionnelle, la retraite forcée des juges, telle qu'elle est établie dans le projet de loi, est une mesure d'ordre public, essentiellement protectrice de la dignité de la magistrature; cette mesure est réclamée par l'opinion publique, et elle sera approuvée par tous les magistrats qui, moins préoccupés de leur propre intérêt que de l'intérêt public, feront sans hésitation le sacrifice de leur position à la nécessité d'une bonne administration de la justice.

La limite d'âge fixée par le projet est bien celle que conseillait la raison et la connaissance de la nature humaine; à soixante-dix ans l'heure du repos a sonné pour l'homme, et en général les magistrats qui ont, dans leur carrière, conquis le plus de considération et de gloire par leurs travaux, ne trouvent plus la vigueur d'esprit nécessaire pour l'accomplissement des devoirs sérieux qu'ils doivent remplir; l'illusion peut les soutenir, leur passé peut les fasciner et les encourager, mais si semblables à l'archevêque de Grenade, ils ne comprennent pas que leur niveau intellectuel va baisser, il faut que la loi leur épargne un combat pénible pour leur dignité, et par respect pour eux-mêmes il faut que la loi les fasse rentrer dans la vie privée, entourés de tout le respect, de toute la considération dont ils ont joui dans leur carrière.

On peut à la vérité citer quelques hommes d'élite, qui par une heureuse exception ont conservé jusqu'à leur dernière heure et dans un âge très-avancé, les facultés par lesquelles ils avaient brillé dans leurs meilleurs jours; mais ce sont là de rares privilégiés, et les lois sont faites pour les cas ordinaires, non pour les exceptions.

Nous ne verrions cependant aucun inconvénient à ce que la limite d'âge fixée à soixante-dix ans pour les magistrats des cours et tribunaux, fut portée à soixante-quinze ans pour les conseillers près la cour de cassation; là, en effet, les travaux prennent en s'élevant quelque chose de plus spéculatif, les débats dégagés des controverses ardentes du point de fait, se concentrent dans les hautes régions du droit; pour décider, l'esprit a moins besoin de promptitude et de vivacité que de ce sang-froid qui s'accorde avec les lenteurs de la vieillesse. La cour de cassation n'a pas d'ailleurs à instruire des procédures; auprès d'elle la justice a beaucoup moins de mouvement, et le magistrat placé, malgré ses labeurs dans une sphère de tranquillité, y use moins ses forces et y éprouve moins de lassitude.

Cette différence dans la limite d'âge n'est pas un privilége en faveur des membres de la cour de cassation, elle s'explique par la différence des devoirs qui incombent à ces magistrats.

Les considérations que nous venons d'émettre nous paraissent suffisantes pour faire admettre par nos Chambres, le principe de la mise à la retraite forcée des magistrats, sans que l'on puisse prétendre sérieusement que la loi vient se heurter contre le principe constitutionnel de l'inamovibilité des juges.

Si cependant et contrairement à toutes nos prévisions des doutes pouvaient encore exister sur cette question, il se présenterait un moyen terme de concilier toutes les opinions, ce serait de créer pour les magistrats qui auraient atteint l'âge déterminé, une sorte d'émeritat qui leur laisserait l'integralité de leur traitement en leur accordant leur retraite; de cette façon tous les scrupules seraient apaisés, et tous les intérêts seraient sauvegardés.

En terminant, rappelons qu'en France, sous la constitution du 14 janvier 1852, qui avait maintenu le principe de l'inamovibilité des juges, il a été rendu le 1er mars 1852, un décret dont l'art. 1er porte : Sont mis de plein droit à la retraite les membres de la cour de cassation; à l'âge de soixante-quinze ans accomplis; les magistrats des cours d'appel et des tribunaux de première instance à l'âge de soixante-dix ans accomplis (1).

Ce décret n'avait donc pas paru inconstitutionnel en France; il est vrai qu'il n'y a pas d'analogie à établir entre le système politique sous lequel il a été rendu et le nôtre; mais ce décret a puissamment contribué à donner à la magistrature française une vigueur d'allures, une spontanéité et un éclat scientifique incontestables.

Dans un prochain article nous nous occuperons de quelques autres dispositions du projet de loi sur l'organisation judiciaire.

J. F.,
avocat à Liége.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présid. de M. De Gerlache, 1er président.

TIERS EXPERT. — NOMINATION. — VALIDITÉ. — INTERPRÉTATION DU JUGE DU FOND. — EMPÊCHEMENT. — PRÉSOMPTION.

Il appartient au juge du fond de décider souverainement en fait, d'après les circonstances et les actes d'exécution, qu'une nomination de tiers expert a eu lieu valablement vis-à-vis de toutes les parties intéressées.

Il appartient au même juge d'interpréter une convention qui confie cette nomination au président du tribunal de commerce ou à défaut *au président du tribunal de première instance, et de déclarer par suite que l'intervention de ce dernier doit faire admettre l'empêchement du premier.*

(LA COMPAGNIE D'ASSURANCES *Ultrajectum* C. GOOD-WEBER ET Cie.)

Le 31 août 1861, Good-Weber et Cie avaient fait assurer par la compagnie *Ultrajectum*, jusqu'à concurrence de 35,000 francs, des marchandises déposées à l'entrepôt Saint-Félix à Anvers, parmi lesquelles une grande partie de guano. Le surplus de la valeur de ces marchandises avait été couvert par sept autres compagnies d'assurances.

Le 2 décembre 1861 survint l'incendie qui détruisit l'entrepôt Saint-Félix, une partie du guano fut sauvée et déposée dans un bâtiment voisin. Il s'agissait d'évaluer la perte essuyée par les assurés Good-Weber, non-seulement du chef des marchandises détruites par l'incendie, mais aussi du chef de la dépréciation subie par la partie du guano qui avait été sauvée, et de déterminer dans quelle proportion les diverses compagnies d'assurances devaient supporter le dommage.

Dès le 20 février 1862, les locataires du local dans lequel la partie sauvée du guano avait été déposée avaient sommé Good-Weber et Cie de faire retirer le guano avant le 28 dudit mois, date où leur bail devait expirer, sous peine d'être responsables de tous dommages-intérêts, et cette sommation fut notifiée le 24 du même mois, à la requête de Good-Weber, aux différentes compagnies qui avaient assuré ses marchandises et notamment à la demanderesse, à l'effet de faire procéder, endéans les huit jours, au règlement définitif des pertes éprouvées par les assurés.

L'art. 15 de la police d'assurance de la compagnie *Ultrajectum*, en date du 31 août 1861, portait : « Les dommages d'incendie sont réglés de gré à gré, ou évalués.... par deux experts choisis par les parties... Si les experts ne sont pas d'accord, chacun donnera son avis séparément, mais sur le même procès-verbal à peine de nullité. Dans ce cas, ils s'en adjoignent un troisième.

« Faute par les parties... de s'entendre sur le choix du troisième, il est désigné d'office par le président du tribunal de première instance dans le ressort duquel les objets assurés sont situés. »

(1) Voir sur ce décret, le rapport de M. le garde des sceaux : nous avons transcrit plusieurs passages de ce document, dans le présent article.

Le 14 janvier 1862 intervint un acte par lequel les parties, voulant, conformément à la police d'assurance, faire procéder à l'estimation du dommage, ont nommé leurs experts pour le guano, les assurés, le sieur Chantraine, et la compagnie *Ultrajectum*, le sieur Calmette; cet acte portait que « si lesdits experts ne tombent pas d'accord, ils s'adjoindront un tiers expert, avec lequel ils opéreront en commun et dont, en cas de besoin, ils déféreront le choix au président du tribunal de commerce ou, à défaut, au président du tribunal de première instance de l'arrondissement. » Il ajoute que « les experts sont dispensés de toutes formalités judiciaires. »

Par exploit du 28 février 1862, Good-Weber et Cie sommèrent le nommé Calmette, l'expert des compagnies d'assurance *le Phénix* et *l'Ultrajectum*, et Plaquevent, l'expert de la société *l'Union*, de terminer, dans les trois jours, les opérations de l'expertise de la partie guano dont il s'agit: ces experts n'ayant pu tomber d'accord avec l'expert des assurés, ceux-ci adressèrent une requête au président du tribunal de première instance d'Anvers, à l'effet de faire nommer un tiers expert, et par ordonnance du 7 avril ce magistrat désigna, aux fins de la requête, comme tiers expert, le nommé Schultz.

Il est à remarquer d'abord qu'il ne constait pas qu'on se fût adressé, en premier lieu, au président du tribunal de commerce et ensuite que, dans la requête, la compagnie *Ultrajectum* n'était point mentionnée, mais seulement les compagnies *l'Union* et *le Phénix* établies à Paris et dont la dernière avait désigné le même expert que l'*Ultrajectum*. Toutefois les défendeurs ont fait notifier cette ordonnance à la demanderesse, et l'exploit, en date du 7 avril 1862, porte que par cette ordonnance le président a désigné en qualité de tiers expert, en la cause de mes requérants contre ladite compagnie, Ad.-G. Schultz, préqualifié, se faisant la présente notification à telles fins et sous telles réserves que de droit.

Les compagnies françaises *l'Union* et *le Phénix* ayant fait opposition à la nomination du tiers expert, et la compagnie *Thuringia* ayant déclaré qu'elle entendait rester étrangère à la nomination d'un tiers expert, intervint, le 17 avril, une seconde ordonnance du président du tribunal de première instance d'Anvers, siégeant en référé, qui déclara non fondée l'opposition des compagnies *l'Union* et *le Phénix*, décida que l'ordonnance du 7 avril portant nomination du tiers expert sortira ses pleins et entiers effets; que celle du 17 avril sera commune entre toutes les parties, y compris la compagnie *Thuringia*; que masse sera faite des dépens et que chaque partie en supportera une part égale.

Cette seconde ordonnance ne mentionne pas non plus la compagnie *Ultrajectum*, mais les défendeurs la lui ont fait notifier par exploit du 23 avril qui porte que par cette ordonnance, le président a rejeté l'opposition formée à la nomination du tiers expert par les compagnies *l'Union* et *le Phénix* à l'intervention de la compagnie *Thuringia*, et ajoute que la notification est faite à telles fins et sous telles réserves que de droit.

La contre-expertise eut lieu et par suite la part de la compagnie *Ultrajectum* dans la dépréciation du guano fut fixée à la somme de 7,986 fr. 61 c., par le sieur Servais, préposé à cet effet par les diverses compagnies d'assurances.

Pour avoir paiement de cette somme, Good-Weber et Cie firent saisie-arrêt entre les mains du président et du secrétaire du comité de sauvetage établi par les divers assureurs intéressés dans le sinistre de l'entrepôt Saint-Félix, et assignèrent la compagnie *Ultrajectum* en validité de cette saisie.

Devant le tribunal d'Anvers, la compagnie soutint que la perte subie sur le guano n'avait pas été fixée par une expertise faite conformément à la police d'assurance; que les deux experts commis par les parties n'avaient pas donné leur avis collectivement; que l'expert Chantraine ayant refusé de signer le procès-verbal, ce qui équivalait à un refus d'expertise, devait être remplacé par un autre expert; qu'il n'y avait lieu de nommer un tiers expert qu'en cas de désaccord entre les experts nommés par les parties; que du reste le sieur Schultz n'avait été nommé tiers expert que vis-à-vis des compagnies *l'Union* et *le Phénix*, et non vis-à-vis de la compagnie *Ultrajectum*, laquelle n'était mentionnée ni dans l'ordonnance du président, ni dans la requête qui l'a provoquée. Elle conclut en conséquence à ce que les demandeurs fussent déclarés non recevables et subsidiairement non fondés dans leur réclamation.

Par jugement du 14 août 1863, le tribunal condamna la société *Ultrajectum* à payer la somme réclamée et déclara la saisie-arrêt bonne et valable, en se fondant sur ce que l'expert Chantraine, tout en refusant de signer le procès-verbal de l'opposition, a énoncé son avis dans un écrit séparé annexé audit procès-verbal; que cette expertise doit donc être considérée comme étant l'œuvre collective des experts; que ceux-ci ayant été en désaccord, il y avait nécessité, d'après l'art. 15 de la police d'assurance, de nommer un tiers expert; que les deux experts n'ayant pu s'entendre sur le choix du tiers expert, il y avait lieu de le faire nommer par le président du tribunal de première instance; que la compagnie *Ultrajectum* a reçu notification de l'ordonnance qui nomme le sieur Schultz tiers expert ainsi que de la requête dans laquelle la cause et les motifs de la demande sont relatés; que le tiers expert ayant déposé son rapport, la répartition du dommage entre les diverses compagnies d'assurances a été faite par le sieur Servais, préposé à cet effet.

La compagnie *Ultrajectum* interjeta appel de ce jugement, et devant la cour d'appel elle soutint: 1° que le refus de l'expert des défendeurs de signer le procès-verbal de l'expertise, équivalait au refus de remplir sa mission et a entraîné la nullité de l'expertise; 2° qu'en supposant qu'un tiers expert eût pu être nommé dès lors, cette nomination n'a jamais été provoquée vis-à-vis l'*Ultrajectum*, et que si l'on a omis de mettre cette compagnie en cause devant le président du tribunal civil d'Anvers, c'est à raison de l'incompétence de ce magistrat vis-à-vis d'elle; 3° que la signification qui lui a été faite de la nomination d'un tiers expert, faite à l'égard d'autres compagnies, ne suffisait pas pour la lui rendre commune; 4° qu'au surplus, le tiers expert n'avait pas prononcé en cause de l'assuré contre la compagnie *l'Ultrajectum*, ce qui devait faire écarter son avis du litige. Elle conclut en conséquence à ce qu'il fût dit pour droit « que les intimés n'ont pas établi le montant de l'indemnité qu'ils réclament, conformément aux lois de la matière et aux conventions des parties; en conséquence les déclarer non recevables ni fondés dans leur action, etc. »

Le 7 mai 1864, la cour d'appel confirma le jugement attaqué en adoptant les motifs du premier juge, et décida que la nomination du tiers expert par le président du tribunal de première instance devait faire admettre l'empêchement du président du tribunal de commerce.

Le demandeur s'est pourvu en cassation contre cet arrêt en invoquant trois moyens que l'arrêt fait suffisamment connaître :

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, déduit de la violation des art. 1165, 1149 et 1351 du code civil, en ce que la cour d'appel a considéré la demanderesse comme liée par la notification qui lui a été faite de la nomination du tiers expert intervenue entre les défendeurs et d'autres assureurs :

« Attendu que la demanderesse avait assuré, jusqu'à concurrence de 35,000 francs, des marchandises déposées par les défendeurs à l'entrepôt Saint-Félix à Anvers, marchandises dont le surplus de la valeur était assuré par d'autres compagnies;

« Attendu qu'après l'incendie de l'entrepôt Saint-Félix, arrivé le 2 décembre 1861, il s'agissait d'évaluer, entre autres, la dépréciation subie par une partie du guano, qui avait été sauvée de l'incendie, et de déterminer dans quelle proportion les diverses compagnies d'assurances devaient supporter le dommage éprouvé de ce chef;

« Attendu que, par acte passé à Anvers, le 14 janvier 1862, entre la demanderesse et les défendeurs et enregistré, les parties ont nommé chacune un expert pour l'évaluation de ce dommage et sont convenues que, si ces experts ne tombaient pas d'accord, ils s'adjoindraient un tiers expert avec lequel ils opéreraient en

commun et dont, en cas de besoin, ils déféreraient le choix au président du tribunal de commerce, ou à défaut, au président du tribunal de première instance de l'arrondissement ;

« Attendu que les deux experts n'ayant pu se mettre d'accord ni sur le taux du dommage, ni sur le choix du tiers expert, les défendeurs ont adressé une requête au président du tribunal de première instance d'Anvers pour obtenir la nomination du tiers expert, et que, par ordonnance du 7 avril 1862, ce magistrat a désigné comme tel le nommé Schultz ;

« Attendu que, s'il est vrai que la compagnie demanderesse n'a été dénommée ni dans l'ordonnance du président, ni dans la requête qui l'a provoquée, les défendeurs lui ont néanmoins fait notifier ces deux documents par exploit du 7 avril, qui porte que la nomination du tiers expert a été faite en cause des défendeurs contre ladite compagnie, et que la compagnie demanderesse n'a pas protesté contre cette notification ;

« Attendu que la cour d'appel, en décidant, dans ces circonstances, que la nomination du tiers expert avait eu lieu vis-à-vis de la demanderesse comme vis-à-vis des autres compagnies intéressées, a interprété souverainement les actes de la procédure, et porté une décision en fait qui ne peut être soumise au contrôle de la cour de cassation ;

« Sur le deuxième moyen, déduit de la violation des art. 1134 et 1181 du code civil, ou tout au moins de la violation des art. 97 de la Constitution, 141 et 470 du code de procédure civile et 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que l'arrêt attaqué, après avoir constaté que le président du tribunal civil n'était compétent pour nommer le tiers expert qu'à défaut du président du tribunal de commerce, valide néanmoins le choix fait par le premier de ces magistrats par l'unique motif que les défendeurs se sont adressés à lui :

« Attendu que la convention du 14 janvier 1862 porte, en effet, que la nomination du tiers expert sera, en cas de besoin, déférée au président du tribunal de commerce ou, à défaut, au président du tribunal de première instance, mais que cette convention a été signée et devait recevoir son exécution à Anvers, où l'existence simultanée d'un tribunal de commerce et d'un tribunal de première instance ne pouvait être ignorée des parties ; que la cour d'appel en considérant les mots : *à défaut,* comme étant l'équivalent de ceux-ci : *en cas d'empêchement,* n'a pas méconnu la force obligatoire de la convention, mais s'est bornée à en déterminer le sens ;

« Attendu qu'en ajoutant que la requête présentée au président du tribunal civil doit faire admettre l'empêchement du président du tribunal de commerce, la cour d'appel a encore décidé une simple question de fait, et a clairement exprimé le motif de sa conviction, motif dont il n'appartient pas à la cour de cassation d'apprécier la valeur ;

« Sur le troisième moyen, tiré de la violation des art. 97 de la Constitution, 141 et 470 du code de procédure civile, et 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que la cour d'appel a omis de statuer sur l'exception soulevée par la demanderesse, et qui consistait à méconnaître le travail du tiers expert, parce que celui-ci n'avait opéré ni prononcé vis-à-vis d'elle :

« Attendu que le jugement de première instance, dont l'arrêt attaqué adopte les motifs, en décidant que le tiers expert avait été valablement nommé vis-à-vis de la demanderesse, décide implicitement, et par les mêmes motifs, que l'avis de ce tiers expert donné en exécution de l'ordonnance, pouvait être invoqué contre elle ; que le troisième moyen est donc également dénué de fondement en supposant même gratuitement que la prétention soulevée sur ce point, par la demanderesse, pût être considérée comme un chef de demande et non comme un simple moyen à l'appui de ses conclusions, qui d'après les qualités de l'arrêt tendaient uniquement à ce qu'il plût à la cour, dire pour droit que les intimés n'ont pas établi le montant de l'indemnité qu'ils réclament conformément aux lois sur la matière et aux conventions des parties ; en conséquence les déclarer non recevables, ni fondés dans leur action ;

« 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, et condamne la demanderesse à l'amende de 150 francs, à une indemnité de pareille somme envers les défendeurs et aux dépens. » (Du 18 mai 1865. — Plaid. MMes BEERNAERT, OLIN et LE JEUNE.)

OBSERVATION. — V. BELG. JUD., XXIII, 700.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Tielemans.

DÉLÉGATION DE CRÉANCE. — CONDITION DE VALIDITÉ A L'ÉGARD DES TIERS.

La convention par laquelle un débiteur déclare céder et déléguer sans novation à son créancier une créance qu'il a sur un tiers non présent à l'acte, est une cession de créance.

En conséquence, dès que le créancier a fait signifier la convention au débiteur cédé, conformément à l'art. 1690 *du code civil, il est valablement saisi de la créance cédée vis-à-vis des tiers, et par conséquent vis-à-vis des autres créanciers du cédant.*

(WILLEMS, LORSONT ET CONSORTS C. SCHILDKNECHT, STAES ET Cie ET C. BENOIDT.)

Le jugement que nous rapportons fait suffisamment connaître les faits de la cause.

Voici le texte des deux cessions ou délégations qu'il s'agissait d'apprécier :

1° *Convention entre les époux Pieron et Staes et Cie* :

« Sur les paiements trimestriels de 6,000 fr. que le sieur « Schildknecht s'est engagé, le 4 août 1862, à faire à M. et « Mme Pieron, aux échéances des 1er janvier, 1er avril, 1er juillet « et 1er octobre, lesdits époux Pieron délèguent et transportent « sans novation à M. J. B. Staes et Cie les sommes suivantes que « ceux-ci toucheront directement de M. Schildknecht, sur leur « propre quittance, savoir..... ces sommes s'élevant ensemble à « 13,711 fr. 25 cmes formant le montant de ce dont les époux « Pieron-Demeyer sont débiteurs envers MM. Staes et Cie en ca- « pital, intérêts jusqu'aux échéances et frais.

« En conséquence de ce qui précède, les époux Pieron autori- « sent, pour autant que de besoin, le sieur Schildknecht à payer « directement en mains de MM. Staes et Cie les sommes prémen- « tionnées, s'interdisant le droit de les toucher eux-mêmes ou « d'en disposer au profit de tout autre.

« Ainsi fait en double, à Bruxelles, le 10 avril 1864. »

2° *Convention entre les époux Pieron et Benoidt* :

« Par suite des obligations que M. et Mme Schildknecht ont « contractées envers M. et Mme Pieron le 4 août 1862, M. et « Mme Pieron les informent par la présente qu'ils cèdent et trans- « portent avec subrogation de tous leurs droits à M. Is. Benoidt « qui accepte la somme de 25,096 fr. payables comme suit :..... « priant M. et Mme Schildknecht d'en prendre note pour s'y con- « former et ne payer les 25,096 fr. ci-dessus indiqués que contre « les promesses de pareille somme échéant aux dates prémen- « tionnées souscrites par M. Pieron à l'ordre de M. C. V. et en- « dossées par ce dernier à l'ordre de M. Is. Benoidt, dûment « acquittées.

« Fait en double, à Bruxelles, le 17 mars 1864. »

Cet acte avait été précédé de la lettre suivante adressée le 15 mars 1864 à M. Is. Benoidt par M. C. V. :

« Je viens vous proposer de vous remettre..... ensemble « 25,096 fr., promesses Pieron-Demeyer à mon ordre que je vous « demande de vouloir escompter aux conditions d'usage, c'est-à- « dire à l'intérêt de 6 p. c. et 1/2 p. c. de commission par 3 mois.

« Le paiement à leur échéance de ces effets susdits, sera assuré « par une cession de créance qui vous sera faite par M. et « Mme Pieron sur M. et Mme Schildknecht, créance résultant de « la vente du matériel de l'*hôtel de l'Univers*, et pour plus de « garantie encore, M. Pieron vous donnera une hypothèque pour « crédit ouvert, jusqu'à concurrence d'une somme de 16,887 fr. « 70 cmes.

« Il sera entendu que dans le cas où ces promesses ou quel- « ques-unes d'entre elles vous seraient payées avant leur échéance, « vous bonifieriez pour tout le temps qu'elles auraient encore à « courir le même intérêt et la même commission.

« Dans l'attente, etc.

« (Signé) C. V. »

Les promesses mentionnées dans cette lettre et dans la convention étaient créées en règlement d'une créance antérieure de Benoidt à charge des époux Pieron, cautionnée par M. C. V.

L'hypothèque offerte dans la lettre avait été constituée le lendemain ; mais primée par d'autres, elle n'avait pas été couverte par le prix de l'hôtel.

Les demandeurs ont soutenu que ces deux conventions

n'étaient ni des délégations, parce qu'elles n'étaient pas passées entre trois parties, et que sans cette triple intervention, il n'y a pas de délégation même imparfaite (C. 1275), ni des cessions proprement dites, parce qu'elles n'avaient pas eu lieu moyennant un prix, ni des dations en paiement, parce qu'elles n'avaient pas opéré novation, les premières dettes ayant toujours continué de subsister; qu'en conséquence et quoique les parties eussent eu l'intention de faire des délégations imparfaites, c'est-à-dire de transmettre les secondes créances aux délégataires tout en laissant subsister les premières, les conventions ne valaient, à l'égard des tiers, que comme simples indications de paiement, parce que Schildkneckt ne s'était pas engagé envers les délégataires.

JUGEMENT. — « Attendu que les causes introduites subsidiairement nos 4875, 5129, 5786, 5790, 5791, 6039 et 6040 sont connexes;

« Attendu qu'il est reconnu entre parties que le 10 février 1865, par convention verbale avenue entre les époux Pieron-Demeyer, leurs créanciers chirographaires et le défendeur Schildknecht, ce dernier s'est engagé, vis-à-vis des créanciers de Pieron-Demeyer, de leur payer directement le solde de 157,000 fr. dont il était redevable envers les époux Pieron, par paiements semestriels de 9,000 fr.;

« Qu'il a été convenu également que cette somme ne pourrait pas être dépassée par le paiement des créanciers privilégiés, s'il y avait lieu;

« Que, par créances privilégiées, les parties ont entendu désigner les cessions ou délégations consenties par les époux Pieron au profit de quelques-uns de leurs créanciers et réunissant à la date du 10 février 1865 toutes les conditions de validité nécessaires pour être opposées aux tiers;

« Attendu que, par exploits enregistrés des 18 et 31 mai et 3 juillet 1866, les demandeurs Willems, Lorsont et consorts, ont fait assigner Schildknecht pour qu'il ait à verser, conformément aux obligations qu'il a contractées le 10 février 1865, entre les mains de MM. Verbist et Theyssens, désignés à cet effet, la somme de 27,000 fr. pour les trois échéances des 1er juillet 1865, 1er janvier et 1er juillet 1866;

« Attendu que le défendeur Schildknecht prétend déduire de la somme qui lui est réclamée :

« 1° Les sommes qu'il a payées à MM. Staes et Cie;

a) Le 5 avril 1865..... 1,049 fr. 36 cmes;

b) Le 5 avril 1866..... 1,651 fr. 25 cmes;

« 2° Celles qu'il a payées à M. Benoidt :

« *a*) Le 5 juillet 1865..... 1,500 fr.;

« *b*) Le 5 octobre 1865..... 3,778 fr. 90 cmes;

« 3° Celle payée à MM. Nagelmackers et Cerfontaine le 10 juillet 1865..... 4,484 fr. 56 cmes;

Ensemble 12,464 fr. 07 cmes et qu'il se déclare prêt à payer le solde, c'est-à-dire 14,535 fr. 93 cmes;

« Attendu que Schildknecht fonde cette prétention :

« 1° Sur ce que les créances de MM. Staes et Cie et Benoidt doivent être rangés dans les créances privilégiées dont il a été question le 10 février 1865;

« 2° Sur ce que la somme de 4,484 fr. 56 cmes payée à MM. Nagelmackers et Cerfontaine a été restituée directement par eux à MM. Theyssens et Verbist;

« Attendu que les demandeurs reconnaissent la prétention de Schildknecht quant aux 4,484 fr. 56 cmes, mais qu'ils soutiennent que les sommes payées à Staes et Cie et à Benoidt l'ont été au mépris de la convention verbale du 10 février 1865;

« Attendu que dans ces circonstances Schildknecht a fait donner assignation à Staes et Cie et à Benoidt par exploits en date des 3 et 14 juillet 1866 pour qu'ils aient à intervenir dans l'instance et y prendre telles conclusions qu'ils jugeront utiles pour sauvegarder leurs intérêts;

« Attendu que les sieurs Staes et Cie et Benoidt ont comparu à l'audience et ont conclu contre les demandeurs, mais que ceux-ci opposent une fin de non-recevoir à cette intervention;

« Attendu, quant à la forme de l'intervention, ...

« Attendu que Schildknecht invoque pour soutenir le bien fondé des paiements deux conventions :

a) L'une passée le 10 avril 1864 entre les époux Pieron-Demeyer et Staes et Cie, enregistrée à Bruxelles le 23 avril et signifiée à Schildknecht par exploit de l'huissier Mahieu en date du 25 avril 1864;

b) L'autre passée le 17 mars 1864 entre les époux Pieron-Demeyer et Benoidt, enregistrée à Bruxelles le même jour et signifiée à Schildknecht par exploit de l'huissier Swyen du même jour;

« Attendu que les demandeurs prétendent que les deux actes ne sont que de simples indications de paiement et qu'ils n'ont pas eu pour effet de transporter la propriété à Staes et Cie et à Benoidt des créances qui y sont mentionnées;

« Attendu que Schildknecht répond d'abord que les demandeurs sont non recevables à critiquer ces actes, parce que. . .

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'action des demandeurs est recevable;

« Au fond :

« En ce qui concerne les paiements faits à Staes et Cie :

« Attendu que la convention du 10 avril 1864 passée entre Staes et Cie et Pieron-Demeyer est une cession de créance;

« Que la formalité exigée par l'art. 1690 C. C. a été remplie par exploit de l'huissier Mahieu en date du 13 avril 1864, enregistré;

« Que les sieurs Staes et Cie sont donc valablement saisis de la créance cédée vis à vis des tiers, et que, par suite, les paiements faits par Schildknecht en exécution de cette cession sont valables;

« Attendu que c'est vainement que les demandeurs soutiennent que la convention du 10 avril 1864 ne constitue pas une cession de créance, parce qu'il n'y a pas de prix stipulé;

« Qu'en effet, la cession d'une créance n'est pas nécessairement une vente, qu'elle peut avoir lieu à d'autres titres;

« Qu'il est également inexact de dire qu'il n'y a pas de cause à cette cession;

« Que cette cession a pour cause l'abandon des poursuites contre les époux Pieron-Demeyer et leur libération au fur et à mesure des paiements des termes de la créance cédée;

« Que les mots *sans novation* qui sont inscrits dans la convention ne rendent pas la cession nulle et n'empêchent pas le transfert de la propriété de la créance cédée à Staes et Cie;

« Qu'en effet, l'art. 1694 C. permet de stipuler que le cédant restera tenu de la garantie de la créance cédée et qu'il appert tant de l'esprit de la convention que de l'exécution qui lui a été donnée, que les mots *sans novation* n'y ont été insérés que pour réserver à Staes et Cie leur recours contre Pieron dans le cas où Schildknecht ne remplirait pas ses obligations;

« En ce qui concerne les paiements faits à Benoidt :

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que l'acte du 17 mars 1864, notifié le même jour à Schildknecht par exploit de l'huissier Swyen, a transféré à Benoidt, vis-à-vis des tiers, la propriété de la créance qui lui a été cédée par les époux Pieron-Demeyer;

« Que les paiements faits par Schildknecht à Benoidt sont donc valables et doivent être compris parmi les paiements des créances privilégiées dans le sens de la convention verbale du 10 février 1865;

« Attendu que c'est donc à bon droit que le défendeur Schildknecht déduit de la somme échue de 27,000 fr., celle de 12,464 fr. 07 cmes pour les paiements faits à Staes et Cie, à Benoidt et à Nagelmackers et Cerfontaine, suivant le détail ci-dessus;

« Par ces motifs..., déclare satisfactoire l'offre faite par Schildknecht de payer entre les mains de MM. Theyssens et Verbist, 14,535 fr. 93 cmes pour solde des échéances des 1er juillet 1865, 1er juillet et 1er janvier 1866, etc... » (Du 13 août 1866.)

Willems, Lorsont et Cie ont interjeté appel de ce jugement.

ARRÊT. — « La Cour, déterminée par les motifs du premier juge, met l'appel à néant, etc. » (Du 2 février 1867. — Pl. MMes VAUTHIER, POELAERT, ALPH. DEBECKER et WEBER.)

OBSERVATIONS. — Voir *contr.* CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, n° 1237, et suppl. n° 195; Liége, 8 avril 1848 (BELG. JUD., VI, 666); cass. belg., 4 août 1849 (PAS., 50, I, 113); comparez cass. belg., 22 avril 1858 (PAS., 1858, I, 117).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page, 1er prés.

SURSIS. — CRÉANCIERS. — AVIS. — APPEL.

La cour d'appel ne peut tenir compte d'adhésions données à une demande de sursis repoussée par l'assemblée des créanciers, depuis que cette assemblée a eu lieu.

Première espèce.

(LA BANQUE DE CRÉDIT COMMERCIAL A ANVERS).

ARRÊT. — « Attendu que, s'il est suffisamment justifié que c'est par suite d'événements extraordinaires et imprévus que la

Banque de crédit commercial s'est trouvée contrainte de cesser temporairement ses paiements, s'il est également constant que cet établissement de crédit, d'après son bilan dûment vérifié, a des biens et moyens qui lui permettront de satisfaire tous ses créanciers en principal et intérêts, il résulte des devoirs faits en exécution des prescriptions de la loi sur les sursis, qu'il n'a pas été satisfait à la troisième condition impérieusement exigée par l'art. 599 du code de commerce (loi du 18 avril 1851) ;

« Attendu, en effet, que l'art. 599 exige comme condition sans laquelle le sursis ne peut être accordé, alors même que l'actif suffira pour couvrir le passif, que la majorité des créanciers représentant par leurs créances les trois quarts des sommes dues et adhèrent expressément au sursis ;

« Attendu qu'il conste du procès-verbal dressé au vœu de l'article 597, que la majorité des appelés et consentants et les trois quarts des sommes dues, pris égard aux prescriptions de l'article 599, n'ont pas été atteints ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 597, c'est lors de l'assemblée des créanciers, après le rapport du commissaire et devant le tribunal que la majorité des créanciers et les trois quarts des sommes dues doivent être établis ;

« Attendu qu'il résulte du rapprochement des art. 597, 598 et 599 du code de commerce (loi du 18 avril 1851) et des discussions qui ont eu lieu lors de la présentation de cette loi qu'aucune instruction ultérieure n'est admise devant la cour d'appel ;

« Attendu, dès lors, que les adhésions postérieures à l'assemblée des créanciers devant le tribunal de commerce, fussent elles-mêmes suffisantes pour constituer les majorités exigées par l'art. 599, ce qui n'est pas établi dans l'espèce, ne pourraient être prises en considération par la cour ;

« Attendu qu'en l'absence de cette majorité, la loi défend d'accorder le sursis et qu'il doit d'autant plus être tenu compte de cette défense formelle, que le sursis est une concession qui sort du droit commun ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. VERDUSSEN, substitut du procureur général, rejette la demande de sursis formée par la Banque du crédit commercial à Anvers... » (Du 24 juillet 1866.)

Deuxième espèce.

(DEVILLE FRÈRES).

ARRÊT. — « Considérant qu'il résulte des pièces soumises à la cour, que les formalités prescrites par la loi ont été observées ;

« Considérant qu'il conste de ces documents que le passif chirographaire des requérants s'élève à la somme de 107,005 fr. 31 c., répartie entre cinquante-neuf créanciers ;

« Que sur ces cinquante-neuf créanciers, vingt-sept seulement représentant par leurs créances une somme de 65,158 fr. 80 c., se sont présentés à l'assemblée du 24 août, et que vingt-quatre d'entre eux, dont les créances réunies s'élèvent à la somme de 63,923 fr. 69 c.. ont adhéré à la demande de sursis ;

« Considérant qu'il appert de la combinaison de l'art. 599 avec les art. 597 et 598 de la loi du 18 avril 1851 que le législateur n'a entendu admettre comme base d'appréciation que les adhésions données par des créanciers présents à la réunion et entendus contradictoirement avec le débiteur en présence du tribunal ;

« Qu'il s'en suit qu'il ne peut être tenu aucun compte des adhésions produites par des créanciers postérieurement à la réunion du 24 août, extrajudiciairement, par lettres missives ou tout autre voie ;

« Considérant que d'après l'art. 549 de la loi du 18 avril 1851, le sursis ne peut être accordé que si la majorité des créanciers représentant par leurs créances plus des trois quarts de toutes les sommes dues (chirographairement) par le débiteur, ont adhéré à la demande de sursis ;

« Considérant qu'il résulte de l'exposé qui précède que les créanciers qui ont adhéré à la demande ne forment pas les majorités du nombre et des créances fixées par la loi ;

« Par ces motifs, la Cour rejette la demande de sursis... » (Du 4 septembre 1863. — COUR D'APPEL DE BRUXELLES. — Ch. des vacations. — Prés. M. TIELEMANS.)

OBSERVATIONS. — V. en sens contraire : Bruxelles, 1er septembre 1866, (BELG. JUD., XXIV, 1182) ; — V. aussi RENOUARD annoté par BÉVING, n° 951.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présid. de M. De Page, premier président.

SOCIÉTÉ. — CONTESTATION ENTRE ASSOCIÉS. — ARBITRAGE. CRÉDIT OUVERT. — PROMESSE EN CIRCULATION. — PAIEMENT A L'ÉCHÉANCE. — RENOUVELLEMENT.

Il n'y a lieu à renvoi devant arbitres que si la contestation existe entre associés et à raison de la société.

Spécialement, la contestation entre un associé et la société pour raison de la société ne doit être renvoyée devant arbitre, que pour autant que cet associé soit en cause en sa qualité d'associé et non lorsque la contestation est étrangère à cette qualité et aux droits qu'elle lui attribue.

La maison de banque qui consent une ouverture de crédit déterminé n'est tenue d'accepter des renouvellements que si elle s'y est expressément obligée ; lorsque l'acte d'ouverture de crédit ne contient aucune stipulation expresse à cet égard, elle peut exiger paiement à leurs échéances des effets négociés, sauf le droit pour le crédité, après avoir payé, de présenter de nouvelles valeurs à l'escompte.

(L'UNION DU CRÉDIT C. VANDERKELEN.)

Vanderkelen faisait partie de la société *l'Union du Crédit* ; en qualité de sociétaire, il pouvait, aux termes d'une disposition des statuts, disposer d'un crédit égal au montant de sa participation qui avait été fixée à 10,000 francs.

Vanderkelen avait fait usage de cette faculté. Par suite du non-paiement à son échéance d'un billet à ordre de 10,000 francs, la société *l'Union du Crédit* a fait assigner Vanderkelen en paiement de ce billet devant le tribunal de commerce de Bruxelles.

Le défendeur soutenait que la société demanderesse avait accepté un renouvellement, et que dans tous les cas elle était obligée d'accepter des renouvellements sans pouvoir exiger de ses sociétaires paiement des effets qu'ils escomptaient.

Le tribunal de commerce a statué de la manière suivante :

JUGEMENT. — « Attendu que la société demanderesse est porteur d'un titre régulier acquitté par elle ;

« Attendu que pour se soustraire au paiement de cet effet, le défendeur soutient en premier lieu que la demanderesse a accepté un renouvellement en échange de l'effet dû, en second lieu qu'aux termes de ses statuts et du contrat verbal qui lie les parties, elle était obligée d'accepter ce renouvellement ;

« Quant au premier point :

« Attendu qu'il est démenti par les éléments de la cause ; que si le défendeur a, en effet, remis le 30 octobre un renouvellement à la demanderesse, celle-ci ne l'a jamais accepté ;

« Quant au second point :

« Attendu qu'en soutenant que la demanderesse ne peut exiger le paiement de l'effet dont il s'agit et que son droit se borne à en exiger le renouvellement, sauf à réduire le crédit qu'elle accorde au défendeur à défaut par celui-ci de fournir un supplément de garantie, le défendeur soulève une contestation entre associés à raison de la société ;

« Attendu que la société a refusé d'accepter le renouvellement que lui offrait le défendeur ; que la question de savoir si en agissant ainsi elle est ou non restée dans les limites de son droit n'est pas de la compétence du tribunal ;

« Qu'aux termes de l'art. 51 du code de commerce et des conventions reconnues entre parties ces contestations sont du ressort des arbitres (V. Bordeaux, 8 février 1833 (DALLOZ, Rép., v° *Société*, n° 1692 ; DALLOZ, Rép., v° *Compagnie commerciale*, n°s 347 et suiv. ; NOUGUIER, *des Tribunaux de commerce*, liv. III, ch. III, sect. II, n°s 9 et 13.) ;

« Que, dans ces circonstances, il y a lieu de surseoir à toute décision sur l'action principale jusqu'à ce qu'il ait été statué sur ce point ;

« Par ces motifs, le Tribunal renvoie le défendeur à se pourvoir comme de droit, dit qu'il sera sursis au jugement de la demande principale jusqu'à décision des arbitres ; accorde au défendeur un délai de deux mois à partir de la signification du présent jugement pour faire être au procès la décision arbitrale ; réserve les dépens... » (Du 15 janvier 1866.)

La société *l'Union du Crédit* a interjeté appel de cette décision, et le 16 avril 1866 est intervenu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur la compétence :

« Attendu qu'il s'agit de décider si l'action ou la défense sou-

lève une contestation entre associés et pour raison de société, et, partant, s'il y a lieu de confirmer le renvoi des parties devant arbitres ;

« Attendu que l'action de la société appelante tend au paiement d'un effet souscrit à son profit par l'intimé (enregistré comme il est dit aux qualités du jugement dont appel) ;

« Attendu que la défense de l'intimé consiste à prétendre que la société était tenue, aux termes de l'art. 7 de ses statuts, d'accepter le renouvellement du billet ;

« Attendu que ce moyen oblige de recourir à ces statuts pour déterminer la nature de la contestation ;

« Attendu qu'il résulte de leur ensemble, que, d'une part, l'associé a, comme tel, des droits et des obligations, notamment de participer aux pertes et aux bénéfices de la société, et celle de verser 5 p. c. du montant de sa participation ;

« Que, d'autre part, il a la faculté de disposer d'un crédit déterminé d'avance ;

« Attendu que, pour tout ce qui concerne ses droits et obligations précités, nul doute qu'il ne doive être considéré comme associé agissant dans son intérêt social ; qu'il en est autrement lorsqu'il fait usage de la faculté qui lui appartient de disposer de son crédit ;

« Que, dans ce cas, des rapports nouveaux et d'une nature différente s'élèvent entre la société et lui ; qu'il n'est plus seulement un associé, qu'il devient un emprunteur ; qu'il agit alors exclusivement dans son intérêt personnel ; que cet intérêt est distinct de son intérêt social et qu'il peut même lui être contraire dans certaines éventualités ;

« D'où il suit que, lorsque la société actionne l'un de ses membres en remboursement de ses avances, la contestation qui peut surgir à ce sujet, n'est pas entre associés et pour raison de la société ;

« Qu'il est bien vrai que la société n'escompte que les effets présentés par ses propres membres ; mais qu'il n'en résulte nullement que le membre qui se défend à pareille action agisse comme sociétaire et dans son intérêt social ;

« Qu'en outre, il importe peu qu'il invoque, en termes de défense, l'acte de société ; qu'il y fait appel au même titre que tout tiers quelconque, qui aurait contracté avec une société sous la foi de ses statuts, et qui aurait intérêt à établir qu'elle n'a pas, d'après l'acte de sa constitution, le droit qu'elle prétend faire valoir contre lui ;

« Qu'il suit de ces considérations qu'il n'y a pas lieu de renvoyer les parties devant arbitres ;

« Au fond :

« Attendu que la matière est disposée à recevoir une décision définitive ;

« Attendu que la société appelante justifie sa demande par la production du billet souscrit par l'intimé ;

« Attendu que celui-ci objecte en vain que la société appelante était obligée, aux termes de l'art. 7 de ses statuts, d'accepter le renouvellement de ce billet ;

« Qu'en effet cet article se borne à donner à tout membre admis la faculté de disposer de son crédit, soit en présentant un bordereau d'escompte, soit contre sa propre promesse ;

« Qu'il n'y est pas fait mention du droit qu'aurait l'associé d'acquitter sa promesse par voie de renouvellement d'effet ;

« Que ce droit lui semble, au contraire, refusé par le paragraphe suivant, qui lui défend de remettre une promesse à plus de quatre-vingt-dix jours d'échéance ;

« Que cette défense ne se concilierait guère avec le droit de renouveler l'effet au bout de ce terme ; qu'elle implique plutôt l'idée que les opérations se règlent trimestriellement et qu'à l'échéance le crédité doit payer sa dette comme un débiteur ordinaire ;

« Que la prétention de l'intimé, relative au renouvellement, suppose que la société conserve par devers elle les promesses des crédités, pour les remettre à ceux qui veulent les renouveler à l'échéance ;

« Que semblable supposition est en contradiction évidente avec le mécanisme des opérations de la société, laquelle n'a pour tout fonds de roulement que 5 p. c. des crédits qu'elle accorde (art. 6), ce qui l'oblige à réescompter les valeurs qu'elle reçoit ;

« Que la prétention de l'intimé est même en opposition avec la teneur de sa promesse, puisqu'il s'y engage à payer à la société ou à son ordre, termes qui impliquent pour lui le devoir de se libérer conformément à la loi, et la faculté pour elle de mettre le billet en circulation ;

« Attendu qu'il est bien vrai que l'associé qui a épuisé une première fois son crédit par une promesse, peut y recourir encore par la suite, mais que ce recours ne lui appartient qu'autant que la première opération soit terminée ;

« Que, dans l'espèce, il n'y a pas eu paiement de la première promesse ; que, par conséquent, l'intimé n'est pas recevable à faire une seconde fois usage de son crédit ;

« Qu'il l'est d'autant moins qu'aux termes de l'art. 8 des statuts, la société peut, à l'occasion d'une nouvelle demande d'avances, exiger un supplément de garantie, et même réduire le crédit, si elle ne l'obtient pas ;

« Que la société, en mandant à l'intimé, le 2 novembre 1865, qu'elle le considérait comme démissionnaire pour le motif qu'elle indique a suffisamment manifesté son intention de réduire son crédit, à moins de garanties supplémentaires et qu'aucune offre à cet égard n'a été faite par l'intimé ;

« Que, dès lors, ses moyens de défense sont dénués de fondement ;

« Par ces motifs, la Cour, M. le premier avocat général Corbisier entendu sur la compétence et de son avis, met le jugement dont appel au néant ; émendant, dit que le tribunal était compétent pour juger de la contestation ; évoquant, condamne l'intimé, même par corps, à payer à la société appelante : 1° la somme de 10,000 francs montant du billet dont il s'agit ; 2° celle de 60 fr. pour frais d'enregistrement de ce billet ; 3° les intérêts judiciaires : le condamne, en outre, même par corps, aux dépens des deux instances... » (Du 16 avril 1866. — Plaid. MMes Poelaert c. Desmeth aîné.)

Observations. — Sur la question de compétence : V. cassation de France, 4 août 1840 (Pasicrisie, à sa date) ; Bruxelles, 31 janvier 1835 (Pasicrisie belge, à sa date) ; Dalloz, v° *Compétence commerciale*, n° 297.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Joly, vice-président.

ÉTRANGER. — LOI DU 21 MARS 1859. — ÉLARGISSEMENT. CAUTION JUDICATUM SOLVI.

L'étranger détenu pour dettes, qui demande son élargissement aux termes de l'art. 35 de la loi du 21 mars 1859, n'est pas obligé de fournir la caution judicatum solvi.

(POLL-MARCQ.)

Jugement. — « Sur la demande de caution *judicatum solvi* :

« Attendu qu'après avoir accordé, en son art. 15, à l'étranger le droit d'actionner le Belge devant les tribunaux belges, le législateur du code civil subordonne dans l'art. 16 ce droit à la condition de donner caution, et ce en vue de soustraire les nationaux à des poursuites vexatoires de la part d'étrangers qui pourraient se retirer du sol belge, après avoir occasionné des frais à des indigènes ; qu'ainsi l'obligation de fournir la caution n'est imposée qu'aux étrangers demandeurs principaux ou intervenants (art. 166 du code de procédure) ;

« Attendu que telle n'est pas la qualité de l'étranger qui s'est défendu de l'action intentée contre lui, à charge duquel la contrainte par corps est exercée et qui se borne à demander son élargissement ; qu'il ne poursuit, en effet, aucune condamnation principale, mais invoque seulement un bénéfice que la loi a introduit en sa faveur, et soutient que la voie d'exécution que le Belge continue à exercer contre lui doit venir à cesser ;

« Attendu que le législateur, en statuant que la demande d'élargissement sera portée devant le *tribunal du domicile du débiteur* ou du lieu où il se trouve, indique clairement qu'à ses yeux cette demande n'est qu'incidente à la contrainte par corps dont le créancier poursuit l'exercice et dont le débiteur demande la limitation ;

« Attendu qu'aucun des motifs qui ont déterminé le législateur à établir la caution *judicatum solvi* ne se rencontre dans l'espèce ; que le demandeur détenu ne pourra, s'il perd son procès, se soustraire à l'action de son créancier qui l'a lui-même attrait le premier devant les tribunaux belges et devant lesquels doit être nécessairement portée la demande en limitation de la contrainte ;

« Attendu, du reste, que la contrainte par corps ne peut être maintenue en dehors des conditions établies par la loi dont les dispositions à cet égard sont d'ordre public ;

« Attendu que l'art. 35 de la loi du 21 mars 1859 limite cette contrainte même à l'égard des étrangers en leur accordant le droit de demander leur élargissement, lorsqu'une année s'est écoulée depuis leur incarcération, et ce sous l'unique condition de prouver qu'ils sont dépourvus de tous moyens d'acquitter la dette ;

« Attendu que ce droit accordé à l'étranger exclut formelle-

ment toute idée de caution ; qu'il est impossible d'admettre que le législateur ait subordonné la faveur qu'il accorde à l'insolvable, à raison de son insolvabilité, à l'obligation de fournir une caution qui suppose une certaine solvabilité ;

« Attendu enfin que la nature même de la demande d'élargissement et la prompte expédition qu'elle exige et que prescrit l'art. 805 du code de procédure civile, forme obstacle à ce qu'elle soit écartée ou retardée par l'exception de caution ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le défendeur non fondé dans sa demande de caution et avant de statuer au fond, etc... » (Du 20 juillet 1866. — Plaid. MMrs E. Picard et Coenaes).

Observations. — V. un arrêt de la cour de Bruxelles du 15 mars 1856 (Belg. Jud., XIV, p. 625).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De le Hoye, juge.

TESTAMENTS. — LEGS A TITRE UNIVERSEL. — LEGS PARTICULIER. — RÉVOCATION TACITE. — RÉDUCTION.

Le testament qui renferme une institution à titre universel n'est pas tacitement révoqué par un testament postérieur contenant un legs particulier qui absorbe la totalité de l'avoir du testateur. Dans ce cas, il y a lieu à la réduction proportionnelle des deux legs.

(GAVROT C. GROSFILS.)

Les faits sont suffisamment exposés dans le jugement qui suit :

Jugement. — « Attendu que par testament authentique, reçu par Jacobs, notaire à Bruxelles, le 26 janvier 1850, François-Joseph Grosfils a institué pour son héritière universelle son épouse Marie-Catherine-Charlotte Gavrot, de la plus forte part dont la loi lui permettait de disposer de tous les biens meubles et immeubles qui lui appartiendraient au jour de son décès, pour en jouir et disposer par elle en pleine propriété;

« Attendu que par un autre testament reçu par Me Crick, notaire à Bruxelles, le 19 avril 1862, le même Grosfils a disposé de la manière suivante :

« Je donne et lègue une somme de 15,000 francs, quitte et « libre de droits de succession et autres frais à demoiselle Thé- « rèse Gavrot, née à Bruxelles, le 24 janvier 1820 ; 5,000 francs « lui seront comptés aussitôt qu'après ma mort elle quittera la « demeure de ma veuve. Les dix autres mille francs seront tenus « en usufruit par ma veuve Catherine Gavrot. Si elle venait à « mourir avant moi, les 15,000 francs seront comptés six mois « après mon décès. Je révoque le testament reçu par vous, no- « taire, le 15 de ce mois ; »

« Attendu que les dispositions contenues dons les deux testaments qui précèdent ne sont pas incompatibles et qu'aucune contrariété n'existe entre elles;

« Attendu, en effet, que le legs fait au profit de la femme est un legs à titre universel, tandis que celui fait au profit de la fille Thérèse Gavrot constitue un legs d'une somme d'argent, c'est-à-dire d'un objet déterminé : qu'il suit de là que les deux institutions ont une existence distincte et indépendante, et que, s'il arrive, comme au cas actuel, que le second legs absorbe à lui seul la portion disponible, cette circonstance n'a pas pour effet de faire disparaître la première institution au profit exclusif de la seconde, mais elle donne seulement lieu à la réduction des deux legs au marc le franc ;

« Attendu qu'il n'est pas établi d'ailleurs que le testateur aurait eu une connaissance exacte du montant de son actif ; que rien n'annonce, dès lors, qu'en faisant son dernier testament, il aurait eu l'intention de retirer en son entier la libéralité faite à son épouse par le testament du 26 janvier 1850, et que le contraire est même plus probable en présence du silence gardé par lui à l'égard dudit testament, alors qu'il prend soin de révoquer une institution faite par lui quelques jours auparavant ;

« Attendu qu'il est reconnu par les parties que la succession de François-Joseph Grosfils se compose uniquement de sa part dans la communauté ayant existé entre lui et Marie-Catherine-Charlotte Gavrot, son épouse, et que la valeur de ladite part est de 20,041 fr. 44 c.;

« Attendu que le testateur a laissé un enfant légitime ; que, dès lors, la quotité dont la loi lui permet de disposer en pleine propriété et dont il a, en effet, ainsi disposé par son testament de 1850, s'élève à 5,010 fr. 36 c.;

« Attendu que, d'après ce qui précède, il y a lieu de faire aux deux legs de 15,000 et de 5,010 fr. 36 c. application de l'art. 926 du code civil, ce qui réduit le premier de ces legs à la somme de 7,511 fr. 65 c.;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne la partie défenderesse à payer à la demanderesse la somme de 7,511 fr. 65 c., avec les intérêts judiciaires de ladite somme; et vu l'art. 131 du code de procédure civile, compense les dépens... » (Du 3 novembre 1866. Plaid. MMes De Leener et Mersman c. Coenaes et Beaulieu).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Scholiaert, juge.

HUISSIER. — RESTITUTION DE SOMME. — AVOCAT. — PREUVE TESTIMONIALE.

L'huissier qui a reçu d'un avocat une somme minime (600 francs) pour en faire l'offre réelle au nom d'un de ses clients et qui prétend la lui avoir restituée, est recevable à prouver par témoins le fait de la restitution.

(MONTHUY C. RONSMANS.)

Me B. remit à l'huissier Ronsmans la somme de fr. 598-91 pour en faire offre réelle à Guignes, à la requête de Monthuy.

Guignes refusa d'accepter l'offre et Ronsmans restitua presque immédiatement les fonds à B..., qui décéda deux mois plus tard.

Après ce décès, Monthuy réclama à Ronsmans la restitution des fr. 598-91, en invoquant comme preuve de leur remise l'exploit d'offres réelles.

Ronsmans demanda à prouver par témoins qu'il avait déjà restitué la somme à Me B...

Jugement. — « Attendu que par exploit enregistré, signifié le 11 juin 1866, à la requête du demandeur, le défendeur a fait au sieur Guignes offre réelle d'une somme de fr. 598-91;

« Attendu que cette somme avait été remise entre les mains du défendeur par feu l'avocat B...;

« Attendu qu'assigné par le demandeur en restitution de ladite somme, le défendeur soutient et pose en fait qu'il l'a restituée à B... préindiqué;

« Attendu que ce fait est pertinent et qu'il échet d'en admettre la preuve ;

« Attendu que cette preuve peut être subministrée, même par la voie testimoniale;

« Qu'en effet, pour une somme aussi minime que celle dont il s'agit, il est d'usage constant d'une part que l'avocat ne retire point une reconnaissance écrite du versement qu'il fait entre les mains de l'huissier, et d'autre part que l'huissier ne retire pas une reconnaissance écrite de la restitution qu'il opère entre les mains de l'avocat; qu'il y avait donc pour le défendeur impossibilité de se procurer une preuve littérale de la remise de fonds par lui invoquée ;

« Par ces motifs, le Tribunal admet le défendeur à prouver par tous moyens légaux, témoins compris, qu'il a restitué à feu l'avocat B... la somme de fr. 598-91 dont il est question... » (Du 31 décembre 1866. — Plaid. MMes Ladrie et Vauthier.)

A la suite de l'enquête, le tribunal, par jugement en date du 5 février 1867, a décidé que le défendeur avait subministré la preuve à laquelle il avait été admis et a débouté le demandeur de son action, avec dépens.

Observation. — Comp. Rouen, 24 novembre 1837 (Pas., à sa date).

ACTES OFFICIELS.

Cour d'appel de Bruxelles. — Parquet. — Employés. Par arrêté royal du 23 septembre 1866, le nombre d'employés au parquet de la cour d'appel de Bruxelles est porté à quatre.

Notariat. — Nomination. Par arrêté royal du 7 octobre 1866, M. Delvaux, candidat notaire à Tirlemont, est nommé notaire à la résidence de cette ville, en remplacement de son père démissionnaire.

Notariat. — Nominations. Par arrêtés royaux du 24 octobre 1866, sont nommés : notaire à Durbuy, M. Dayeneux, candidat à Durbuy; notaire à Houffalize, M. Poncin, candidat à Houffalize.

Alliance Typographique. — M.-J. Poot et Ce, rue aux Choux, 37.

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 CIVIL.

DE L'ERREUR DANS LES CONTRATS,

D'APRÈS LA JURISPRUDENCE DES VINGT-CINQ DERNIÈRES ANNÉES (*).

SOMMAIRE.

§ Ier. — GÉNÉRALITÉS.

I. De l'erreur de fait.
II. De l'erreur de droit.

§ II. — SPÉCIALITÉS.

III. De l'erreur dans les partages.
IV. De l'erreur dans les transactions.

§ Ier. — GÉNÉRALITÉS.

I. Pour l'application de l'art. 1110 du code civil, la puissance des faits est irrésistible, à ce point que le premier interprète du code civil (1) a renoncé à réglementer cette matière par des principes d'une exactitude parfaite. D'autres ont depuis essayé quelques formules. D'après LAROMBIÈRE (2), pour que l'erreur soit une cause de nullité, il faut : 1° qu'elle soit certaine, c'est-à-dire qu'elle porte sur un fait absolument ignoré au moment du contrat : *in dubio nocet error erranti* (3) ; 2° qu'elle porte sur un fait principal et déterminant, tel que, si la vérité avait été connue, on n'aurait certainement pas contracté. Cette seconde condition est la paraphrase de l'art. 1110 lui-même ; elle paraît empruntée soit à POTHIER (4), soit au code général prussien (5). Pour vicier le contrat, dit l'art. 871 du code autrichien, l'erreur doit être essentielle et porter sur l'objet principal. La jurisprudence a sanctionné ce principe ; elle ne prononce l'annulation du contrat que si l'erreur en a été le seul motif déterminant, et qu'il soit impossible de lui en attribuer d'autre (6).

On a proposé (7) une troisième condition : Il faut, a-t-on dit, que l'erreur soit excusable. Bien que la loi soit muette à cet égard, la cour de cassation de France n'a pas hésité (8) à écarter l'action de celui qui prétendait se prévaloir d'une erreur basée sur son propre fait : les art. 1382 et 1383 combattent alors la force de l'art. 1110 ; les législations étrangères en ont des dispositions formelles. C'est ainsi qu'on lit au code autrichien (art. 876) : « Si la partie qui promet est la seule cause de son erreur, la nullité n'est pas encourue (9). »

La nature du contrat déterminera presque toujours le caractère de l'erreur invoquée. On peut considérer comme inhérentes à la substance, les qualités qu'on suppose ordinairement et celles qu'on stipule expressément à la personne ou à la chose qui font le sujet ou l'objet du contrat (10). Il faut avant tout consulter l'intention des parties (11). Dans les contrats de bienfaisance et dans les transactions (2053), la considération de la personne paraît devoir être toujours réputée essentielle (12).

Il ne faut confondre l'erreur dans le consentement, comme on l'a trop souvent fait (13), ni avec le défaut d'objet (par exemple art. 1601, 1974, 1975), ni avec la fausse cause (art. 1131), ni avec les vices rédhibitoires (art. 1641 et suiv.). Les différences se touchent du doigt. (Voir par exemple art. 1648) (14).

Sans reproduire ici les lieux communs qui se débitent partout, à propos d'erreur substantielle (15), je me bornerai à citer quelques décisions récentes. C'est ainsi qu'on a annulé au profit du vendeur, la vente d'une nue-propriété, par le motif qu'au moment du contrat, l'usufruitier venait de mourir, à l'insu des parties (16). D'autres applications intéressantes du principe ont été faites au mandat et à la

---

(*) A défaut de mention contraire, les chiffres marqués entre parenthèses indiquent la page de la première ou de la seconde partie du *Recueil* de DALLOZ, pour les arrêts français, de la PASICRISIE BELGE, pour les arrêts belges, selon qu'il s'agit d'une décision en cassation ou en appel. Quand l'année ne figure pas avant la page, il faut recourir à l'année dans laquelle l'arrêt a été rendu.

(1) TOULLIER, VI, 57.

(2) Sur l'art. 1110, nos 6 et 7. — Add. code de la Louisiane, art. 1813-1840. — Code général prussien, part. 1, tit. 4, art. 75-83. — Je ne puis m'associer à la critique que MARCADÉ (sur l'art. 1110, n° 3) a faite des dispositions de la loi.

(3) SOLON, I, n° 181.

(4) *Obligations*, n° 18 : « L'erreur annule la convention lorsque « elle tombe sur la qualité de la chose, que les contractants ont « eue principalement en vue, et qui fait la substance même de la « chose. »

(5) Part. 1, tit 4, art. 75 : « L'erreur sur le point essentiel de « l'affaire, ou sur l'objet capital de la volonté émise rend celle-ci « non valide. » — Add. code bavarois, liv. 4, ch. 1, art. 25 (A. DE SAINT-JOSEPH, I, p. 115).

(6) Riom, 13 mars 1855 (183).

(7) MAYNZ, *Eléments de droit romain*, § 277.

(8) 26 avril 1843.

(9) Add. code général prussien, part. 1, tit. 4, art. 79, 80, 82. — Code du grand duché de Bade, addit. à l'art. 1110. — Code de la Louisiane, art. 1833 (A. DE SAINT-JOSEPH, II, 112).

(10) Code général prussien, part. 1, tit. 4, art. 77, 81. — Code de la Louisiane, art. 1820.

(11) SOLON, I, nos 184, 185.

(12) TOULLIER, VI, 51. — Code de la Louisiane, art. 1829.

(13) TOULLIER, VI, nos 37 et suiv. — CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, *Traité du droit d'enregistrement*, nos 392-394.

(14) MOURLON, *Répét.*, III, p. 225. — LAROMBIÈRE, sur l'article 1110, n° 5. — Code prussien, art. 1377, 1599, 1620, 1636, 1638, 1705.

(15) BRAVARD-VEYRIÈRES, dans son intéressant travail, intitulé *de l'Etude et de l'Enseignement du droit romain* (p. 162-167) a relevé les singulières décisions du *Corpus juris* en cette matière. — Comparez, tit. D., *de contrah. emtione*, 18, 1 ; *de juris et facti ignor.*, 22, 6 ; tit. C., *eod*, 1, 18.

(16) Paris, 13 décembre 1856 (57, 73), maintenu par cassation française, 8 mars 1858 (277).

(17) Amiens, 11 mai 1854 (59, 147). — Paris, 10 décembre 1861, maintenu par cassation franç., 12 janvier 1863 (302).

cession des créances (17), à l'admission au passif d'une masse faillie (18).

Dans les ventes de tableaux et œuvres d'art, l'erreur sur la personne du maître ou de l'artiste a été considérée avec raison comme étant une cause de nullité (19), à moins qu'on n'eût traité à forfait et sans garantie (20).

En général, l'erreur sur le nom n'a pas la moindre influence (21). Il en est de même de l'erreur sur le motif, à moins que les parties n'aient fait de ce motif une condition de leur convention (22). Une compagnie d'assurances contre le recrutement militaire avait adressé à tous ses assurés, une circulaire par laquelle elle déclarait qu'elle se considérait comme déliée de ses engagements; cette déclaration fut acceptée. Plus tard, la compagnie voulut revenir sur cette circulaire; elle alléguait qu'elle s'était déterminée par la conviction erronée que des changements survenus à la législation avaient rendu les remplacements plus difficiles; cette prétention fut justement écartée (23).

L'endosseur d'un effet de commerce, condamné au paiement par défaut, avait acquiescé au jugement. Pour se faire relever, il articulait que, signataire de pure complaisance, il s'était imaginé ne donner, par son acquiescement, aucune arme nouvelle au tiers porteur, et le restreindre à l'action contre le souscripteur originaire. La cour de cassation de France (24) repoussa, comme il devait l'être, cet étrange système de défense.

II. La législation romaine avait sur les conséquences de l'erreur de droit des textes contradictoires (25). Ce qui dominait pourtant, c'était le rejet de semblable exception, et le droit canon (26) formulait en ces termes la distinction : *Ignorantia facti, non juris excusat.* Il ne paraît pas qu'elle fût du goût de nos vieux auteurs. « On doit moult secorre les négligents qui ne savent pas les coutumes. » Ainsi s'exprimait Beaumanoir (27), dont le bon sens répudiait l'injuste présomption proclamée par Justinien (28).

En Angleterre, l'ignorance de la loi n'est pas, en général, une cause d'annulation des contrats; cependant il en est parfois autrement, en équité, c'est-à-dire que selon les circonstances, la cour n'oblige point les parties à l'exécution de ce contrat (29). On lisait dans le code de Parme (art. 1084, 1085) : « L'erreur de droit ne peut jamais être alléguée, pour se soustraire aux effets d'une convention, quand il s'agit des lois d'ordre public. » Dans les autres cas, la partie sera recevable à se prévaloir de ce genre d'erreur, mais seulement en vue d'éviter un dommage.

Le code de la Louisiane a, sur ce sujet comme sur beaucoup d'autres, des dispositions plus complètes et mieux coordonnées (30). L'erreur de droit, aussi bien que l'erreur de fait, met obstacle à la validité du contrat, passé sous l'empire de cette législation, lorsque cette erreur en est la principale cause. On excepte l'aveu et la transaction; on ne peut se prévaloir d'une erreur de droit pour acquérir; l'erreur dans laquelle est un possesseur à l'égard du vice de son titre ne peut lui servir pour prescrire; enfin, quoique la partie ait pu ignorer son droit, si par le contrat fait dans cette erreur, elle a rempli une obligation naturelle, l'erreur ne peut être alléguée.

Le code civil, dans les art. 1109 et 1110, ne fait aucune distinction entre l'erreur de fait et l'erreur de droit; dès lors, on doit les mettre sur la même ligne, sauf dans les cas exceptionnels que prévoient les art. 1356 et 2052 dont la portée serait nulle dans le système opposé (31). (Code prussien, art. 1235, 1376, 1377).

Voici différents cas, dans lesquels l'erreur de droit a été jugée suffisante pour fonder une action en nullité ou en restitution.

Un époux survivant avait donné à son contrat de mariage une exécution qui lui était préjudiciable, par suite d'une erreur évidente sur la portée et les stipulations de cet acte, il fut admis à se faire relever de cette exécution (32). Dans une liquidation de communauté, un père avait compris des immeubles acquis depuis la dissolution du mariage dans la croyance erronée et exprimée dans l'acte, que le défaut d'inventaire, après le décès de sa femme, avait emporté continuation de communauté : le partage fut annulé en cette partie pour erreur de droit (33). Des enfants avaient renoncé à toute action en répétition de la succession de leur mère, en raison de l'affirmation de leur père que son association conjugale avait été régie par le droit écrit, exclusif de la communauté; plus tard, ils découvrirent qu'il y avait eu réellement communauté de biens; ils demandèrent et obtinrent que leur renonciation fut réputée non avenue (34).

Mais il faut s'entendre et ne pas exagérer la portée du principe. Ainsi d'une part, la chose jugée devra toujours être respectée (35), d'autre part, il devra être constant que l'erreur de droit est essentielle, et que la convention critiquée n'a pas d'autre base. C'est ce que la cour de Gand (36) a méconnu en annulant la reconnaissance de validité d'un legs, par le motif que l'acte *pouvait être* le résultat d'une erreur de droit.

On a vu, avec raison, une erreur non substantielle dans les circonstances suivantes : Une société en commandite avait été formée pour l'achat et la revente de biens immeubles. L'un des associés, se prévalant de ce que les formes commerciales ne peuvent protéger une association purement civile, voulut rompre son engagement et réclamer du gérant la restitution de sa mise. Son action fut repoussée (37). On a considéré comme indifférente l'erreur sur la forme, par le motif qu'il y avait eu libre accord sur l'objet de la spéculation, sur ses conditions, sur la quotité des apports respectifs, sur le concours et les attributions de chacun. Il devenait dès lors impossible que l'erreur tombât sur les éléments constitutifs de la société : la nécessité de la ramener aux proportions d'une société civile n'en altérait pas l'existence.

Un individu avait admis le concours de sa nièce dans une succession à laquelle il était appelé, persuadé que la représentation avait lieu en ligne collatérale; il avait partagé avec elle le mobilier, puis les immeubles, six ans

(18) Nîmes, 29 novembre 1849. — Lyon, 21 novembre 1849 (50, 5, 225).

(19) Douai, 27 mai 1846 (509). — Paris, 9 janvier 1849 (67). — Bruxelles, 26 janvier 1856 (Belg. Jud., XIV, 742). — Paris, 29 mars 1856 (175). — Tribunal de commerce de la Seine, 1er juillet 1856 (Belg. Jud., XVI, 957).

(20) Bruxelles, 9 novembre 1856 (57, 133). — Cassation française, 13 janvier 1864 (163).

(21) L. 92, D., *de R. J.*, 50, 17. Voir cependant pour le contrat d'assurance maritime, Dalloz, Rép., V° *Droit maritime*, nos 1495 et suiv., 1499 et suiv., 1515.

(22) Solon, I, nos 192, 193. — *Droit commun allemand*, n° 463 (A. de Saint-Joseph, I, p. 115). — Massé et Vergé sur Zachariæ, § 420.

(23) Cassation française, 1er mars 1853 (134). — Rouen, 10 mars 1854 (213).

(24) 20 mai 1862 (63, 105).

(25) Lois 2, 7, 9. D., *de jur. et facti ignor.*, 22, 6. — L. 12, C., *eod.*, 1, 18.

(26) Sext. lib. 5, tit. ult. reg. 13 et 47.

(27) *Coutumes de Beauvoisis*, XXX, 94.

(28) Elle a été reproduite par l'art. 14 du code serbe (Saint-Joseph, III, p. 447).

(29) A. de Saint-Joseph, II, p. 257, n° 374.

(30) Art. 1840 (Saint-Joseph, II, p. 526).

(31) Toullier, VI, 59. — Marcadé, sur l'art. 1377, n° 2. — Zachariæ, éd. Aubry, § 28. — Bruxelles, 13 mars 1845. — Tribunal de Mons, 12 mai 1865 (Belg. Jud., XXIII, 995). — Solon, I, nos 197, 200, 204.

(32) Bruxelles, 28 mai 1849 (54, 131). — Add. Bruxelles, 10 juillet 1858 (59, 13).

(33) Cassation française, 12 mars 1845 (202).

(34) Paris, 16 août 1852 (Dalloz, V° *Obligations*, n° 2888. — L'arrêt contraire de la cour de Riom, du 16 février 1854 (55, 61) doit donc être désapprouvé.

(35) Bordeaux, 31 juillet 1847 (48, 104).

(36) 3 août 1849 (Belg. Jud., VII, 1417; on y trouve de saines observations critiques).

(37) Rouen, 19 février 1840, et cassation française, 9 juin 1841 (Pas., 579). — Delangle, *Sociétés commerciales*, n° 39. — Troplong, *Société*, nos 319 et 320.

après l'ouverture de la succession. Il découvrit ensuite son erreur, mais la nièce avait disposé des biens échus dans son lot, et il éleva la prétention de les revendiquer en mains des tiers acquéreurs. Sa demande fut écartée par la cour de Besançon (38). Elle considéra que le réclamant avait lui-même sanctionné dans le chef de sa nièce, aux yeux des tiers, le titre et la qualité d'habile à succéder; qu'il l'en avait investie publiquement, dans des actes géminés; qu'il lui avait attribué et garanti la propriété des immeubles depuis revendiqués; que dès lors, l'erreur grave de droit, dont il excipait (et qu'il eût pu éviter), constituait, en réalité, une faute lourde dont il était personnellement responsable, ce qui affranchissait les tiers de toute restitution.

L'erreur sur la jurisprudence ne peut être considérée comme une cause de nullité (39). La cour d'Agen a méconnu cette règle dans les circonstances suivantes : On sait que pendant longtemps on a jugé que l'action en nullité, dirigée contre un partage d'ascendant, était susceptible de ratification et de prescription, à partir de la date de l'acte. L'arrêt de la cour d'Agen (40) a validé une transaction intervenue entre les enfants apportionnés du vivant de l'ascendant, par le motif qu'elle avait eu lieu pour éteindre un procès déjà commencé, qu'elle était sérieuse et valable, puisque, d'après l'état d'une jurisprudence alors constante, les enfants n'avaient que dix ans à compter de l'acte de partage, pour l'attaquer. Mais, a fort bien dit DALLOZ, il est manifeste que l'opinion que peuvent avoir sur la validité d'un acte les parties qui ont fait cet acte, ne peut, fût-elle expliquée par l'état contemporain de la jurisprudence, l'affranchir de la nullité dont le frappait la loi, suivant une interprétation différente, ultérieurement consacrée.

§ II. — SPÉCIALITÉS.

III. Le partage d'une succession peut-il être attaqué du chef d'erreur?

On a soutenu la négative (41) en s'appuyant sur la discussion qui eut lieu à la séance du conseil d'Etat, du 23 nivôse an XI, au sujet de l'art. 887, dont la première rédaction portait : « Les partages peuvent être rescindés, comme tous les autres actes, pour cause de violence, de dol, ou *d'erreur de fait*. » Les derniers mots ont été retranchés, bien qu'ils eussent été copiés dans POTHIER.

Mais de ce retranchement ne résulte pas une dérogation au droit commun. Les auteurs de la loi ont, à la vérité, émis l'opinion qu'il n'était pas utile de mentionner l'erreur comme une cause spéciale de nullité du partage. La logique n'eût-elle pas aussi demandé qu'on passât sous silence la violence et le dol? Ces vices du consentement ont-ils, en notre matière, des effets particuliers? En aucune façon : le partage est laissé sur la même ligne que les autres conventions juridiques.

J'accorde que dans plusieurs cas, l'erreur tombant sur l'acte de partage d'une succession pourra être réparée par une autre voie. Ainsi, l'omission de certains objets donnera lieu à un supplément de partage (42), provint-elle même d'un détournement (43) : l'action ouverte dans ce cas est imprescriptible (art. 815, 816). Encore faudrait-il que la réclamation portât expressément sur des choses certaines et déterminées; elle ne serait pas recevable contre de prétendues erreurs ou omissions non spécifiées, et que l'on prétendrait induire seulement de l'état de fortune présumée dans lequel s'était trouvé le défunt (44).

Si au contraire, l'on a compris dans le partage de la succession des biens appartenant à d'autres personnes, rien n'empêchera les cohéritiers de provoquer l'annulation de l'acte pour erreur substantielle (45); ils ne sont pas tenus, quoiqu'on l'ait pensé (46), de se borner à l'exercice de l'action en garantie, ouverte par l'art. 884.

Le partage devrait encore être annulé, s'il n'avait pas été fait entre tous les cohéritiers (arg. art. 1078), ou si un non successible y avait été admis (47). Vainement, dit-on, dans cette dernière hypothèse, que le partage étant déclaratif et supposant toujours un titre antérieur sur lequel se fondent les droits des copartageants, l'action en pétition d'hérédité est ouverte, sans égard au prétendu partage. Un acte régulier en la forme est produit, il subsiste jusqu'au moment où la justice en aura décrété la nullité.

Enfin, arrivant une erreur sur la quotité du droit héréditaire de l'un des cohéritiers, les bases essentielles du partage seraient naturellement viciées, et l'acte annulable (48). Il ne faut pas, comme on l'a fait (49) confondre cette hypothèse avec celle de la lésion de plus du quart.

On peut encore rattacher à notre sujet la disposition de l'art 832, dont la violation entraîne la nullité du partage. L'égalité étant essentielle à la perfection de cet acte juridique, les vices qui viennent à être découverts dans la composition des lots, influent sur la validité du consentement donné, et les cohéritiers sont recevables dans leur réclamation. Ces principes sont entièrement applicables aux partages d'ascendants (50). Bien des fois, la jurisprudence a prononcé l'annulation d'actes de cette catégorie, par le motif que l'ascendant avait fait entrer dans chacun des lots des biens de nature toute différente. L'enfant réduit à des valeurs mobilières ou à un simple usufruit, vit accueillir son action pour inégalité radicale dans la nature de son droit (51). Dans cette hypothèse, l'action ne peut être arrêtée par l'offre d'un supplément, comme s'il s'agissait de simple lésion (art. 891 (52). Quelques partages sortirent triomphants de cette épreuve, mais c'est que la conduite de l'ascendant se justifiait par l'intérêt bien entendu de tous les enfants (53), ou par l'incommodité de la division des immeubles (54).

Finissons par faire remarquer que l'action en nullité du chef d'erreur peut être écartée faute d'intérêt. C'est ce qui est arrivé dans un débat soulevé à propos de l'origine des biens; le partage ayant été fait entre plusieurs enfants, des biens provenant de la succession paternelle, il se trouva qu'on les avait considérés comme faisant partie de la succession maternelle. Il n'y avait pas là matière à nullité (55);

(38) 1er mars 1864 (61).

(39) LAROMBIÈRE, sur l'art. 1110, n° 28. — Cassation française, 12 novembre 1850 (305).

(40) 2 juin 1858 (216).

(41) AUBRY et RAU sur ZACHARIÆ, § 626, note 4.

(42) Art. 887 et 1077. — Aix, 9 décembre 1843 et 15 avril 1845 (JOURNAL DU PALAIS, 45, 2, 215). — Douai, 7 juin 1848 (49, 362).

(43) Agen, 22 décembre 1846 (PAS., 47, 204).

(44) Cassation française, 21 mars 1854 (379).

(45) DEMOLOMBE, XVII, 398. — *Revue critique de législation*, 1856, IX, p. 192 et suiv.

(46) DUCAURROY, II, n° 782. — DEMANTE, *Cours analytique*, III, n° 231*bis*, II.

(47) Cassation française, 12 mars 1845 (PAS., 524). — Lyon, 6 août 1857 (ID., 485). — TOULLIER, IV, 569. — DEMOLOMBE, XVII, 401.

(48) Cassation française, 17 novembre 1858 (465). — DEMOLOMBE, XVII, 406, 407.

(49) CHABOT, sur l'art. 887, n° 4.

(50) La législation de la Grande-Bretagne repousse cette action (A. DE SAINT-JOSEPH, II, p. 250).

(51) Cassation française, 18 décembre 1848 (49, 17). — Agen, 18 avril 1849. — Caen, 15 décembre 1849 (52, 5). — Agen, 29 novembre 1852 (JOURNAL DU PALAIS, 53, 2, 205); 30 janvier 1856 (PAS., 193). — Cassation française, 28 février 1855 (81); 25 février 1856 (113). — Pau, 9 juillet 1861 (192). — Rouen, 9 mars 1853 (56, 36). — Cassation franç., 11 août 1856 (57, 21). — Cassation française, 18 août 1859 (410); 7 août 1860 (498); 7 janvier 1863 (224). — Agen, 4 avril 1862 (100); 11 juillet 1861 (233).

(52) Cassation française, 10 novembre 1847 et 21 août 1848 (48, 195).

(53) Cassation française, 26 mars 1845 (46, 374). — Nimes, 10 avril 1847 (48, 102); 20 novembre 1854 (55, 107). — Riom, 10 mai 1851 (52, 255). — Grenoble, 27 novembre 1851 (54, 176). — Poitiers, 20 février 1861 (93).

(54) Cassation française, 11 mai 1847 (167). — Tribunal d'Audenarde, 20 juillet 1847 (DALLOZ, 47, 4, 192). — Lyon, 30 août 1848 (49, 57). — Cologne, 23 avril 1852 (BELG. JUD., XI, 766). — Bordeaux, 7 janvier 1853 (53, 223). — Cassation française, 18 décembre 1855 (56, 20); 9 juin 1857 (294). — Agen, 1er juin 1864 (183).

(55) Cassation française, 3 mai 1852 (143).

l'erreur était accidentelle, et par cela même indifférente.

Il en serait de même de toute erreur sur la valeur des biens à partager ; le moyen venant se confondre avec l'articulation de lésion, il faudrait se conformer à d'autres principes (art. 887, § 2) (56).

IV. A l'imitation du législateur prussien (57), notre code civil a consacré des dispositions spéciales (art. 2052-2058) au règlement des effets que l'erreur amène dans les transactions. La plupart de ces textes n'offrent aucune difficulté. C'est ainsi que l'art. 2053 frappe de nullité la transaction, en cas d'erreur soit sur la personne, soit sur l'objet de la contestation, c'est-à-dire sur le point précis de difficulté qui divisait les parties (58). La cour de Paris (59) a justement écarté l'action en nullité dans les circonstances suivantes : Les parties avaient transigé dans la pensée qu'elles avaient, chacune à l'exclusion de l'autre, droit à la totalité d'une succession, tandis qu'en réalité l'une d'elles, en cas de rejet des prétentions adverses, n'eût pu prétendre qu'à un droit indivis ; l'arrêt n'a pas vu là une erreur substantielle. J'ajoute qu'il se présentait, dans l'hypothèse, une véritable erreur de droit, dont l'invocation est formellement repoussée par l'art. 2052, § 2 (60).

On saisit facilement le motif de cette exception aux principes généraux ; la transaction, on l'a fort bien dit (61), suppose précisément une modification, une altération du droit dans son acception rigoureuse. La rédaction du § 2 de l'art. 2052 est due au tribunat, mais il me semble qu'il eût été préférable de maintenir les termes du projet de la commission, « erreur dans la nature du droit litigieux. » Ces expressions empruntées au code général prussien (62) étaient parfaitement claires et plus précises encore, malgré les observations contraires du tribunat.

L'art. 2054 a beaucoup tourmenté les interprètes. Pour ne pas contredire la volonté du législateur qui interdit la rescision pour erreur de droit, on a proposé (63) de restreindre notre disposition au cas où la nullité du titre, en exécution duquel une transaction a eu lieu, se trouverait ignorée des parties, par suite d'une erreur de fait.

Mais ce système, vivement combattu par MERLIN (64) et les premiers annotateurs de ZACHARIÆ (65) ne s'appuie sur aucune raison juridique, et heurte tout à la fois le texte et l'esprit de l'art. 2054. Un récent arrêt de la cour de Liége (66) l'a également repoussé, en considérant : « Que l'action est en ce cas fondée, non sur l'erreur dont le consentement d'une des parties aurait été entachée, mais sur ce que la cause fait défaut dans la transaction ; qu'il importe peu dès lors que ce soit par une erreur de droit ou par une erreur de fait que l'une des parties ait considéré comme valable le titre sur lequel l'autre fondait ses prétentions. » Du reste, l'art. 2054, comme le précédent, forme exception à la généralité des termes employés par l'article 2052 (67). On ne peut, dès lors, parler d'antinomie entre ces deux dispositions législatives. Le tribun GILLET s'exprimait ainsi : « Toute convention a une cause ; celle de la transaction est la crainte des procès... Ainsi, si la transaction n'est que l'exécution d'une pièce nulle, la convention manque de cause, à moins que les difficultés élevées sur la nullité même n'en aient été l'objet. » Ces paroles éclairent le sens de l'art. 2054 ; les trois articles suivants n'en sont d'ailleurs que des applications spéciales, ce qu'on n'a pas fait suffisamment ressortir ; elles ne se comprendraient pas dans le système de la distinction entre l'erreur de droit et l'erreur de fait. C'est dans le même ordre d'idées que sont conçus les articles du code général prussien (68) qui ont servi de modèle à nos législateurs.

Je ne vois pas plus d'embarras à mettre notre art. 2054 en rapport avec les art. 1338 et 1340. On a tort d'assimiler la transaction à une exécution volontaire : c'est par des faits, non par des actes que celle-ci doit se manifester. Une transaction peut sans doute avoir la même vertu qu'un acte confirmatif, mais il faut précisément pour cela que l'acte énonce « le motif de l'action en rescision, et l'intention de réparer le vice, » ce qui est en parfaite harmonie avec les prescriptions de l'art. 2054. Il ne suffit pas, pour confirmer un titre vicieux, de transiger sur son exécution ; il faut traiter expressément de sa nullité.

ALBÉRIC ALLARD,
Professeur à l'Université de Gand.

(56) Liége, 23 avril 1846 (BELG. JUD., IV, 1001).
(57) Code général, 1re part., tit. 16, sect. 8 (*des transactions*), art. 417-424, 429-435, 439.
(58) MARBEAU, *Traité des transactions*, n° 32.
(59) 7 juin 1851 (53, 54).
(60) Voir une application de cette dernière disposition dans un arrêt cassation française, 4 mars 1840 (DALLOZ, Rép., V° *Peine*, n° 606).
(61) TROPLONG, *Transactions*, n° 135. — Add. DALLOZ, Rép., V° *Transactions*, nos 136, 139.
(62) 1re part., tit. 16, art. 418.
(63) TOULLIER, VI, 72. — SOLON, *Nullités*, III, nos 402, 403. — TROPLONG, nos 145-149. — Cassation française, 25 mars 1807, sur les conclusions de M. DANIELS. — LAROMBIÈRE, sur l'art. 1110, n° 27. — Cassation française, 19 décembre 1865 (66, 182).
(64) Rép., V° *Transaction*, § 5, n° 4.
(65) AUBRY et RAU, § 422, note 3. — Add. DALLOZ, Rép., V° *Transactions*, n° 155.
(66) 20 juillet 1864 (386).
(67) « Néanmoins... (art. 2053); il y a également lieu à rescision. » (Art. 2054).
(68) 1re part., tit. 16, art. 420, 422, 423, 424.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Lyon.

TRANSPORT D'ÉMIGRANTS. — INVASION DU CHOLÉRA. — AFFRÉTEUR. — NAVIRE. — CAPITAINE. — DÉBARQUEMENT DES PASSAGERS MALADES. — REPRISE DU VOYAGE. — DÉLAI. FRET EN BLOC. — DOMMAGES. — RESPONSABILITÉ.

Les conséquences dommageables résultant de l'invasion du choléra parmi les passagers à bord d'un navire en partance restent à la charge exclusive de l'affréteur.

Le navire et le capitaine n'en sont pas tenus, alors même que le capitaine serait en faute pour ne pas avoir mis à la voile quand il le pouvait et le devait avant l'apparition de l'épidémie, lorsque rien ne prouve que l'apparition de la maladie est la conséquence directe et immédiate du prétendu retard mis au départ du navire.

L'affréteur doit également supporter seul les conséquences du débarquement des passagers et de leur logement, ordonnés par l'autorité publique dans l'intérêt des passagers et de la santé publique.

Le capitaine qui a loué son navire pour un chargement complet à raison d'un fret en bloc ne doit subir aucune réduction du fret parce qu'une partie des passagers, formant chargement du navire, ne peuvent ou ne veulent, à la suite d'un débarquement forcé, poursuivre le voyage.

Le capitaine satisfait à ses obligations en offrant à l'affréteur de laisser compléter le chargement, soit avec d'autres passagers, soit avec des marchandises.

Dès que l'autorité le lui permet, le capitaine peut reprendre son voyage avec les passagers valides, sans attendre le rétablissement des malades débarqués.

Il appartient au juge de limiter le temps accordé pour le rembarquement.

(STRAUSS, STEINMANN ET COMP. C. SEMKE.)

Strauss, Steinmann et comp. avaient affrété, à Anvers, le navire brêmois *l'Agnès*, capitaine Semke, pour le voyage d'aller à New-York avec chargement complet d'émigrants et de marchandises au gré des affréteurs et dans les proportions à déterminer par eux.

La charte-partie contenait entre autres les stipulations suivantes :

« Le capitaine ne pourra, pour aucun motif, débarquer des passagers ou être cause qu'ils soient débarqués pendant le voyage

sans permission écrite de l'affréteur et sous peine de perdre le fret.

Étant chargé et ayant reçu les expéditions finales des affréteurs, du commissaire maritime et de la douane, le capitaine fera voile par les premiers vents et temps favorables pour New-York, et là délivrera son chargement de la manière d'usage contre paiement du fret fixé en bloc à une somme de 1,125 livres sterling.

La responsabilité de l'affréteur cessera aussitôt que le chargement sera à bord.

Si, par la faute du capitaine, le navire est retenu de prendre la mer après avoir reçu ses expéditions, les frais de logement, de nourriture et de retard pour les passagers seront à charge du navire.

Si le navire est retenu par des vents contraires quand les jours de planche sont expirés ou par d'autres causes dont l'affréteur n'a pas de contrôle, telles que quarantaine, glaces, etc., les jours de planche ne seront pas comptés.

Au port de déchargement, le capitaine devra délivrer aux agents de l'affréteur tous les vivres restants, les bois et planches des couchettes et cloisons, les barriques à eau démontées ou en paquets et tous autres articles embarqués à l'usage des passagers. »

L'Agnès prit à bord 406 passagers et compléta son chargement avec des marchandises.

L'embarquement eut lieu le 12 mai 1866, et, conformément aux arrêtés royaux des 14 mars 1843, 10 mai 1850 et 20 août 1851, concernant la police de l'émigration, la commission d'émigrants et un officier de santé procédèrent le même jour à la visite de *l'Agnès*, le capitaine Semke étant à bord ; tout fut trouvé dans un conditionnement parfait et les passagers dans un état de santé également parfait.

D'après l'art. 1er de l'arrêté royal du 20 août 1851, le navire aurait dû immédiatement mettre à la voile ; le séjour en rade ou dans la partie belge de l'Escaut, après la visite sanitaire, étant défendu aux navires transportant des émigrants. Cependant, *l'Agnès* fut laissée en rade, et le capitaine Semke quitta son bord.

Dans la matinée du lendemain, deux passagers furent atteints du choléra, qui n'avait pas encore sévi à Anvers ; ils furent transportés à l'hôpital, où ils moururent.

L'autorité maritime fit remorquer *l'Agnès* au *Doel*, et le choléra continuant ses ravages parmi les émigrants, ceux-ci furent débarqués au fort de *Liefkenshoek*, où ils furent traités par les soins et aux frais de Strauss.

Le 23 mai, le capitaine Semke assigna Strauss, Steinmann et comp. devant le tribunal de commerce d'Anvers pour y entendre dire pour droit que si endéans les quarante-huit heures du jugement à rendre les émigrants passagers se trouvant actuellement au fort *Liefkenshoek* n'étaient pas revenus à bord et prêts à partir pour la destination du navire, il serait autorisé à lever l'ancre et à faire voile pour New-York.

Strauss, Steinmann et comp. conclurent reconventionnellement à ce que le capitaine fût déclaré responsable de toutes les conséquences préjudiciables du développement du choléra à bord, à ce qu'il fût en conséquence condamné à restituer le fret, les provisions et autres objets relatifs à tous les émigrants qui ne seraient pas rembarqués, ainsi qu'à leur payer 20,000 francs pour frais et autres dommages causés par le débarquement opéré à *Liefkenshoek*.

Ils conclurent subsidiairement à ce que le capitaine fût tenu d'attendre avec son navire jusqu'à ce que les émigrants survivants pussent être rembarqués et que l'autorité y consentît. Ils demandèrent, en outre, que le capitaine dût au moins leur rendre le fret stipulé pour ceux des émigrants qui ne pourraient être rembarqués pour cause de décès ou autrement, ainsi que les provisions, charbons, couchettes et autres objets à leur usage.

Selon les défendeurs, le développement de l'épidémie devait être attribué à l'inaction, à la négligence et à l'abandon du capitaine, qui n'était pas à bord du navire quand celui-ci est sorti de la rade et qui n'y avait plus reparu depuis, de sorte que pendant plusieurs jours, les passagers émigrants avaient été privés de soins et de médicaments.

Une faute grave du capitaine avait donc précédé le cas fortuit, lequel devait rester à sa charge.

Le demandeur ne pouvait être relevé de son obligation de transporter les émigrants que par une impossibilité absolue, ce qui n'était pas le cas, car il n'y avait qu'un simple retard, un cas de force majeure rentrant dans les chances de la navigation.

Ils ne pouvaient pas, disaient-ils, embarquer d'autres émigrants, l'autorité s'y opposant ; le navire était donc frappé particllement d'indisponibilité, d'où la nécessité d'une réduction proportionnelle du fret.

Le tribunal a statué en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu qu'à la date du 20 avril dernier, Strauss a affrété le navire *l'Agnès* du port déclaré de 806 tonneaux registré, pour le voyage d'Anvers à New-York, avec un chargement complet ou partiel d'émigrants, l'affréteur ayant la faculté de charger autant de marchandises que l'espace vacant le permettrait, ou avec un chargement de marchandises, au choix de l'affréteur ;

« Qu'en exécution de cette convention, les sieurs Strauss, Steinmann et Ce (ces derniers intéressés pour moitié par Strauss dans l'affrètement en question) ont embarqué dans le navire *Agnès* une certaine quantité de marchandises et quatre cent six passagers émigrants ;

« Attendu qu'il résulte des débats que le 13 mai dernier, alors que le navire, après avoir reçu la visite de la commission des émigrants, laquelle aurait trouvé tout en règle à bord, était sorti des bassins et se trouvait mouillé en rade, le choléra éclata à bord parmi les émigrants ;

« Que le navire fut immédiatement remorqué jusqu'au *Doel* sur l'ordre de la commission sanitaire et que tous les passagers et les gens de l'équipage y furent débarqués et internés dans le fort de *Liefkenshoek*, mis à la disposition de la commission susdite par le département de la guerre ;

« Attendu que c'est dans cet état de choses que le capitaine Semke a fait citer le sieur Strauss à l'audience de ce siége du 25 écoulé, pour entendre dire pour droit que :

« Si, endéans les quarante-huit heures de la signification du présent jugement les passagers émigrants se trouvant actuellement au fort de *Liefkenshoek* ne sont pas revenus à bord et prêts à partir, il sera autorisé à lever l'ancre et à faire voile pour New-York ;

« Attendu que le sieur Strauss, joint aux sieurs Steinmann et Ce, conteste cette demande en soutenant que le capitaine Semke est tenu d'attendre jusqu'à ce que les émigrants aient été rembarqués et que le navire ait reçu l'autorisation de partir ;

« Qu'en outre, il réclame du capitaine une somme de 20,000 fr. à titre de dommages-intérêts sur le fondement que le développement de la maladie épidémique parmi les émigrants, et par suite, le préjudice que le défendeur a éprouvé par le débarquement, est attribuable à la faute du capitaine et notamment à ses absences du bord et à son défaut de sollicitude pour les passagers ;

« Qu'il réclame, en outre, la restitution du fret pour ceux des émigrants qui ne seraient point rembarqués, soit par suite de décès, soit pour toute autre cause, ainsi que la restitution des couchettes, provisions et autres objets mis à bord à l'usage des passagers ;

« Qu'enfin, il conclut très-subsidiairement à ce que le demandeur soit tenu de fournir caution, avant son départ, pour les frais que lui, défendeur, aura à faire pour procurer aux émigrants laissés en arrière leur transport sur un autre navire, sinon et faute de ce faire dans les vingt-quatre heures de la signification du jugement, à payer de ce chef au défendeur 15,000 francs de dommages-intérêts ;

« Attendu que l'on ne saurait méconnaître que les mesures prises relativement au navire *Agnès* ont été dictées tant dans l'intérêt de la salubrité publique qui réclamait impérieusement l'éloignement du foyer épidémique, que dans celui des émigrants eux-mêmes, qu'il importait de ne pas laisser expédier vers leur destination qu'après que le navire eût été purifié conformément aux prescriptions de l'hygiène ;

« Qu'il importe peu dès lors d'examiner si ces mesures rentraient ou non dans les attributions des autorités susdites, puisqu'il faut reconnaître qu'en s'y conformant, le capitaine Semke n'a pu aucunement compromettre sa responsabilité vis-à-vis de l'affréteur ;

« Qu'ici ne saurait recevoir aucune application la clause des accords d'affrétement sus-rappelés, interdisant audit capitaine de débarquer ou de faire débarquer un passager pendant le voyage sans la permission écrite du chargeur ;

« Attendu que les faits reprochés au capitaine n'auraient de portée qu'au point de vue de l'appréciation morale de sa conduite, mais que l'affréteur ne saurait y puiser le fondement d'une action en dommages-intérêts, puisque indépendamment que rien ne prouve que ces faits aient influé sur les progrès du mal, elle n'a évidemment exercé aucune influence sur la nécessité de débarquer les passagers et l'équipage au *Doel*;

« Et attendu qu'il est reconnu que le navire ayant subi les fumigations nécessaires et se trouvant en parfait état de continuer son voyage dans de bonnes conditions hygiéniques, il n'existe de la part des autorités chargées du service sanitaire aucune objection au départ du navire;

« Qu'il n'y a dès lors aucune raison pour que l'embarquement des passagers valides soit retardé, et que, d'un autre côté, le capitaine Semke ne saurait être tenu de prolonger sa relâche au *Doel* par suite du refus de certains émigrants de retourner à bord de *l'Agnès*, refus dont les causes sont étrangères au navire;

« Que, d'un autre côté, aucun texte de loi, aucune stipulation des accords d'affrètement ne fait un devoir au capitaine d'attendre le rétablissement des passagers débarqués pour cause de maladie;

« Que pareille obligation, qui aurait pour conséquence de compromettre les intérêts de tous au profit de quelques-uns, ne saurait être admise ni en droit, ni en équité;

« Que le cas actuel doit être assimilé à celui où le capitaine se trouve obligé de débarquer une marchandise pour cause de vice propre;

« Qu'il résulte encore de cette assimilation que le demandeur qui a frété son navire en bloc et pour un fret global, n'a à subir aucune diminution de fret, à raison de la diminution du nombre des passagers, par suite des différentes causes ci-dessus mentionnées; que de plus et quant aux malades non susceptibles d'être rembarqués dans le délai ci-après fixé et dont le capitaine se trouve ainsi dans l'impossibilité d'effectuer le transport par un fait qui ne lui est pas imputable, il ne saurait être tenu de leur fournir le transport par un autre navire, ni par conséquent de fournir caution pour ledit transport;

« Attendu, enfin, qu'en supposant même que par suite d'une décision de la commission sanitaire interdisant l'embarquement à bord de *l'Agnès* d'autres émigrants que ceux qui s'y trouvaient au départ (décision dont l'existence n'a point été prouvée), le sieur Strauss se trouverait dans l'impossibilité de combler les vides existants parmi les passagers, il n'en résulterait point pour lui un droit à une diminution du fret global stipulé en faveur du capitaine, le préjudice qu'il éprouve provenant non d'un fait dérivant du navire ou du capitaine, mais de circonstances inhérentes au chargement, et dont par conséquent l'affréteur doit seul supporter les conséquences préjudiciables;

« Attendu que le demandeur a adhéré à la restitution des provisions et couchettes et autres objets relatifs aux émigrants non embarqués;

« Par ces motifs, le Tribunal, toutes fins contraires écartées, dit pour droit : 1° qu'à l'expiration du délai de quarante-huit heures après la signification du jugement, délai accordé pour le rembarquement des émigrants valides à bord du navire *l'Agnès*, le demandeur est autorisé à faire voile pour sa destination; 2° que le demandeur n'a à subir aucune diminution du fret ni du chef des émigrants décédés, ni du chef de ceux qui ne seraient point susceptibles d'être rembarqués pour cause de maladie, ni de ceux qui refuseraient de retourner à bord; 3° ordonne au demandeur de restituer au défendeur Strauss, les couchettes, provisions et autres objets relatifs aux émigrants non rembarqués; rejette comme irrelevantes et inadmissibles les offres de preuve du défendeur Strauss; le déclare ni recevable, ni fondé dans les divers chefs de ses conclusions; dit le présent jugement commun aux sieurs Steinmann et Ce; déclare ledit jugement exécutoire nonobstant appel et sans caution et même sur minute, vu l'urgence... »

Après ce jugement et en vertu de convention qui réservait les droits des parties, le navire *l'Agnès* mit à la voile avec 244 émigrants.

Devant la cour, le procès ne présentait donc plus à juger que la question de savoir sur qui devaient peser les conséquences dommageables de l'inaccomplissement de la charte-partie.

Le dommage devait-il être supporté par l'affréteur seul?

Par le capitaine et le navire seuls?

Ou devait-il peser partie sur l'affréteur et partie sur le navire et le capitaine?

A l'appui de leur appel, Strauss et Steinmann et Ce disaient en substance :

Les art. 221 et 222 du code de commerce décrètent le principe et l'étendue de la responsabilité du capitaine; il est garant de ses fautes, même légères, dans l'exercice de ses fonctions, et l'on peut dans l'espèce lui en imputer de fort graves. En effet, le navire était prêt à partir le 12 mai, la dernière visite avait été faite par la commission d'émigration, le capitaine devait donc mettre immédiatement à la voile d'après l'arrêté royal du 20 août 1851, il le devait de plus selon la charte-partie. Or, il laisse son navire en rade; il quitte son bord et n'y reparaît plus avant le jugement. Il n'est pas en personne dans son navire quand celui-ci quitte la rade pour être conduit au *Doel*. Cette contravention à l'article 227 du code de commerce le rend spécialement responsable de tous les événements envers les intéressés au chargement (art. 228 du code de commerce), et il est tenu des dommages-intérêts envers l'affréteur, car c'est par son fait que le navire a été arrêté et retardé au départ (art. 295 du code de commerce); l'on peut même invoquer contre lui par analogie l'art. 405 du code de commerce.

On peut, il faut même admettre que si le navire avait, comme il le devait, fait voile le 12 mai, le choléra n'ayant pas encore fait invasion à bord, n'aurait pas éclaté le 13 et le 14.

Pour prouver la faute de l'intimé, les appelants demandaient à prouver les faits suivants :

1° Le samedi 12 mai 1866, la commission d'émigrants a procédé à la visite du navire *l'Agnès*; les passagers, l'équipage et l'intimé étaient à bord; le tout a été trouvé dans un conditionnement parfait et les passagers dans un état de santé également parfait;

2° D'après les règlements en matière de transport d'émigrants, le navire devait immédiatement lever l'ancre et mettre à la voile;

3° Au lieu de ce faire et de rester à bord, ainsi que l'exige l'art. 227 du code de commerce, l'intimé s'est rendu à terre et a laissé le navire en rade. Il n'a plus reparu à bord;

4° Le dimanche 13 mai, l'appelant Strauss ayant été informé par le second du navire que deux émigrants étaient malades, les fit visiter par un médecin, qui les crut pris d'indigestion. Cependant, Strauss les envoya à l'hôpital;

5° Vers midi, le commissaire maritime vint chez Strauss s'enquérir du capitaine; Strauss le fit chercher en ville, et finit par le trouver dans un hôtel;

6° Le commissaire maritime donna ordre à l'intimé de partir immédiatement avec le navire. Le capitaine le pria de vouloir faire remorquer *l'Agnès* au *Doel*, ce qui fut fait; mais l'intimé resta à Anvers;

7° Rien n'empêchait alors le capitaine de rejoindre son bateau au *Doel* et de continuer son voyage, aucun cas de choléra ne s'étant pas ou plus manifesté à bord;

8° Du dimanche au mardi, le navire attendit l'intimé au *Doel*, sous la garde du second, qui n'avait pas même à sa disposition la caisse des médicaments fournie par Strauss et qui était sous clef dans la cabine de l'intimé;

9° Le mardi 15, le second a écrit au capitaine que l'équipage voulait quitter le navire, vu l'absence de médicaments;

10° De son côté, le pilote qui était à bord, criait au capitaine d'un navire passant à portée de voix, qu'il y avait des malades et des morts, et que le capitaine eût à envoyer des secours et des médecins;

11° C'est alors seulement que l'intimé, monté sur le remorqueur, s'est décidé à approcher du navire, sans toutefois y mettre les pieds;

12° Dans la soirée, les passagers ont été transbordés sur le remorqueur. Le lendemain, mercredi 16, ils ont été internés au fort, où l'intimé ne s'est pas présenté une seule fois.

Les appelants demandaient subsidiairement qu'il fût dit pour droit que le débarquement des passagers était dû

à un cas de force majeure dont les conséquences restaient à charge de l'affréteur et du navire.

Selon eux, l'intimé et le jugement reconnaissaient que le cas de l'espèce n'est pas directement prévu par loi, et ils *l'assimilent* aux cas prévus par les art. 277, 288 et 293 du code de commerce, mais leur assimilation est inadmissible, il ne faut pas perdre de vue que l'affrétement est une convention qui doit être interprétée selon les règles établies par les articles 1156 et suivants du code civil; il est certain qu'on n'a voulu payer de fret que pour et moyennant le transport jusqu'à New-York; la loi d'accord avec l'équité n'a pas voulu que le fret fût acquis si la marchandise est perdue par cas fortuit. Le fait du procès constitue une quasi-avarie grosse; c'est donc aux cas prévus par les articles 382, 303, 397, 400, nos 6 et 7, et 401 qu'il doit être assimilé.

Enfin, les appelants demandaient plus subsidiairement la restitution du fret stipulé pour les passagers non transportés à New-Yord d'après un prix ou ventilation à faire par justice. A l'assimilation faite par le jugement des cas du procès à celui où le capitaine est obligé de débarquer une marchandise pour cause de *vice propre* et à la conclusion qu'il en tire pour dire que, le navire ayant été affreté en bloc pour un fret global, le capitaine ne doit subir aucune diminution de fret, les appelants répondaient que la ventilation du fret est possible d'après le tonnage du navire et que la loi elle-même admet cette ventilation dans certains cas (art. 302 et 303 du code de commerce).

ARRÊT. — « Attendu que les appelants ont réduit leur appel au point de savoir sur qui (de l'intimé ou des appelants) doivent peser les conséquences dommageables de l'inaccomplissement des conventions d'affrétement avenues entre les parties, le 20 avril 1866;

« Attendu qu'en admettant que l'intimé fût en faute, ce qui n'est pas établi au vœu de l'art. 221 du code de commerce, favorablement interprété, comme le veut l'exposé des motifs, pour ne pas avoir mis à la voile le samedi 12 mai dernier, vers le soir, immédiatement après la sortie de son navire des bassins et pour être resté en rade d'Anvers jusqu'au 13 mai, vers midi, il ne s'ensuivrait pas qu'il est responsable des conséquences de la maladie qui a éclaté à bord de son navire parmi les émigrants, dans la matinée du 13 mai, par la raison que rien ne prouve et que l'appelant n'a pas même soutenu devant la cour que l'apparition de cette maladie fût la conséquence directe et immédiate du prétendu retard de l'intimé, dans la mise à la voile pour New-York, que l'appelant lui impute;

« Sur les conclusions subsidiaires :

« Attendu que le débarquement au *Doel* et le logement des émigrants au fort *Liefkenshoek* a été ordonné par l'autorité compétente dans l'intérêt personnel de ces passagers et dans l'intérêt de la salubrité publique et nullement dans l'intérêt du navire; d'où il suit que les conséquences de ce débarquement et de ce logement ne peuvent être mises à la charge de l'intimé;

Sur les conclusions subsidiaires des appelants :

« Attendu que l'intimé a loué son navire pour un chargement complet à raison d'un fret en bloc, et que par l'exploit introductif de l'instance et par l'offre qu'il a faite aux appelants pendant les débats devant le premier juge, de laisser compléter le chargement de son navire, il a mis ces derniers en demeure d'user de leurs droits à cet égard; que, partant, les appelants sont non fondés à réclamer la restitution du fret perçu pour les passagers non transportés à New-York;

« Attendu que de ce qui précède, il résulte que les faits posés par les appelants et dont ils demandent à faire preuve, ne sont ni pertinents, ni admissibles;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel au néant; condamne les appelants aux dépens... » (Du 20 novembre 1866. — Plaid. MMes SANCKE et DEMEESTER.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Van Aelbroek, 1er prés.

RESPONSABILITÉ. — MAÎTRE. — LOUAGE. — INCENDIE. — PREUVE.

L'entrepreneur du battage de grains engrangés, à l'aide d'une machine à vapeur locomobile, est responsable de l'incendie de la ferme causé par les étincelles s'échappant de la machine durant l'opération.

Le locateur de semblable machine au fermier doit supporter la même responsabilité.

La preuve de l'existence d'un contrat civil dont l'objet dépasse 150 fr., peut se faire par témoins, en présence d'un commencement de preuve écrite.

(VAN BUTSELE C. ASSURANCES DE BRUXELLES ET VANDEMEERSCHAUTE.)

Une machine à battre le blé, propriété de Van Butsele et mue par la vapeur, fonctionnait dans la ferme louée par la veuve Vandemeerschaute, lorsqu'un incendie dévora ce bien.

Les victimes de l'accident et la compagnie qui avait assuré le bien soutinrent que le feu avait été mis au toit de chaume de la grange par les étincelles sorties de la cheminée de la machine, machine qu'ils prétendirent avoir été placée trop près du toit incendié. Ils assignèrent Van Butsele, propriétaire de l'engin et maître des ouvriers chauffeurs qui la faisaient manœuvrer, comme civilement responsable du fait de ses préposés.

Van Butsele répondit qu'il n'avait pas entrepris le battage du grain appartenant à la ferme détruite : qu'il avait simplement loué sa machine et ses ouvriers au fermier, libre à lui de les placer et de les employer à sa guise. Il ajouta que la preuve d'un contrat d'entreprise, dénié par lui, ne pouvait être faite par témoins. Il s'agissait, en effet, d'un prix supérieur à 150 fr.

Le 5 mai 1865, jugement du tribunal d'Audenarde ainsi conçu :

JUGEMENT. — « En ce qui concerne la demande dirigée contre la défenderesse Alexandrine Gyselinck, veuve de Jean-Baptiste Vandemeerschaute :

« 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 ou force majeure ou par vice de construction;

« Attendu que jusqu'ores cette preuve qui incombe à ladite défenderesse n'a pas été faite et qu'il n'y a pas lieu par conséquent *hic* et *nunc*, d'adjuger les conclusions principales qui tendent à ce que la compagnie demanderesse soit déclarée vis à vis d'elle non recevable ni fondée avec condamnation aux dépens;

« En ce qui touche la demande formulée par la partie demanderesse, primitivement contre le sieur Gustave Van Butsele et le sieur Scribe, aujourd'hui dirigée contre le sieur Van Butsele seul, ladite partie demanderesse agissant comme subrogée aux droits du propriétaire en vertu des art. 1250, n° 1, et 1166 du code civil et se basant sur les dispositions de l'art. 1684 du même code :

« Attendu que la partie demanderesse, dans ses écrits des 20 avril 1864 et 1er avril 1865, a posé en fait avec offre de preuve par toutes voies de droits, même par témoins :

« 1° Que le défendeur Van Butsele avait entrepris le battage des grains de la veuve Vandemeerschaute à raison d'un franc par hectolitre de froment et de 75 cmes par hectolitre d'escourgeon;

« 2° Que, quoique la machine ait été transportée par les chevaux et ouvriers de ladite veuve, il n'en est pas moins vrai qu'elle était dirigée par le mécanicien de M. Van Butsele, assistée par son mesureur, et placée par lui à l'endroit qu'il a jugé convenable, c'est-à-dire à 2 mètres environ de la grange, sans que la veuve Vandemeerschaute se soit en aucune façon mêlée de ce placement;

« 3° Que le jour du sinistre, le vent soufflait avec force dans la direction des bâtiments et qu'à différentes reprises les fermiers ont recommandé au mécanicien la plus grande prudence, et que celui-ci n'a cessé de les rassurer en disant qu'il n'y avait aucun danger;

« 4° Que les étincelles échappées de la cheminée de la machine ont mis le feu à la toiture de la grange;

« 5° Que le 18 août 1863, jour du sinistre, l'ouvrier du défendeur, chargé de la direction de la machine, n'est arrivé que vers 7 heures du matin, alors que le travail devait commencer à 5 heures, et que, pour rattraper le temps perdu, il a attisé le feu outre mesure;

« 6° Que le dessus de la cheminée de la machine n'était pas couvert d'un chapeau de toile métallique qu'on y adapte d'ordinaire, afin d'intercepter le passage de toute parcelle de feu;

« Attendu que ces faits ont été déniés par le défendeur Van Butsele;

« Attendu en outre que, quant au premier fait articulé, il a soutenu que la preuve testimoniale n'était pas admissible par la raison qu'il s'agit dans l'espèce d'un contrat dont la constatation était possible, et qu'il tombe par conséquent sous l'application de la règle générale tracée par l'art. 1341;

« Attendu que s'il est vrai que la contestation d'un contrat de la nature de celui dont question au procès était possible, il est vrai aussi que l'art. 1341 reçoit exception dans plusieurs cas, et notamment quand il y a commencement de preuve par écrit, c'est-à-dire un acte émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qu'il représente, et qui rend vraisemblable le fait allégué;

« Attendu que l'appréciation de la vraisemblance d'un fait varie à l'infini et appartient souverainement aux tribunaux;

« Attendu que dans son écrit du 8 novembre 1864, le défendeur Van Butsele reconnaît que le battage du grain de la veuve Vandemeerschaute se faisait par la machine dudit Van Butsele à raison d'un franc par hectolitre de froment et de 75 c^mes par hectolitre d'escourgeon;

« Attendu que cet aveu consigné dans une pièce produite au procès peut être considéré comme rendant vraisemblable le fait que le battage se faisait par entreprise;

« Qu'il serait en effet contraire à l'intérêt bien entendu des parties d'en agir autrement et de procéder par voie de location; que le propriétaire de la machine aussi bien que le fermier, qui doit l'utiliser, commettraient une imprudence grossière, le premier en confiant à des mains inexpérimentées un instrument d'un prix élevé, d'un mécanisme relativement compliqué, et auquel la moindre négligence peut apporter des dégâts considérables; le second, en mettant en œuvre sous sa direction et sa responsabilité, un engin dont il ne connaît ni les éléments constitutifs, ni la force et qui mettrait évidemment en danger ses biens et la vie de ses ouvriers;

« Attendu que fût-il établi que la machine à battre du défendeur avait été donnée en location à la veuve Vandemeerschaute, il n'en résulterait pas que le locateur échapperait à toute responsabilité; qu'en effet, aux termes de l'art. 1384 du code civil, les maîtres et les commettants répondent du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés; que, dans l'espèce, l'ouvrier Cannoo n'avait pas d'autre besogne que la direction de la machine, à tel point qu'en son absence on ne pouvait pas la mettre convenablement en mouvement et qu'il ne pouvait être remplacé par aucun autre ouvrier des environs; que de ce chef encore la partie demanderesse est admissible dans sa demande de prouver la négligence et l'impéritie dudit ouvrier, ainsi que les faits qui en ont été le résultat;

« Attendu que les faits posés par la compagnie demanderesse et déniés par le défendeur Van Butsele sont pertinents et concluants dans leur ensemble et que la preuve testimoniale est admissible dans l'espèce;

« En ce qui concerne la demande en garantie formée par la défenderesse Alexandrine Gyselinck contre le défendeur Van Butsele, ainsi que la demande tendante à ce que le même Van Butsele soit condamné à lui payer, à titre de dommages-intérêts, une somme de 50,000 fr. pour les meubles, instruments aratoires, récoltes, bestiaux, etc., détruits par l'incendie :

« Attendu qu'elle fonde cette demande sur ce que cet incendie a été occasionné par l'inattention ou l'imprudence des ouvriers du susnommé Van Butsele;

« Attendu que pour prouver le fondement de sa demande, elle pose en fait avec offre de preuve par toutes voies de droit, même par témoins :

« 1° Que le feu, qui le 18 août 1863 a dévoré la ferme dont il s'agit au procès, a été communiqué à cette ferme par la machine à battre le grain du défendeur Van Butsele;

« 2° Que le défendeur exploitait ladite machine comme entrepreneur de battage de grain;

« 3° Que cette machine, au moment où le feu a été communiqué à la ferme, était mise en œuvre et dirigée par les ouvriers Théophile Cannoo et Léon Louvexier;

« 4° Que ces ouvriers étaient attachés au service de ladite machine, qu'ils la dirigeaient pour le compte dudit défendeur, qu'ils étaient salariés par lui et que c'est dans ces conditions qu'ils avaient travaillé pour lui partout où jusqu'alors le défendeur avait entrepris le battage du grain;

« 5° Que c'est le même défendeur qui a chargé ces ouvriers de faire fonctionner la machine chez la veuve Vandemeerschaute, que cette dernière n'a eu avec eux aucun rapport quelconque, qu'elle ne les connaissait même pas et n'avait ni sur eux, ni sur la machine, aucune direction;

« 6° Que c'est par la faute, négligence, imprudence ou impéritie de ces ouvriers que le feu a été communiqué aux bâtiments; que notamment ils ont placé la machine de telle manière que la cheminée, non garnie d'un chapeau, ne se trouvait qu'à 2 mètres environ de distance du toit en paille d'un bâtiment de la ferme; qu'ils ont chauffé la machine outre mesure, et qu'ils ont continué le travail dans cette position, alors que des étincelles s'échappaient de la cheminée, et nonobstant que des personnes qui passaient à proximité de là, leur avaient signalé les dangers que présentait leur travail dans ces conditions;

« Attendu que ces faits déniés par le défendeur Van Butsele sont pertinents et relevants et que la preuve par témoins en est admissible pour les raisons énoncées plus haut au sujet de la demande d'admission à preuve faite par la compagnie demanderesse;

« Attendu qu'avant de statuer au fond, il importe d'éclaircir les différents faits posés, tant par la partie demanderesse au principal que par la demanderesse en garantie;

« Par tous ces motifs, le Tribunal dit pour droit qu'il n'y a pas lieu *hic et nunc* d'adjuger à la défenderesse Gyselinck ses conclusions principales, tendant à ce que la compagnie demanderesse soit déclarée vis-à-vis d'elle non recevable ni fondée avec condamnation aux dépens, se réservant le tribunal de statuer en temps et lieu sur cette demande; et vu les art. 252 et 253 du code de procédure civile, avant de faire droit au fond, admet la partie demanderesse au principal et la demanderesse en garantie, la défenderesse au principal, à prouver les faits respectivement articulés par chacune d'elles, lesdites preuves à subministrer par toutes voies légales, même par témoins, et sauf la preuve contraire... » (Du 5 mai 1865.)

Appel.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs du premier juge, confirme... » (Du 3 août 1866.—Plaid. MM^es METDEPENNINGEN et POIRIER c. ROLIN.)

VARIÉTÉS.

UN ACTE DE 1866.

Nous empruntons à la presse politique le curieux document qui suit, se conciliant aussi mal avec nos lois sur l'administration des hospices civils qu'avec celles qui ont aboli la féodalité.

NOUS
ENGELBERT
Duc d'Arenberg,
Duc d'Aerschot et de Croy, Duc de Meppen,
Prince de Recklinghausen, etc., etc., Chevalier de la Toison d'or, etc., etc., etc.

Usant du droit qui NOUS appartient de disposer de trois places à l'HOSPICE des Hospitalières fondé et doté en 1301 à Rebecq, Diocèse de Malines, par Noble Dame Marie d'Enghien, Princesse de Rebecq, avec la réserve entr'autres du droit d'y placer treize PAUVRES INFIRMES, droit réduit, par Concordat contenu dans la déclaration donnée le 9 août 1628 par Son Eminence Mgr l'archevêque de Malines, à trois places à donner à des pauvres femmes ou filles qui pour INFIRMITÉS DE CORPS OU D'ESPRIT ne pourraient gagner leur vie, sauf toutefois qu'il ne pourra en être remis de furieuses, ayant besoin d'une garde particulière;

Considérant que par la sortie de Adeline Dupuis, une des trois places est devenue vacante;

Sur le rapport qui NOUS a été fait de la nommée : Narcisse-Amélie-Louise Dubois, née à Braine-le-Comte le 8 novembre 1800, laquelle réunit les qualités voulues;

NOUS accordons par les présentes à la dite Narcisse-Amélie-Louise Dubois, la place actuellement disponible à l'HOSPICE des Hospitalières à Rebecq, pour en jouir sa vie durant, avec les droits et avantages y attachés à moins que par quelque action elle ne s'en rende indigne, auquel cas NOUS invitons Madame la Révérande Mère Supérieure de NOUS en avertir pour qu'il soit pris les dispositions convenables.

NOUS réservant en outre, tous autres droits qui peuvent NOUS appartenir en qualité de Successeur des Fondateurs.

Donné en NOTRE Château d'Enghien le 15 novembre 1866, sous NOTRE signature et le sceau de Nos armes.

ENGELBERT
Duc d'Arenberg.

Brux. — Alliance Typographique, M.-J. Poot et Cie, rue aux Choux, 37.

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, 8bis, 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. Espital.

EXÉCUTION DE JUGEMENT. — FIN DE NON-RECEVOIR CONTRE L'APPEL. — MANDAT. — COURTIER. — ACHETEUR A DÉSIGNER. — ACTION DES TIERS CONTRE LE MANDATAIRE. FAUTE PERSONNELLE AU MANDATAIRE. — DROIT DU MANDANT.

L'intimé qui n'accepte pas comme exécution du jugement dont appel un jugement rendu postérieurement, ne peut en argumenter pour y trouver un fait d'adhésion au jugement attaqué.

Le mandataire qui fait reconnaître par justice et contradictoirement avec son mandant la convention conclue par ses soins, ne dépouille pas le tiers avec lequel il a traité de son action contre le mandant. En conséquence il n'est pas non recevable à soutenir qu'il incombe juridiquement au tiers de poursuivre directement le mandant en exécution de ses obligations.

Le courtier qui traite pour un tiers à désigner ultérieurement, qui indique ce tiers et qui met ainsi les véritables contractants en présence, a accompli son office d'intermédiaire, a épuisé son mandat et devient désormais étranger à la convention conclue et à son exécution.

Le tiers n'a contre le mandataire avec lequel il a traité qu'une action subsidiaire à son action contre le mandant; ce n'est que dans le cas où le mandant, mis en demeure de satisfaire à ses obligations, s'en défend pour des raisons personnelles au mandataire, en déniant le mandat ou en contestant sa portée, que le tiers peut incidemment appeler le mandataire en cause pour le garantir des conséquences du pouvoir vanté, sur la foi duquel il a agi.

Le mandant ne peut opposer au tiers une faute personnelle au mandataire.

(WAEDEMON C. WITTOUCKX.)

Au mois de décembre 1864, Ruez, négociant à Douai, donne mandat à Waedemon, courtier de commerce à Bruxelles, d'acheter à Wittouckx cinquante mille kilogrammes de sucre. Le 27 décembre au soir, il autorise Waedemon à accepter le prix exigé par Wittouckx. Le marché se conclut le 28 au matin, et le même jour Waedemon écrit à Ruez que Wittouckx a fait expédier les cinq cents sacs de sucre à Valenciennes. Le 29 décembre, Ruez informe Waedemon qu'il ne prendra pas livraison des sucres et il allègue pour motif que le marché ne lui a pas été confirmé en temps utile. Le 28 janvier Wittouckx fait faire sommation à Waedemon « de lui fournir un « acheteur pour ses sucres, par suite de les faire accepter « et d'en faire prendre livraison, le rendant personnelle- « ment responsable de tous les dommages soufferts et à « souffrir, tant par suite du retard dans l'exécution du « marché que par suite de l'inexécution. » Et le 11 février il le fait assigner devant le tribunal de commerce de Bruxelles « pour entendre déclarer résiliée la convention « du 28 décembre et pour s'entendre condamner, à titre « de dommages-intérêts :

« 1° A rembourser les frais de transport, aller et retour, « douanes, consignation, magasinage et autres occasionnés « par l'envoi des sucres à Valenciennes, suivi du refus de « l'acheteur désigné, et 2° à payer la différence entre le « prix stipulé le 28 décembre pour les sucres et leur va- « leur d'après le cours du jour où, la résiliation prononcée, « les sucres seront retournés à Leeuw-Saint-Pierre. Tout « au moins entendre prononcer les condamnations ci-des- « sus dans le cas où il ne rapporterait pas dans la huitaine « de la signification du jugement à intervenir, la ratifi- « cation par l'acheteur, qu'il dit lui avoir donné pouvoir, « de l'achat fait le 28 décembre, ou à défaut de ladite « ratification une décision judiciaire duement exécutoire « contre le prétendu acheteur valant ratification; s'en- « tendre, en tous cas, condamner aux dépens et aux dom- « mages-intérêts résultés ou à résulter du retard dans la « ratification du marché. »

Waedemon qui, avant et après la sommation du 28 janvier, avait fait, comme le lui prescrivaient les devoirs de sa charge, de nombreuses démarches pour déterminer Ruez à prendre livraison des sucres, réitère judiciairement l'offre déjà faite de remettre à Wittouckx les lettres et les dépêches qui établissaient l'existence du mandat vanté par lui et il soutient que l'action de Wittouckx n'est pas recevable.

Le tribunal de commerce rend le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu en fait qu'il résulte, tant de la correspondance versée au procès que des conclusions mêmes du défendeur, que le prétendu acheteur désigné par lui au demandeur a dénié le contrat en alléguant, à tort ou à raison, que le marché ne lui avait pas été confirmé en temps utile;

« Qu'il suit de là que les parties sont exactement dans la même position que si cet acheteur déniait l'existence même du mandat donné par lui au défendeur;

« Attendu que le défendeur a agi, dans l'espèce, en qualité de courtier; que la vente n'a pas été, aux termes de l'art. 109 du code de commerce, constatée par bordereau signé de l'acheteur et du vendeur; que jusqu'ores il n'est pas établi qu'il y ait eu contrat parfait et que c'est donc à tort que le défendeur prétend se retrancher derrière la disposition des art. 86 et 87 du code de commerce;

« Attendu que le courtier, intermédiaire entre acheteur et vendeur, est jusqu'à la perfection du contrat un véritable mandataire dont les droits et les obligations sont réglés par les dispositions de la loi civile sur la matière;

« Attendu que tout mandataire est responsable vis-à-vis des tiers avec lesquels il traite en cette qualité de l'existence de son mandat;

« Que, dans l'espèce, le prétendu mandant du défendeur dénie les pouvoirs donnés par lui dans les limites et dans les termes vantés par le défendeur au demandeur; que ce dernier n'a donc aucune action contre son prétendu acheteur, tant et aussi longtemps qu'il n'est pas établi que le défendeur avait qualité pour obliger ce dernier de la manière qu'il l'a fait;

« Attendu que c'est par une confusion d'idées que le défendeur prétend que le demandeur veuille par son action le rendre garant de l'exécution du marché; que cette exécution ne peut être en question, l'existence du marché n'étant pas établie entre toutes les parties intéressées;

« Que c'est par la même confusion qu'il prétend échapper à cette action en produisant ses pouvoirs et en offrant au demandeur les documents propres à en faire constater la réalité vis-à-vis

de son mandant, puisque, s'il est vrai qu'aux termes de l'article 1997 du code civil le mandataire qui a donné au tiers avec lequel il contracte connaissance suffisante de ses pouvoirs, n'est tenu d'aucune garantie pour ce qui a été fait au delà, ce principe ne reçoit son application que dans le cas où le tiers a su ou dû savoir qu'il contractait au delà des limites du mandat; mais que, dans l'espèce, c'est l'existence des pouvoirs du défendeur pour acheter comme il l'a fait qui est mise en question;

« Que le demandeur n'a point qualité pour poursuivre la reconnaissance de ces pouvoirs vis-à-vis du prétendu mandant du défendeur, si ce n'est en étant aux droits de ce dernier, d'où la conséquence que son action n'est fondée vis-à-vis de lui;

« Attendu que la responsabilité du mandataire vis-à-vis du tiers quant à la réalité du mandat, résulte de la combinaison des articles 1989, 1997 et 1382 du code civil, et qu'il est indifférent au procès d'examiner si elle dérive d'une faute contractuelle ou d'un quasi-délit;

« Qu'il n'en reste pas moins vrai, en droit, que le courtier n'est à l'abri de toute action soit de l'acheteur, soit du vendeur, que dans le cas où le contrat est parfait entre ces derniers et que les discussions qui peuvent surgir entre eux ne peuvent plus avoir trait qu'à son exécution; que c'est dans cette hypothèse que s'est placé le législateur en édictant les dispositions de la sect. II du t. V du code de commerce, mais que jusqu'à ce moment il est responsable vis-à-vis de l'un ou de l'autre de l'existence d'un vendeur ou d'un acheteur alors qu'il l'a fait supposer;

« Attendu que le défendeur ne conteste pas autrement les conclusions du demandeur;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard aux fins et exceptions du défendeur, le condamne :

« 1° A rembourser au demandeur les frais de transport, aller et retour, douanes, consignation et autres, occasionnés par l'envoi à Valenciennes des sucres dont s'agit et qu'occasionnera le retour desdites marchandises à Leeuw-Saint-Pierre;

« 2° A payer au demandeur la différence entre le prix stipulé le 28 décembre 1864 pour lesdits sucres et leur valeur d'après le cours du jour où les sucres seront retournés à Leeuw-Saint-Pierre;

« Si mieux n'aime le défendeur rapporter au demandeur dans le mois de la signification du présent jugement la ratification de l'acheteur, qu'il dit lui avoir donné pouvoir de conclure l'achat du 28 décembre, ou à défaut d'icelle, une décision judiciaire duement exécutoire contre le prétendu acheteur valant ratification; le condamne aux dépens... » (Du 27 mars 1865.)

Waedemon interjette appel de ce jugement et en même temps il fait assigner Ruez devant le tribunal de commerce de Douai, afin qu'il ait à le garantir des condamnations prononcées ou à prononcer contre lui au profit de Wittouckx. Ruez déclare s'en rapporter à justice et met garant en cause. Le tribunal admet la demande de Waedemon et la cour impériale de Douai confirme son jugement. Cependant Ruez, persistant à refuser de prendre livraison des sucres et Wittouckx ne consentant pas à renoncer à son action contre Waedemon, celui-ci donne suite à l'appel dirigé contre le jugement du tribunal de commerce de Bruxelles, et il soutient devant la cour :

1° Qu'en cas de dénégation du mandat par le mandant, le mandataire n'est obligé envers le tiers qu'à produire une procuration suffisante et non pas à rapporter la ratification du mandant, ou à défaut de celle-ci une décision duement exécutoire contre le mandant et valant ratification;

2° Que la reconnaissance de Ruez qu'il avait donné mandat à Waedemon mais que celui-ci n'avait pas confirmé le marché en temps utile était pour Wittouckx une reconnaissance suffisante, parce que la faute qu'aurait commise Waedemon après la conclusion du marché le rendrait, le cas échéant, passible de dommages-intérêts envers Ruez, mais n'affecterait en rien les droits de Wittouckx contre ce dernier;

3° Que le courtier qui traite pour compte d'un acheteur à désigner est, dès qu'il l'a nommé, dégagé rétroactivement de toute responsabilité et se trouve dans la même position que s'il avait déclaré dès l'origine de l'affaire, le nom de son mandant.

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir :

« Attendu que le jugement dont appel a admis en faveur de l'appelant la faculté alternative ou de se soumettre aux condamnations prononcées en première ligne contre lui ou de rapporter un jugement de condamnation contre l'acheteur Ruez;

« Attendu que l'intimé refuse de reconnaître au jugement de Douai, vanté par l'appelant, son effet naturel de délier celui-ci des condamnations pécuniaires hypothétiquement prononcées par le jugement *a quo;* qu'il n'accepte donc point le jugement de Douai comme exécution de la sentence dont appel; que par suite il ne peut en argumenter pour y trouver un fait d'adhésion à la décision du premier juge;

« Attendu que l'appelant, en faisant reconnaître par justice la convention conclue par ses soins, n'a point dépouillé le vendeur de l'action *ex empto* qu'il peut avoir contre l'acheteur; que par suite il n'est pas non recevable à soutenir qu'il incombe juridiquement au vendeur de poursuivre directement l'acheteur en exécution de ses obligations;

« Au fond :

« Attendu qu'en traitant avec Wittouckx l'appelant agissait en qualité de courtier de commerce, c'est-à-dire en agent intermédiaire et pour un tiers acheteur à désigner ultérieurement;

« Attendu qu'en indiquant ce tiers et mettant ainsi les véritables contractants en présence, le courtier a accompli son office d'intermédiaire, a épuisé son mandat et devient désormais étranger à la convention conclue et à son exécution;

« Attendu, dès lors, qu'il incombait au vendeur de poursuivre contre son acheteur l'exécution de la vente convenue; que ce n'est que dans le cas où l'acheteur, ainsi judiciairement mis en demeure de satisfaire à ses obligations, s'en défendrait pour des raisons personnelles au courtier, en déniant le mandat ou contestant sa portée, que le vendeur pourrait incidemment appeler celui-ci en cause pour le garantir des conséquences du pouvoir vanté sur la foi duquel il avait agi; que par conséquent ce n'est qu'en ordre subsidiaire et non directement que le vendeur peut s'adresser au mandataire qui a conclu le marché;

« Attendu qu'il y avait d'autant plus lieu, dans l'espèce, d'attraire dès le principe l'acheteur en justice que le mandat, étant incontestable, n'aurait pu y faire l'objet d'une dénégation du mandant; que celui-ci aurait été réduit à baser son refus sur une faute personnelle au mandataire, ce qui n'aurait point suspendu l'effet utile de l'assignation et arrêté la condamnation directe et immédiate de l'acheteur;

« Attendu qu'il suit de là que l'appelant ne peut, dans l'instance actuelle, être l'objet d'aucune responsabilité, quant à l'intérêt du prix et aux autres conséquences de la vente, par suite du refus de l'acheteur de prendre livraison depuis le jour de l'envoi à Valenciennes des marchandises achetées;

« Par ces motifs, la Cour, rejetant comme non établie la fin de non-recevoir, reçoit l'appel et, y faisant droit, met au néant le jugement *a quo;* déclare l'action non recevable, condamne l'intimé aux dépens des deux instances... » (Du 25 avril 1866.—Plaid. MMes VAUTHIER et L. LECLERCQ.)

OBSERVATIONS. — Sur la troisième question du sommaire, conf. : TROPLONG, *du Mandat*, p. 548 et suiv.; DELAMARRE et LE POITVIN, *Traité de droit commercial*, III, p. 125 et suiv.; BRUX., 11 juillet 1848 (PASICR., 1849, 2, 202).

La non-recevabilité de l'action intentée par le tiers au mandataire, avant toute poursuite contre le mandant, est une conséquence de ce principe qu'il n'existe pas de contrat entre le mandataire et le tiers, et que dans le cas où le mandataire excède ses pouvoirs ou s'attribue une qualité qu'il n'a pas, son obligation naît exclusivement du quasi-délit et n'a d'autre base juridique que l'art. 1382 du code civil. TROPLONG, *du Mandat*, nos 516 et 590; DELAMARRE et LE POITVIN, III, n° 127; Grenoble, 1er mars 1845 (PASIC., 48, 2, 22); réq., de M. HYNDERICK (BELG. JUD., 1865, p. 289).

Si le mandataire exhibe son pouvoir et qu'il paraît s'y être conformé, c'est au tiers qui le lui impute à faute à prouver qu'il en a excédé les limites. Aussi la cour, dans l'espèce qui lui était soumise, eût-elle pu, au lieu de déclarer l'action du tiers non recevable actuellement, examiner si le mandataire s'était ou non renfermé dans les bornes de son mandat. Vainement dirait-on que cet examen est impossible en l'absence du mandant, seul contradicteur légitime; car d'une part, comme la cour le décide, il suffit pour engager le mandant envers le tiers que le mandataire paraisse s'être conformé à son mandat, et d'autre part c'est le tiers lui-même qui a intenté l'action dans ces conditions; il lui est d'ailleurs loisible d'appeler le mandant au procès. Rennes, 26 juin 1821; DALLOZ, V° *Mandat*, n° 305.

Sur la dernière question, voir conf. : TROPLONG, *du Mandat*, nos 604 et suiv.; DELAMARRE et LE POITVIN, III, nos 139 et 140.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présid. de M. Van Aelbroeck, pr. présid.

BIENFAISANCE PUBLIQUE. — ORGANISATION. — BUREAUX. PLURALITÉ. — LOI DU 7 FRIMAIRE AN V. — LOI DU 9 FRUCTIDOR AN IX. — ARRÊTÉ ROYAL DU 2 JUILLET 1819. — ENVOI EN POSSESSION. — PERSONNIFICATION CIVILE.

Aux termes de la loi organique du 7 frimaire an V (art. 5), les administrations municipales, dans chaque commune, sont chargées de former un bureau de bienfaisance, ou plusieurs, si elles le jugent convenable.

Le texte formel de la loi autorise donc expressément la création de plusieurs bureaux, séparés et indépendants les uns des autres, relevant chacun immédiatement du pouvoir communal qui les institue.

Chacun de ces bureaux sera composé de cinq membres, sans que ce nombre soit de rigueur et doive être observé à peine de nullité.

Les actes posés par moins de cinq membres sont valides, s'ils n'ont jamais été attaqués de ce chef et surtout s'ils ont été admis et approuvés par l'administration communale.

Ces actes impliquent la reconnaissance de la personnification civile, dans le chef du bureau dont il s'agit.

In specie, *le bureau de bienfaisance de Westrem (Flandre orientale), commune de Massemen-Westrem, a été, à juste titre, considéré comme personne civile par les divers arrêtés, actes et budgets, énumérés dans l'arrêt qui suit.*

Envoyé et mis en possession des biens dont question par arrêté du préfet du 9 fructidor an XII, il n'a cessé d'en jouir depuis lors jusqu'à ce jour, comme seul et véritable propriétaire à l'exclusion du bureau de Massemen, avec tous les attributs nécessaires, au besoin, pour la prescription acquisitive, — sans que l'erreur glissée dans quelques actes, confondant tour à tour les noms de Massemen avec celui de Westrem et ceux-ci avec le nom de Massemen-Westrem, ait pu modifier l'état des choses, puisque dans chacun de ces cas, il est facile de discerner de quel bureau on a voulu parler.

(LE BUREAU DE BIENFAISANCE DE WESTREM C. LE BUREAU DE BIENFAISANCE DE MASSEMEN.)

Le commune de Massemen-Westrem a été, d'ancienne date comme aujourd'hui encore, divisée sous le rapport religieux en deux paroisses distinctes, connues sous le nom de *paroisse de Massemen* et *paroisse de Westrem*, ayant chacune son administration de bienfaisance particulière et séparée.

Celle de Westrem, se qualifiant de *Commission de bienfaisance dans la commune de Westrem*, joint à elle le maire de la commune de *Massemen-Westrem*, demanda et obtint, par arrêté du préfet de l'Escaut, en date du 2 thermidor an XII, en faveur du *bureau de bienfaisance de la commune de Westrem*, dit l'arrêté, l'envoi en possession de huit à neuf hectares de terres, situés au hameau de Westrem, étant des biens nationaux, célés au domaine et provenant de l'ordre de Malte.

Cet envoi fut suivi immédiatement de la prise de possession continuée et maintenue depuis lors sans interruption.

Par exploit introductif du 30 juin 1849, le bureau de bienfaisance de Massemen fit assigner les président et membres composant le bureau de bienfaisance de la section ou hameau de Westrem, commune de Massemen-Westrem, aux fins de procéder au partage des biens ci-dessus, d'après la population respective des deux sections, — se fondant sur ce que l'envoi en possession du 2 thermidor n'était que provisoire; que Westrem n'avait, à cette époque, qu'un bureau secondaire; que l'envoi en possession n'a été définitif que par l'arrêté royal du 2 juillet 1819, attribuant les biens au bureau de bienfaisance de Massemen-Westrem, en tout cas sur ce que les biens affectés aux pauvres d'une commune appartiennent à la généralité de cette commune.

Le tribunal civil de Termonde, par son jugement du 28 février 1856, décida, sur l'avis conforme du ministère public, que la loi du 7 frimaire an V n'a institué qu'un seul bureau, que la loi du 9 fructidor an IX donne indistinctement aux pauvres des communes, dont l'existence est reconnue, lesquels, aux termes de la loi de frimaire, sont ceux de la commune entière; que les biens attribués aux bureaux de bienfaisance ne sont pas affectés à telle ou telle section, mais indistinctement à la généralité des pauvres; que la règle générale établie par ladite loi de frimaire se trouve confirmée par l'art. 92 de la loi communale; que, quand bien même, à certaines époques, les deux bureaux auraient administré séparément, il n'est pas prouvé qu'ils furent légalement séparés; que les pièces versées au procès démontrent, au contraire, que l'envoi en possession, ainsi que les actes qu'on invoque devaient s'entendre en faveur des deux sections à la fois et qu'aux yeux de l'autorité il n'existait qu'un seul bureau; enfin, qu'aucun des documents produits ne justifiait l'existence légale du bureau de Westrem.

Ce jugement a été réformé par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que la loi organique du 7 frimaire an V, qui institue les bureaux de bienfaisance, charge, par son art. 3, l'administration municipale, dans chaque commune, de former un bureau de bienfaisance ou plusieurs, si elle le juge convenable, et de nommer cinq membres qui composeront le bureau;

« Qu'ainsi, loin de prohiber la pluralité des bureaux dans une même commune, la loi de frimaire la prévoit et l'autorise expressément, tandis que depuis lors aucune disposition législative n'est venue formuler une règle contraire;

« Attendu, en fait comme en droit, qu'il est constant que, sous l'ancien régime, il y avait, dans la commune de Massemen-Westrem, deux paroisses distinctes et séparées, ayant chacune une administration de bienfaisance légalement reconnue, sous le nom de *Table des pauvres*, l'une pour la paroisse de Massemen, l'autre pour celle de Westrem;

« Qu'il ressort des nombreux documents versés au procès qu'après la loi de frimaire, chaque hameau ou paroisse prénommée a eu un bureau de bienfaisance, indépendant l'un de l'autre, lequel, chacun de son côté, a continué la gestion des biens des pauvres de sa juridiction, sans interruption jusqu'à ce jour;

« Qu'enfin, en toute circonstance, ils ont été considérés comme légalement existants, par toutes les autorités avec lesquelles ils ont eu à traiter, et spécialement par le pouvoir communal dont ils relevaient immédiatement, et, dans le nombre, la plupart des actes invoqués par le bureau appelant, étant relatifs au droit de propriété ou à la jouissance des biens appartenant aux pauvres du bureau de Westrem, impliquent nécessairement à l'égard de ce bureau la reconnaissance de la personnification civile, sans laquelle lesdits actes n'auraient ni sens, ni valeur;

« Tels sont principalement :

« 1° La requête de la commission de bienfaisance dans la commune de Westrem, présentée par le maire de la commune de Massemen-Westrem et les membres de ladite commission au préfet du département de l'Escaut, lequel, par arrêté du 2 thermidor an XII, attribua l'envoi en possession des biens qui font l'objet de l'instance actuelle au bureau de bienfaisance de Westrem, arrêté suivi du fait de la prise de possession par le même bureau;

« 2° Comme suite et conséquence de ce qui précède, l'arrêté préfectoral du 9 fructidor an XII, rendu sur requête du maire et des membres du bureau de la commune de Massemen-Westrem, autorisant le bureau de la commune de Massemen à poursuivre en justice le recouvrement des fermages dus par l'occupeur des terres en question, poursuite que le bureau de Massemen n'allègue seulement pas avoir exercée, et qui, en réalité, n'a pu l'être et ne l'a été que par celui de Westrem, possesseur légal desdites terres;

« 3° Location publique par le bureau de Westrem des mêmes pièces de terre et autres dépendant de ce bureau, suivant acte passé devant le notaire Leirens, à Massemen-Westrem, le 8 février 1819, location approuvée le 20 du même mois, par les États députés de la Flandre orientale et accusant de la façon la plus énergique le droit de propriété et la qualité de personne civile dans le chef du bureau locateur;

« 4° L'arrêté royal du 2 juillet 1819, accordant, non pas l'envoi en possession, mais le maintien en possession des biens dont s'agit en faveur du bureau de bienfaisance de Massemen-Westrem, maintien qui, sans rien changer et innover, confirme purement et simplement l'état des choses existant; d'où suit que cette confirmation ne s'applique qu'au bureau possesseur des biens, et reconnaît ainsi de nouveau le droit et la qualité du bureau de Westrem, lequel se maintint en possession sans réclamation de la part des représentants des pauvres de Massemen;

« 5° L'arrêté royal du 31 mai 1833, autorisant le bureau de Westrem à accepter un legs immobilier « fait, dit l'arrêté, au profit

« exclusif des pauvres de Westrem, sans y comprendre ceux de « Massemen-Westrem ; » décision d'autant plus significative, qu'elle est intervenue à la suite d'une délibération du conseil communal de Massemen-Westrem, dans laquelle, après avis favorable donné par le conseil, les membres appartenant à la section de Massemen, sans contester l'existence du bureau de Westrem, soutinrent que le fait de deux bureaux des pauvres, établis dans une seule et même commune, était contraire à la loi de frimaire, et que l'autorisation d'accepter ce legs aurait dû être demandée au profit des pauvres de Massemen aussi bien que de Westrem ;

« 6° Enfin, les budgets du bureau de bienfaisance de Westrem, pour les années 1811, 1816, 1820 et plusieurs années ultérieures de 1820 à 1850, comprenant entre autres le produit des biens immeubles appartenant à ce bureau, lesdits budgets, en forme régulière, approuvés par l'autorité communale de Massemen-Westrem qui, ni avant la réclamation prérappelée de 1833, ni postérieurement, ne fit aucune observation sur le contenu des comptes présentés, non plus que sur la qualité que s'y attribuaient les membres dudit bureau ;

« Attendu qu'il est incontestable que depuis l'envoi en possession du 2 thermidor an XII, le bureau de Westrem a été et est constamment resté maître des biens formant l'objet du débat, possession qui, à aucun moment, n'a appartenu au bureau de Massemen ; que loin qu'il soit prouvé, comme ce dernier l'allègue, que le bureau de Westrem n'existait que secondairement et comme dépendant de celui de Massemen, les documents précités attestent que l'une administration n'avait aucune ingérence dans les actes ou agissements de l'autre, que toutes deux relevaient au même titre du conseil communal, auquel chacune de son côté rendait ses comptes, conformément à la loi de leur institution ;

« Attendu qu'en présence des faits et circonstances qui précèdent, on ne peut induire de conséquence juridique de ce que le bureau de Westrem n'aurait pas été composé, dès l'origine, de cinq membres, selon le prescrit de l'art. 3 de la loi de frimaire ; d'abord, parce que cet article n'a point fixé ce nombre à peine de nullité, et ensuite jamais les actes posés par le bureau n'ont été attaqués de ce chef, mais tous, au contraire, ont été validés par l'approbation y donnée de la part du pouvoir communal, seul investi du droit de nomination des membres ;

« Qu'il devient indifférent aussi à la cause que les deux bureaux, de même que l'autorité communale et par suite les autorités supérieures, aient parfois confondu les bureaux, soit entre eux, soit avec celui de la commune elle-même, dans les divers agissements signalés au procès, alors que, dans chacun de ces cas, les actes dont s'agit, mis en rapport avec les faits, permettent de démêler et de reconnaître sans peine de quel bureau on a voulu parler ;

« Que, d'ailleurs, étant donné et admis que le bureau de bienfaisance de Westrem n'a jamais été dessaisi de la jouissance des biens dont le partage est demandé, cette confusion ou erreur de noms n'aurait de l'importance que si l'on avait justifié que ce bureau n'a possédé que précairement, à la faveur d'une dénomination erronée, tandis qu'il est établi, au contraire, qu'il n'a cessé de posséder légalement, malgré ces dénominations confuses, dont le bureau de Massemen voudrait se faire un titre contre la possession *animo domini*, plus que trentenaire, publique, paisible, non précaire et non interrompue du bureau appelant ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général DUMONT, met l'appellation et ce dont appel à néant, et statuant à nouveau, déclare la partie intimée, demanderesse originaire, non recevable ni fondée en son action, et la condamne aux dépens des deux instances, sans amende... » (Du 18 janvier 1867. — Plaid. MMes DELECOURT et DE KEYSER c. D'HONT.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

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

CAUTION JUDICATUM SOLVI. — USUFRUIT IMMOBILIER. — CHOSE JUGÉE. — JURIDICTION GRACIEUSE. — APPEL. — OPPOSITION. — TUTELLE. — DESTITUTION. — FORME.

L'art. 526 *du code civil déclarant immeuble l'usufruit des choses immobilières, la possession d'un usufruit immobilier par l'étranger demandeur le dispense de fournir la* cautio judicatum solvi, *pourvu que cet usufruit soit, aux termes des art.* 16 *du code civil,* 166 *et* 167 *du code de procédure, d'une valeur suffisante pour assurer le paiement des frais et dommages-intérêts* (premier jugement).

Les actes de la juridiction volontaire ou gracieuse ne peuvent acquérir l'autorité de la chose jugée contre les parties qui n'ont pas été appelées en cause.

Il en est ainsi notamment des jugements d'homologation des délibérations du conseil de famille.

Les art. 885 *et suivants du code de procédure ne sont relatifs qu'aux délibérations intéressant uniquement le mineur.*

Ces articles sont inapplicables lorsqu'il s'agit de la destitution du tuteur ; celui-ci doit être assigné pour contester la demande s'il le juge convenable (art. 447 et 448 du code civil).

La voie de l'appel n'est pas ouverte aux parties qui n'ont pas figuré dans l'instance. Il n'y a pas lieu pour elles d'exercer ce recours lorsqu'il s'agit d'une décision de la juridiction volontaire ; elles peuvent se pourvoir par voie d'opposition à un jugement de cette espèce dont on entend se prévaloir à leur égard.

(LINDOSO C. LEBRUN).

La BELGIQUE JUDICIAIRE (t. XXIII, p. 1073) a rapporté un arrêt de la cour de Bruxelles du 29 juillet 1865, annulant sur l'action du demandeur, Espagnol de naissance, la tutelle qui lui avait été déférée en Belgique. Déjà auparavant les tribunaux avaient eu à intervenir pour vider un débat relatif à la tutelle. Voici dans quelles circonstances se présentait la question :

Lindoso, Espagnol de naissance, a épousé, en Belgique, le 20 septembre 1855, la fille de Guillaume Lebrun. Sa femme mourut le 20 août 1860 en lui laissant une fille, Elisa Lindoso, née le 3 juillet 1856. Par délibération du conseil de famille du 5 décembre 1860, Lebrun fut nommé subrogé-tuteur de l'enfant, et Lindoso, qualifié tuteur légal de sa fille, fut dispensé de donner hypothèque pour sûreté de sa gestion, mais avec obligation de placer les fonds appartenant à la mineure conformément aux dispositions de l'art. 57 de la loi du 16 décembre 1851. Pendant un voyage fait en Espagne par le demandeur à la fin de 1861, Guillaume Lebrun l'assigna devant le conseil de famille, conformément aux art. 446 et suivants du code civil, pour faire prononcer sa destitution de la tutelle. L'assignation fut donnée à Lindoso au domicile même de Lebrun, chez qui il avait résidé pendant quelque temps et à qui il avait laissé sa fille pendant son absence. Sur un exposé de faits qui lui fut présenté, le conseil de famille, par délibération du 8 janvier 1862, retira la tutelle à Lindoso et la conféra à Guillaume Lebrun. Ce dernier poursuivit alors, par simple requête non signifiée, présentée au tribunal, l'homologation de la délibération, et le tribunal de première instance de Bruxelles rendit, le 15 mars 1862, un jugement homologuant la destitution. Cette décision fut signifiée, le 22 mars suivant, au demandeur, à la requête de Lebrun et à son propre domicile. De retour à Bruxelles, Lindoso réclama vainement sa fille et, par exploit du 31 décembre 1862, il assigna le défendeur devant le tribunal de Bruxelles « pour entendre dire et or-« donner qu'il aura à lui remettre sa fille Elisa Lindoso « âgée de six ans, et ce sur le vu de la minute du juge-« ment à intervenir ; et à défaut par lui de ce faire, voir « autoriser le requérant à recourir à la force publique « pour obtenir sa fille prénommée ; se voir en outre con-« damner et par corps à mille francs par chaque jour de « retard, etc. »

Sur cette action, le défendeur réclama d'abord la *cautio judicatum solvi*. Cette demande fut repoussée par le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu qu'aux termes des art. 16 du code civil et 166, 167 du code de procédure civile, l'étranger demandeur est dispensé de fournir la caution *judicatum solvi*, lorsqu'il justifie de la possession en Belgique d'immeubles d'une valeur suffisante pour assurer le paiement des frais et dommages-intérêts ;

« Attendu que l'expression *immeubles* dont s'est servi le législateur ne peut être restreinte aux immeubles proprement dits, c'est-à-dire à ceux qui sont tels par leur nature, mais doit être étendue aux immeubles fictifs, tels que l'usufruit, par la raison que leur possession par l'étranger donne aux nationaux les sûretés que le législateur a eues en vue lorsqu'il a assujéti les étrangers demandeurs à fournir caution ;

« Attendu qu'il ne saurait être douteux que la jouissance des biens de leurs enfants, attribuée par l'art. 384 du code civil au père durant le mariage, et après sa dissolution au survivant des père et mère, ne constitue un véritable droit d'usufruit ; que cela résulte formellement des art. 385 et 601 du code civil ;

« Attendu que si la réalisation de ce droit ne présente pas les

mêmes facilités que la vente des immeubles proprement dits, elle n'est cependant ni impossible, ni contraire à la loi ;

« Attendu, en fait, qu'il n'est pas contesté par la partie Gaffé que le demandeur a la jouissance légale d'une maison sise à Ixelles, place de Londres, n° 7, d'une valeur de 12,000 francs et rapportant un loyer de 700 francs l'an, ladite maison, libre de toute hypothèque, échue en partage à la mineure Elisa Lindoso suivant acte de partage du 19 avril 1859, enregistré, avenu devant Me Van Mons, notaire à Ixelles ;

« Attendu qu'en tenant compte du produit de cet immeuble, du jeune âge de la mineure et de la nature de l'action soumise au tribunal, il paraît évident que la valeur de l'usufruit légal dont la possession est justifiée, est plus que suffisante pour garantir les frais et les dommages-intérêts auxquels le demandeur pourra éventuellement être condamné ;

« Par ces motifs, M. Delecourt, substitut du procureur du roi entendu et de son avis, le Tribunal déclare la partie Gaffé non fondée en son exception, l'en déboute, la condamne aux dépens, etc... » (Du 26 février 1863).

La cause fut ramenée et, dans le cours de la plaidoirie, Lebrun produisit le jugement d'homologation de la délibération du 8 janvier 1862. Le demandeur soutint que ce jugement ne pouvait lui être opposé et il en demanda la rétractation par conclusions, déclarant en tant que de besoin y faire opposition ; de son côté, le défendeur prétendit que Lindoso devait, pour faire tomber le jugement, se pourvoir par la voie de l'appel.

Jugement. — « Sur les fins de non-recevoir :

« Attendu que le défendeur, ayant déclaré à l'audience par l'organe de Me Gaffé son avoué, qu'il renonce à se prévaloir du moyen tiré de la violation de l'art. 883 du code de procédure civile, en ce que l'action aurait dû être dirigée contre les membres du conseil de famille, il n'y a pas lieu de s'y arrêter ; qu'au surplus, ce moyen se trouve repoussé par les considérations ci-dessous ;

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

« Attendu que le demandeur, pour en écarter la recevabilité, se fonde sur ce que le jugement de ce tribunal, du 15 mars 1862, enregistré, qui homologue la délibération de conseil du 8 janvier précédent, n'ayant comme tous les jugements d'homologation concernant les mineurs, qu'un caractère provisoire et essentiellement temporaire, il peut être rapporté par le tribunal sans violer l'autorité de la chose jugée ;

« Attendu que s'il est vrai que les jugements qui homologuent les délibérations de conseils de famille prononçant la destitution de la tutelle ont un caractère temporaire, en ce sens qu'ils ne font pas obstacle à ce que plus tard, après la cessation des causes qui ont motivé la destitution, les conseils de famille ou les tribunaux sont autorisés à réintégrer dans ses fonctions le tuteur destitué, il est évident que le jugement qui réintègre le tuteur, loin de porter atteinte à l'autorité du jugement précédent, en reconnaît, au contraire, l'existence et la force, puisqu'il puise sa décision non dans les faits antérieurs au premier jugement, mais dans ceux qui sont survenus et qui ont fait disparaître les causes de destitution ;

« Attendu que tel n'est pas le but de l'action du demandeur qui, loin de prétendre que les causes qui ont motivé sa destitution de la tutelle ont cessé dans son chef, soutient, au contraire, que les causes n'ont jamais existé et provoque ainsi la rétractation du jugement et de la délibération du conseil de famille qui lui ont retiré la tutelle ;

« Attendu que c'est sans plus de raison que le demandeur repousse l'exception en se fondant sur ce que ledit jugement d'homologation ne lui ayant pas été valablement signifié, il est vis-à-vis de lui *res inter alios judicata ;*

« Attendu, en effet, que les jugements ont toute leur force, indépendamment de leur signification aux parties intéressées ; que l'irrégularité de cette signification, nécessaire pour arriver à l'exécution et pour faire courir les délais d'opposition ou d'appel ne peut avoir pour les parties intéressées d'autre conséquence que de ne pas faire courir contre elles les voies de recours ;

« Attendu que le jugement dont le défendeur oppose au demandeur l'autorité de la chose jugée, a été rendu sur requête non communiquée et sans que le demandeur ait été assigné par le subrogé-tuteur pour y contredire ; que le demandeur soutient dès lors que ce jugement ne peut avoir vis-à-vis de lui l'autorité que lui prête le défendeur ;

« Attendu que l'autorité de la chose jugée est une présomption de la loi basée sur le contrat judiciaire intervenu entre les parties litigantes ;

« Attendu que pareille présomption ne peut donc s'attacher qu'aux jugements qui émanent de la juridiction contentieuse et ne saurait résulter des décisions rendues sur simple requête non communiquée, qui ne sont que des actes de la juridiction volontaire ;

« Attendu que de pareilles décisions n'ont l'autorité de la chose jugée que vis-à-vis des parties qui les ont provoquées, sans pouvoir en rien préjudicier à celles qui n'ont pas été dûment appelées pour y contredire ;

« Attendu qu'il n'est pas méconnu que le jugement de ce tribunal, du 15 mars 1862, a été rendu sur la requête du défendeur et en l'absence du demandeur qui n'avait pas été assigné pour contredire audit jugement ;

« Attendu que les art. 448 et 449 du code civil ont établi une procédure spéciale à laquelle les art. 885 et suivants du code de procédure civile n'ont apporté aucun changement ; que ces derniers articles ayant en vue spécialement les délibérations intéressant directement les mineurs, les formalités de la juridiction gracieuse ont pu paraître suffisantes au législateur, puisque les intérêts de ces derniers étaient sauvegardés par la présence du tuteur ou d'un membre du conseil de famille ;

« Attendu qu'il ne saurait en être ainsi lorsqu'il s'agit d'une mesure aussi grave que la destitution d'un tuteur ; que dans ce cas le législateur a dû vouloir et a voulu que, pour garantir le droit de la défense, le tuteur destitué eût été mis à même de contester à la demande ;

« Attendu que la combinaison des art. 447, 448 du code civil ne peut laisser de doute que tel a été le vœu du législateur, puisqu'il serait inadmissible que celui-ci aurait exigé que le tuteur fût entendu ou appelé devant le conseil de famille et qu'il eût disposé de cette formalité tutélaire, lorsque la cause serait produite en justice ;

« Attendu d'ailleurs que le paragraphe final de l'art. 448 impose formellement au tuteur destitué le devoir d'assigner le subrogé-tuteur pour se faire déclarer maintenu en la tutelle, et qu'il n'y a pas de raison de décider que le subrogé-tuteur était dispensé de cet appel lorsqu'il poursuit en justice contre le tuteur destitué l'homologation de la délibération ; que le législateur en imposant la mise en cause du tuteur destitué n'a fait que se conformer au principe de droit qui veut que personne ne soit condamné sans avoir été entendu ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que la loi a voulu que l'homologation d'une délibération prononçant la destitution de la tutelle fût instruite et jugée dans les formes ordinaires ;

« Attendu que s'il est vrai que la délibération du conseil de famille dont s'agit a été signifiée au défendeur et qu'il a été mis par le même exploit en demeure de produire ses motifs d'opposition, cette circonstance ne peut équivaloir à une assignation en justice, dans le but de contredire à l'action ;

« Attendu qu'au surplus ces signification et sommation ont été faites en la demeure même du défendeur, place de Londres, n° 6, à Ixelles, et que le demandeur dénie ni avoir été domicilié ni avoir résidé dans ce lieu à l'époque où les exploits ont été notifiés ;

« Attendu, en effet, que le demandeur est étranger et domicilié à Barcelone et que, s'il a momentanément habité la maison du défendeur, son beau-père, après le décès de sa femme et antérieurement à la délibération du conseil de famille, il résulte suffisamment des éléments de la cause que cette résidence toute passagère ne pouvait dispenser le défendeur de se conformer aux prescriptions édictées, à peine de nullité, au n° 8, § 2, de l'article 69 du code de procédure civile ;

« Attendu, dès lors, que l'exploit de sommation dont se prévaut le défendeur est d'autant plus sans valeur, qu'il n'est pas méconnu que le demandeur n'en a eu connaissance que dans le cours de la présente instance ;

« Attendu que le défendeur oppose vainement au demandeur qu'il doit, pour écarter le jugement d'homologation, recourir à la voie de l'appel ; qu'il est de principe, en effet, que cette voie de recours n'est ouverte qu'aux parties qui ont été en cause en première instance et ne peut être exercée lorsqu'il s'agit de décisions de la juridiction volontaire ;

« Attendu, au surplus, que le demandeur a déclaré, dans ses conclusions prises à l'audience, former au besoin opposition au jugement dont s'agit, et que cette opposition est recevable *modo et forma ;* qu'il n'est pas, en effet, méconnu que le jugement produit à l'audience par le défendeur n'a été connu du demandeur que dans le cours de l'instance, et que la cause s'agite entre le tuteur destitué et l'ancien subrogé-tuteur ;

« Au fond :

« Attendu que Me Gaffé, avoué du défendeur, a déclaré se trouver sans instructions pour conclure au principal ;

« Attendu qu'il n'est pas douteux, en présence des éléments fournis au procès par le demandeur, qui ne sont pas contredits,

que la délibération du conseil de famille, en date du 8 janvier 1862 et le jugement d'homologation du 15 mars suivant, enregistré, qui ont prononcé la destitution du demandeur de sa qualité de tuteur légal et ont confié la garde de l'enfant mineur au défendeur, n'ont été obtenus qu'en surprenant la religion de certains membres du conseil et la bonne foi du tribunal ;

« Attendu que le défendeur qui a provoqué cette destitution a non-seulement dénaturé les faits qu'il présentait dans sa requête adressée au magistrat du canton et aux membres du conseil pour justifier la demande de destitution, mais a pris toutes les mesures nécessaires pour empêcher la contradiction du tuteur ; qu'il est constant, en effet, qu'au mépris de l'art. 447 du code civil et de l'art. 69 du code de procédure civile, le défendeur a fait assigner le demandeur pour comparaître devant l'assemblée de famille, en sa propre demeure, alors qu'il ne pouvait ignorer que le domicile de ce dernier était à Barcelone et que sa résidence n'était plus place de Londres, n° 6, comme il semble le reconnaître lui-même dans la requête prérappelée ;

« Attendu, dès lors, que le conseil de famille ne pouvait prendre de résolution sans violer les dispositions de l'art. 447 du code civil ;

« Attendu que les significations de la délibération et du jugement d'homologation ont été faites en la même demeure et sont dès lors tout aussi irrégulières ;

« Attendu que des divers motifs sur lesquels s'appuie la délibération pour prononcer la destitution, les uns sont de simples allégués du défendeur, les autres formellement controuvés ; qu'il appert, en effet, des éléments versés au procès que si le demandeur a fait procéder à la vente d'une partie de mobilier de sa défunte épouse, avant la nomination d'un subrogé-tuteur, ce fait, d'ailleurs connu du défendeur, n'avait rien de doleux et que loin d'avoir disposé du prix de cette vente au préjudice de la mineure, il en a, au contraire, fait un emploi légal, comme le défendeur lui-même l'a reconnu dans une délibération du conseil de famille du 5 décembre 1860 ;

« Attendu que le reproche d'avoir, dans un but frauduleux, retardé l'inventaire de la succession, est également dénué de fondement ; qu'il appert, en effet, notamment de la délibération précitée, que le demandeur n'avait gardé devers lui aucune valeur appartenant à la mineure sa fille ;

« Attendu, au surplus, que rien ne démontre que le demandeur soit d'une inconduite notoire, ni que la gestion de la tutelle de sa fille ait été marquée au coin de l'incapacité ou de l'infidélité ; qu'il faudrait d'ailleurs des motifs exceptionnellement graves pour retirer à un père la garde de son enfant ;

« Par ces motifs, ouï M. DELECOURT, substitut du procureur du roi, en ses conclusions en partie conformes, le Tribunal statuant sur les fins de non-recevoir, déclare le défendeur non fondé en icelles, l'en déboute ; au fond, donne défaut contre le défendeur et contre son avoué, et, pour le profit, recevant pour autant que de besoin le demandeur en son opposition, déclare nuls et de nul effet la délibération du conseil de famille du 8 janvier 1862 et le jugement du 15 mars suivant ; ordonne, en conséquence, au défendeur de remettre au demandeur sa fille mineure dont il est le tuteur légal, et ce dans les vingt-quatre heures à partir de la signification du présent jugement ; dit que, faute de ce faire, il est dès ores condamné à payer au demandeur 100 fr. de dommages-intérêts pour chaque jour de retard, etc... » (Du 26 février 1863. — Plaid. MMes WEBER et DUVIVIER c. DE BEHR).

OBSERVATIONS. — La première question est résolue en sens contraire par la presque unanimité des auteurs. Voy. DALLOZ, Vis *Exceptions et fins de non-recevoir*, n° 50.

Sur la seconde et la troisième question, voyez DALLOZ, V° *Chose jugée*, nos 27, 29 et 31 ; IDEM, V° *Appel civil*, nos 124 et 125 ; IDEM, V° *Adoption*, nos 112, 158, 159 et suivants ; Angers, 20 juillet 1843 (DALLOZ, *Recueil périodique*, 1843, 2, 187) ; Colmar, 18 juin 1850 (PASICRISIE, 1851, 2, 533), et l'arrêt de la cour de Bruxelles, cité ci-dessus, du 29 juillet 1865 (BELG. JUD., t. XXIII, p. 1073).

Sur la quatrième et la cinquième questions, voyez cassation de France, 18 juillet 1826 ; Montpellier, 3 décembre 1841 ; cassation de France, 17 décembre 1849 (DALLOZ, *Recueil*, 1850, I, 77 ; Orléans, 12 janvier 1850 (IBID., 1850, 2, 60 ; JOURN. DU PAL., 1850, I, 75) ; BOUSQUET, *Des conseils de famille*, I, 315 ; CHARDON, *Des trois puissances*, n° 445 (puissance tutélaire) ; TOULLIER, t. II, n° 1179 ; DALLOZ, V° *Minorité*, nos 264, 373, 383 et suivants ; DEMOLOMBE, t. IV (*puissance paternelle*), n° 503, etc.

Sur la sixième question, voy. les arrêts des cours de Montpellier et d'Orléans, cités ci-dessus.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Sanchez de Aguilar, vice-prés.

PRESSE. — CALOMNIE. — RÉPARATION.

Constitue une imputation calomnieuse pouvant entraîner des dommages-intérêts l'imputation dirigée contre des membres d'un comptoir d'escompte de la Banque nationale, d'avoir menacé des négociants de leur refuser à l'avenir tout escompte s'ils ne votaient pour certains candidats.

(VANDERSMISSEN ET CONSORTS C. L'ÉDITEUR DU JOURNAL DE BRUXELLES.)

JUGEMENT. — « Attendu que dans le n° du 8 novembre dernier le *Journal de Bruxelles* et l'*Emancipation* ont publié une lettre non signée datée d'Alost, dans laquelle se trouvait le passage suivant : « Les agents du comptoir alostois de la Banque nationale se sont permis le matin même de l'élection de menacer les électeurs négociants de leur refuser à l'avenir tout escompte, s'ils ne venaient prendre un billet. Quelle indignité ! Est-ce là une conduite de gens qui se respectent ? Que deviennent avec cet odieux système de pression la liberté, l'indépendance et la dignité de l'électeur ? »

« Attendu que sur le démenti donné par les demandeurs aux deux journaux qui avaient publié cette imputation, ceux-ci, dans leur n° du 14 novembre suivant et dans un article commençant par ces mots : « Voici le démenti passionné des agents du comptoir d'Alost, » l'ont maintenue en disant qu'ils espéraient pouvoir être mis à même de prouver péremptoirement l'affirmation de leur correspondant ;

« Attendu qu'il ne peut être méconnu que l'imputation dont il s'agit s'adressait aux demandeurs, seuls agents à Alost du comptoir d'escompte ;

« Attendu qu'elle est calomnieuse et de nature à porter une grave atteinte au crédit et à la considération des prétendus auteurs de la manœuvre incriminée, manœuvre qui, selon le *Journal de Bruxelles* et *l'Emancipation* eux-mêmes, est « une indignité con-« stituant une conduite indigne de gens qui se respectent ; un « odieux système de pression portant atteinte à la liberté, à l'indé-« pendance et à la dignité de l'électeur, une sorte de scandale, « un abus à réprimer et à punir, etc. ;

« Attendu que le défendeur, imprimeur desdits journaux et responsable comme tel des articles dont il s'agit, à défaut d'auteur connu, invoque en vain à l'appui de la bonne foi de ces journaux quelques renseignements locaux produits au moment des plaidoiries, catégoriquement démentis du reste, et n'offrant d'ailleurs aucun caractère de certitude légale ;

« Attendu que pour arriver à la réparation du dommage leur causé par les articles dont il s'agit, les demandeurs devront supporter des frais autres que ceux portés en taxe ;

« Attendu que ces frais constitueront un dommage matériel qui peut équitablement être fixé à la somme de 300 francs ;

« Quant au dommage moral :

« Attendu que les demandeurs en trouveront la réparation dans les publications ci-après ordonnées ;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur à payer aux demandeurs, à titre de dommages-intérêts, la somme de 300 fr. ; lui ordonne, en outre, de publier à ses frais et en tête du *Journal de Bruxelles* et de *l'Emancipation*, en caractères ordinaires, sous la rubrique : *Réparation judiciaire*, les motifs et le dispositif du présent jugement, précédés des noms et qualités des parties, et ce dans les vingt-quatre heures de la signification des présentes, sous telle peine que de droit ; autorise les demandeurs à faire semblable publication, aux frais du défendeur, dans tous les journaux de l'arrondissement d'Alost, dans trois autres journaux du pays, à leur choix, sans que les frais d'insertion dans ces derniers journaux puissent dépasser la somme de 1,000 fr. ; condamne le défendeur aux dépens... » — (Du 12 décembre 1866. Plaid. MMes FAIDER et LECLERCQ c. QUAIRIER).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUGES.

Présidence de M. Van Caloen.

PRESSE. — CALOMNIE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — COMMUNICATION DE PIÈCES. — PREUVE.

L'affirmation que des membres d'un collége échevinal ont établi de leur chef et malgré le refus du conseil communal, un impôt pour la construction de trottoirs, et qu'ils ont reçu de ce chef des sommes qu'ils n'ont pas versées dans la caisse communale,

est, si la preuve n'en est pas rapportée, calomnieuse, et oblige à réparation.

L'auteur de ces imputations poursuivi judiciairement en dommages-intérêts, n'est pas recevable à conclure, contre les membres du collége échevinal demandeurs, à la communication de diverses pièces de l'administration communale, en promettant de puiser dans ces pièces la preuve des allégations.

Est non recevable l'offre de prouver à l'appui des imputations dont s'agit plus haut : 1° que certain règlement communal sur les trottoirs est inconstitutionnel ; 2° qu'il est illégal ; 3° que l'exécution en a eu lieu contrairement aux lois et règlements administratifs.

(VAN WASSENHOVE C. ED. NEUT.)

MM. Van Wassenhove, Van Doosselaere et Bovyn, le premier bourgmestre, les deux autres échevins de la ville d'Eecloo, assignèrent devant le tribunal civil de Bruges Ed. Neut, en sa qualité d'éditeur du journal flamand ***Het Meetjesland***, aux fins exposées en ces termes dans l'exploit d'assignation :

« Attendu que le n° 44 du journal flamand *Het Meetjesland*, portant la date du 9 septembre 1866, qui a pour imprimeur-éditeur M. Ed. Neut fils, contenait au sujet de la perception des sommes dues pour l'établissement de trottoirs dans la ville d'Eecloo des faits inexacts qui, s'ils étaient réels, constitueraient de la part du collége échevinal d'Eecloo, un manquement à ses devoirs et une grave illégalité ; que cet article avait pour but de faire croire, entre autres, que cette perception se faisait sans moyen de vérification ou de contrôle, soit de la part des débiteurs sur les sommes dues, soit de la part du conseil communal et des administrés, sur les sommes perçues et enfin que ces sommes n'étaient pas versées dans la caisse communale, mais détournées : « *Men beert overal* » y était-il dit, « *en niemand heef dit* « *tot heden tegengesproken, dat het geld van de plankieren niet in* « *de stasdkas wordt gestort* ; »

Attendu qu'un second acticle, contenu dans le n° 45 du même journal, du 16 septembre 1866, affirmait que l'impôt dont s'agit n'a pas été voté par le conseil communal et constituait de la part du collége une exaction pouvant entraîner pour ses membres une responsabilité civile aux fins de restitution des sommes perçues ;

Et attendu que ces diverses imputations qui sont fausses sont de nature à nuire à la considération des demandeurs et leur avaient déjà causé un grave préjudice ; attendu que quiconque par sa faute cause un dommage à autrui est tenu de le réparer ; y voir et entendre dire et juger par le tribunal que les articles dont s'agit contenaient des imputations contraires à la vérité ; s'entendre à titre de réparation du dommage causé, condamner à publier à deux reprises, de huitaine en huitaine, le jugement à intervenir, à partir du numéro qui suivra la signification du jugement, ce sous peine de vingt francs par chaque jour de retard ; entendre dire pour droit que les demandeurs pourront en outre publier ce jugement à leur choix dans deux journaux flamands, et un journal en langue française se publiant en Belgique, ce aux frais du défendeur, sans que ces frais puissent dépasser quatre cents francs ; s'entendre de plus condamner à six cents francs de dommages-intérêts et aux dépens du procès selon taxe, le tout par un jugement déclaré exécutoire par provision, nonobstant opposition, ou appel et sans caution et moyennant évaluation de l'action, pour satisfaire à la loi sur la compétence du 25 mars 1841, à la somme de 1,800 francs. »

Le défendeur sous réserve de tous droits, moyens et actions, somma les demandeurs de communiquer et faire être au procès : 1° les délibérations du conseil communal d'Eecloo, relatives à l'établissement des trottoirs dans ladite ville ; 2° les arrêtés d'approbation de ces délibérations, par les autorités supérieures ; 3° les comptes et budgets de la ville d'Eecloo pour les exercices 1860 jusques et y compris 1864, et les budgets de 1865, 1866 et 1867 ; 4° les bordereaux des travaux de pavage effectués aux trottoirs de la ville d'Eecloo pendant les années 1860 à 1865, et les bordereaux arrêtés pour l'exercice courant de 1866 ; 5° les bordereaux détaillés des sommes reçues, pendant ces exercices, des contribuables ; 6° les délibérations du conseil communal approuvant ces bordereaux. Le défendeur conclut qu'il plût au tribunal refuser toute action aux demandeurs jusqu'à ce que la communication demandée fût régulièrement faite.

Rencontrant ces conclusions, les demandeurs dénièrent être tenus de communiquer et de faire être au procès les pièces invoquées par le défendeur. Ils sommèrent le défendeur d'articuler distinctement les faits dont il entendait faire la preuve.

Le défendeur déclara persister dans sa sommation de communiquer les pièces dont s'agit et posa en fait avec offre de preuve par tous moyens de droit, même par témoins et par compulsoire administratif :

1° Que certain arrêté communal de la ville d'Eecloo, pris en 1861, sur la construction des trottoirs en cette ville, est inconstitutionnel ; 2° qu'il est tout au moins illégal ; 3° que même dans l'hypothèse, *quod non*, où il serait constitutionnel et légal, l'exécution de ce règlement a été faite contrairement aux lois et règlements administratifs ; 4° qu'ainsi il n'a pas été dressé de bordereaux détaillés des travaux à effectuer annuellement en exécution de ce règlement ; 5° que ces bordereaux, tout au moins, n'ont point reçu la sanction du conseil communal ni une approbation régulière du collége échevinal ; 6° qu'il n'a pas non plus été dressé annuellement des bordereaux détaillés des dépenses incombant aux particuliers du chef de constructions de trottoirs ; 7° que le tableau de ces dépenses n'a pas été rendu public et que les citoyens ont été dans l'inpossibilité d'en comparer les éléments ; 8° que la perception de ces dépenses se faisait non pas sur une invitation régulière du receveur communal, mais sur une réclamation verbale de la police ; pour cette preuve faite, être par les parties conclu et par le tribunal statué ce qu'en droit il appartiendra.

En termes de subministrer cette preuve, et sauf à la compléter ultérieurement par tous moyens de droit, le défendeur déclara entendre se servir des budgets et comptes communaux de la ville d'Eecloo mentionnés dans sa sommation et de telles autres pièces qu'il appartiendrait. Il demanda dépens en cas de contestation.

Dans cet état la cause fut plaidée à l'audience du 14 novembre, et le ministère public entendu, le tribunal prononça le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action des demandeurs, respectivement bourgmestre et échevins de la ville d'Eecloo, est fondée sur ce que les numéros des 9 et 16 septembre 1866, du journal ***Het Meetjesland***, publié par le défendeur, renferment des articles qui sont de nature à porter atteinte à leur considération et qui leur ont déjà causé un grand préjudice ;

« Attendu qu'on rencontre, en effet, dans les articles dont il s'agit, indépendamment de plusieurs expressions outrageantes qui ne s'appliquent point à des faits nettement déterminés, l'affirmation que les demandeurs ont établi de leur chef, et malgré le refus formel du conseil communal, un impôt pour la construction de trottoirs à Eecloo, et qu'il ont perçu à ce titre des sommes considérables sans en verser le produit à la caisse de la ville ;

« Het schynt dat het kollegie van burgmeester en shepenen « alleen de vermaerde belasting heeft ingevoerd ; de meerderheid « van den raed is aen dezelve zoo onbuldig als het Meetjesland « zelve, en heeft *zelfs stellig geweigerd.*

« Altoos mogen wy verzekeren dat het duizende franken gelds « die aen onze burgery onwettig zyn afgeeischt, en dat de civiele « verantwoordelyheid der regentiemannen wel zou konnen op 't « spel gebragt worden.

« Men beweert overal en niemand heeft dit tot heden tegen- « gesproken, dat het geld van de plankieren in de stadskas niet « wordt gestort. »

« Attendu que le défendeur n'a point prouvé et n'a pas même demandé à prouver la vérité des deux faits précis ci-dessus spécifiés, et qu'il a borné sa défense, dans son écrit du 3 novembre dernier, à demander la communication de diverses pièces administratives, et dans son écrit du 14 du même mois, à articuler avec offre de preuve par la communication déjà demandée et par tous autres moyens, divers faits, les uns trop vagues pour pouvoir faire l'objet d'un interlocutoire, les autres entièrement distincts de la double imputation calomnieuse qui forme la base principale et presque exclusive de l'action qui est dirigée contre lui ;

« Attendu que la demande de communication de pièces, telle qu'elle est formulée dans le premier de ces écrits, doit évidemment être rejetée ; qu'en effet, le défendeur qui par son exception devient demandeur, doit justifier du fondement de ses conclusions, et que loin de fournir cette justification, il n'a fait valoir aucun moyen quelconque à l'effet d'établir qu'il avait intérêt, droit et qualité pour exiger des demandeurs les pièces qu'il leur réclame ; que, d'autre part, ses conclusions ne trouvent aucun appui dans l'art. 188 du code de procédure civile, puisque cet

article ne concerne que les documents dont une partie adverse aurait fait usage, et que, dans l'espèce, les demandeurs n'ont employé aucune pièce qu'ils sont sommés de faire être au procès;

« Attendu que la communication telle qu'elle est demandée par deuxième écrit, tend uniquement à rapporter la preuve des faits articulés dans le même acte de procédure; que par suite, il n'y aurait lieu d'examiner si elle doit être imposée aux demandeurs, que pour autant que la preuve offerte par le défendeur serait jugée admissible;

« Attendu, sur ce point, qu'il est de principe en toute matière, que les faits qu'une partie demande à prouver doivent être articulés avec précision de telle sorte qu'ils puissent être avoués ou méconnus, discutés et rencontrés, soit immédiatement, soit lors des enquêtes, par la partie à laquelle on les oppose, et de telle sorte aussi que les tribunaux puissent vérifier s'ils sont pertinents et si la loi permet de les établir;

« Attendu, d'un autre côté, qu'en règle générale, la loi n'autorise point la preuve, par les voies ordinaires, de la vérité des imputations qui présentent les caractères de la calomnie, ni la justification des expressions outrageantes qui présentent seulement les caractères de l'injure;

« Que si le décret sur la presse a introduit une modification à cette règle, l'exception qu'il consacre n'est relative qu'aux imputations précises dirigées contre les dépositaires ou agents de l'autorité, à raison de faits qui concernent leurs fonctions; que cette exception doit être renfermée dans les limites dans lesquelles elle est établie, et que, dès lors, il y a lieu d'écarter toute preuve autre que celle des faits mêmes qui ont été imputés, ainsi que toute preuve qui ne tendrait, en définitive, qu'à établir que des termes injurieux ont été mérités;

« Attendu que les trois premiers faits posés par le défendeur sont tellement indéterminés, qu'on se demande en vain ce que le défendeur peut avoir eu en vue en les présentant comme moyens de défense;

« Attendu que les autres faits, en les supposant tous constants, n'établiraient, en aucune façon, que les demandeurs ont créé de leur chef, et malgré le refus formel du conseil communal, un impôt pour la construction de trottoirs à Eecloo, et que les sommes qu'ils ont perçues à ce titre, n'ont pas été versées à la caisse de la ville;

« Attendu, qu'il suit de ce qui précède, que les conclusions prises par les défendeurs ne sont point fondées;

« Et attendu que le préjudice causé aux demandeurs est constant au procès, et que la réparation qu'ils réclament n'est pas exagérée;

« Par ces motifs, ouï M. COEVOET, substitut du procureur du roi, qui a déclaré se rapporter à justice, le Tribunal déclare le défendeur Edouard Neut, fils, non fondé dans sa demande en communication de pièces; déclare inadmissible la preuve par lui offerte; le condamne à payer aux demandeurs, à titre de dommages-intérêts, la somme de 600 francs; le condamne au même titre, à insérer les motifs et le dispositif du présent jugement dans le journal *Het Meetjesland*, à deux reprises, de huitaine en huitaine, à partir du numéro qui suivra la signification qui lui en sera faite, à peine de 20 francs par chaque jour de retard; autorise les demandeurs à publier le présent jugement dans deux journaux flamands et un journal français, paraissant en Belgique, à leur choix, aux frais du défendeur, sans que ces frais puissent dépasser la somme de 400 francs; condamne le défendeur aux dépens du procès. » (Du 3 décembre 1866. — Plaid. MMes DE WULF c. P. DE BAETS.)

TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE.

Présidence de M. Dommer.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — COMMUNE. CHEMIN VICINAL. — SUPPRESSION. — INDEMNITÉ. — INTERRUPTION DE PASSAGE. — INCOMPÉTENCE.

La commune a droit à une indemnité pour la suppression d'un chemin vicinal exproprié pour cause d'utilité publique.

Lorsque les plans approuvés indiquent les moyens de remplacer les chemins interceptés, les tribunaux sont incompétents pour apprécier la suffisance de ces moyens; en conséquence, la partie expropriante ne peut être tenue à réparer le préjudice que la commune prétend avoir éprouvé par suite de l'interruption de passage sur une partie de ces chemins.

(L'ÉTAT BELGE C. LA VILLE D'ALOST).

JUGEMENT. — « Attendu que la demande a pour objet le règlement de l'indemnité due à la partie défenderesse, du chef de l'expropriation des terrains nécessaires à l'amélioration du régime de la Dendre, consistant en trois parcelles de terrains sises à Alost, mesurant, la première 24 ares 84 centiares 20 milliares, à emprendre sur le chemin public et les terrains vagues, au lieu dit *Haut rempart;* la deuxième, 5 ares 5 centiares 63 milliares faisant partie du chemin de halage; et la troisième, 32 centiares à distraire de l'emplacement actuel du chantier;

« En ce qui touche le point de savoir, s'il y a lieu d'allouer une indemnité pour le terrain à emprendre sur le chemin du *Haut rempart:*

« Attendu que les communes sont propriétaires de leurs chemins et qu'en cette qualité elles ont droit à la réparation du préjudice qui leur est causé; que tant qu'ils restent affectés au service public auquel ils sont destinés, ces chemins font partie du domaine public, mais qu'il ne résulte pas de ce qu'ils sont une dépendance de ce domaine que le sol en appartienne à l'Etat; elles étaient propriétaires à l'origine des terrains sur lesquels ils ont été établis, soit que ces terrains faisaient partie du bien communal comme acquis de leurs deniers propres, soit qu'elles les eussent reçu *gratuitement* pour le service communal, et il est impossible d'admettre que la propriété de ces terrains puisse être présumée acquise à l'Etat, par la raison que l'usage en avait été abandonné à tous; s'il est permis de considérer le sol de ces terrains comme une propriété communale qui, à l'exemple d'un chemin de halage, est grevé d'une servitude d'utilité publique, on ne saurait douter, lorsque la destination du sol vient à cesser, que celui-ci ne retourne libre entre les mains des communes qui en étaient les propriétaires primitifs et auxquelles l'aliénation qui en est opérée doit profiter;

« Attendu qu'il en a toujours été ainsi, comme le prouve l'arrêté du 4 vendémiaire an XI, les observations émises au conseil d'Etat, lors de la discussion de l'art. 538 du code civil et, en dernier lieu, la législation elle-même, relativement aux dépenses à faire par les communes pour la construction de chemins (loi du 30 mars 1836, art. 131, n° 19 et art. 90, n° 12); d'ailleurs, il résulte encore de notre jurisprudence, notamment de l'arrêt de la cour de Liége, du 20 mai 1864, rapporté dans CLOES et BONJEAN, tome XV, page 183, qu'on n'hésite pas à reconnaître que s'il est incontestable que les chemins vicinaux font partie du domaine public, il est hors de doute que ces chemins réparés et entretenus aux frais des communes, doivent être considérés comme des propriétés communales et qu'ils confèrent aux communes, comme à tous autres propriétaires, lorsqu'elles éprouvent un préjudice par suite d'une expropriation, le droit de demander une réparation que l'art. 11 de la Constitution accorde d'une manière générale, dans le sens le plus absolu; qu'enfin il importe peu que ces propriétés soient placées en vertu de la protection de la loi hors du commerce et que leur usage soit public, puisque cette circonstance n'a aucune valeur pour dépouiller les communes de leurs droits, et pour conférer à l'Etat celui de disposer de ces propriétés au point de pouvoir autoriser, sans aucune indemnité, la destruction des chemins vicinaux;

« En ce qui concerne, etc. .

« En ce qui concerne l'indemnité, du chef d'interruption de passage :

« Attendu que, d'après l'art. 92 de la Constitution, les attributions des pouvoirs judiciaire et administratif sont circonscrites dans des limites précises; que, par application des principes consacrés par cet article, il résulte qu'il n'appartient qu'au pouvoir exécutif de statuer sur les questions de modifications à la voirie vicinale et que lorsque le ministre des travaux publics a approuvé les plans qui indiquent les moyens de remplacer les chemins interceptés, le juge ne peut plus, sans commettre un excès de pouvoir, apprécier la suffisance de ces moyens;

« Attendu qu'il suit de ce principe récemment proclamé par la cour de cassation de Belgique, par arrêt du 10 janvier dernier, que la partie expropriante ne saurait être condamnée dans l'espèce à des dommages-intérêts, en réparation du préjudice que la ville d'Alost prétend avoir éprouvé par suite de l'interruption d'une partie de chemin, à laquelle il a été pourvu par les moyens indiqués par les plans approuvés et que la demande en indemnité qu'elle réclame de ce chef est inadmissible;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, conformément aux conclusions de M. FRÉDÉRICQ, substitut du procureur du roi, déclare la partie défenderesse recevable et fondée à réclamer une indemnité, à raison de l'expropriation des terrains servant de chemin public; condamne l'Etat belge à payer à la partie défenderesse, 1° ..., etc.; dit n'avoir lieu à une indemnité du chef d'interruption de passage et condamne l'Etat belge aux dépens...» (Du 25 janvier 1867. — Plaid. MMes CORYN et DERYCKE).

Alliance Typographique. — M.-J. POOT et Ce, rue aux Choux, 57.

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.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Defacqz, conseiller.

ÉLECTIONS — INDIVISION. — IMPÔT. — CENS.

L'impôt grevant une succession indivise, compte pour parfaire le cens électoral à chacun des héritiers à concurrence de sa part héréditaire.

Par suite, on ne peut admettre que cet impôt puisse être compté rétroactivement à l'héritier qui reçoit les immeubles en partage.

(CAMBIER C. GOOSSAERT FRÈRES.)

Le collége échevinal de Gand, décidant que l'art. 883 du code civil sur l'effet rétroactif du partage n'est pas applicable en matière électorale, avait repoussé la demande des frères Goossaert, tendant à être inscrits sur les listes des électeurs pour les Chambres législatives.

Appel des frères Goossaert, et intervention de M. E. Cambier. La députation de la Flandre orientale décide que le partage est rétroactif et inscrit les frères Goossaert, qui prennent part à l'élection. Sur le pourvoi de M. Cambier, l'arrêté de la députation de Gand est cassé par arrêt du 30 juillet 1866. (BEL. JUD., XXIV, 964.)

L'affaire ayant été renvoyée devant la députation permanente de Bruges, celle-ci décide dans le même sens que celle de Gand, par arrêté du 29 novembre 1866, rapporté BELG. JUD., ci-dessus, p. 44.

Nouveau pourvoi de M. Eugène Cambier.

ARRÊT. — « Sur le moyen unique, déduit de la fausse application de l'art. 883 du code civil, et de la violation de l'art 3 de la loi électorale :

« Attendu qu'il est constant, en fait, que le père des deux défendeurs est décédé le 12 avril 1864, laissant six héritiers, et que certains immeubles ont été assignés aux défendeurs par un acte de partage du 9 novembre 1865 ;

« Attendu, en droit, que la fiction admise par l'art. 883 du code civil est inconciliable avec les exigences de la loi relative à l'impôt foncier ;

« Attendu, en effet, que le recouvrement de cet impôt ne peut être subordonné aux éventualités du partage à intervenir entre les héritiers ;

« Qu'aussi longtemps que dure l'indivision, les contributions établies sur les immeubles de la succession, et dont la perception ne peut être tenue en suspens, sont dues par tous les héritiers ;

« Que chacun de ces derniers a le droit de s'en prévaloir, à concurrence de sa part héréditaire, pour la formation de son cens électoral ;

« Que, dès lors, on ne peut admettre que ces mêmes contributions puissent être comptées rétroactivement à l'héritier qui reçoit les immeubles en partage ;

« Attendu que le principe de l'art. 883 précité, qui n'est pas susceptible d'application lorsqu'il s'agit de l'impôt foncier, est, à plus forte raison, inapplicable en ce qui concerne la contribution personnelle ;

« Qu'en effet, celle-ci n'est pas assise sur la propriété, et qu'aux termes de l'art. 6 de la loi du 28 juin 1822, elle est due par tous ceux qui, propriétaires ou non, occupent des habitations ou bâtiments ;

« Attendu qu'alors même qu'il serait établi que les deux défendeurs ont occupé seuls, depuis le décès de leur père, les habitations ou bâtiments qu'ils ont eus en partage, il n'en résulterait pas qu'ils aient le droit de s'attribuer, à partir de cette époque (12 avril 1864), la totalité de la contribution personnelle ;

« Que du moment où les rôles ont été rendus exécutoires la contribution personnelle, bien qu'elle ne fût recouvrable que par douzièmes, était due pour l'année entière et que par conséquent, les défendeurs n'en étaient tenus qu'à concurrence de leur sixième part dans la succession ;

« Attendu, qu'il suit de ce qui précède, que l'arrêté attaqué, en comptant aux défendeurs, à partir de l'ouverture de la succession, la totalité des contributions, foncière et personnelle, mentionnées audit arrêté, a fait une fausse application de l'art. 883 du code civil et contrevenu aux art. 1 et 3 de la loi du 3 mars 1831, modifiée par les lois du 1er avril 1843 et du 12 mars 1848 ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï le conseiller VAN HOEGAERDEN en son rapport et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, premier avocat général, casse l'arrêté rendu le 29 novembre 1866 par la députation permanente du conseil provincial de la Flandre occidentale ; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres de ladite députation et que mention en sera faite en marge de l'arrêté annulé ; renvoie l'affaire devant la députation permanente du conseil provincial du Brabant. » (Du 7 janvier 1867.)

DÉPUTATION PERMANENTE DU BRABANT.

Présidence de M. Du Bois-Thorn, gouverneur.

ÉLECTION. — PARTAGE. — CONTRIBUTION FONCIÈRE. — EFFET NON RÉTROACTIF. — CONTRIBUTION PERSONNELLE. — HÉRITIER. — NON-RÉTROACTIVITÉ.

Le partage n'est pas rétroactif en matière de droit électoral.

En conséquence les contributions foncières perçues pendant la durée de l'indivision ne profitent à chacun des cohéritiers ou des communistes qu'à concurrence de sa part dans la masse; peu importe d'ailleurs que le partage qui a mis fin à l'indivision lui attribue une part en nature pour laquelle il paie au delà de ce qu'il a payé pendant l'indivision.

La contribution personnelle que paie après la mort de l'auteur survenue dans l'année, celui des héritiers qui continue à habiter la maison, du chef de laquelle cette contribution est perçue, ne profite cependant pas à cet héritier autrement que pour sa part virile dans la succession, puisque tous les héritiers en étaient tenus ensemble à concurrence de leur part respective.

(E. CAMBIER C. GOOSSAERT FRÈRES.)

L'affaire dans laquelle avait été rendu l'arrêt de cassation du 7 janvier 1867 que nous venons de rapporter, s'est terminée devant la députation permanente de Bruxelles, par un arrêté du 23 janvier 1867, consacrant les principes qui, au début, avaient prévalu devant le collége échevinal de Gand, arrêté conçu en ces termes :

ARRÊTÉ. — « Vu l'arrêt de la cour de cassation, en date du 7 de ce mois, qui casse et annule un arrêté rendu par la députation permanente du conseil provincial de la Flandre occidentale, le 29 novembre 1866, en cause Goossaert, Adolphe et Benoît, et renvoie l'affaire à notre collége ;

« Attendu que par requête formée dans le délai légal, les sieurs Adolphe et Benoit Goossaert, ébénistes, demeurant rue du Bas-Polder, n° 18, à Gand, se sont adressés au collége des bourgmestre et échevins de cette ville aux fins d'obtenir leur inscription sur la liste des électeurs pour les Chambres législatives ; cette demande fut rejetée le 7 mai 1866, parce que les prénommés n'avaient payé ni en 1864, ni en 1865, le cens requis par l'art. 3 de la loi électorale; les réclamants interjetèrent appel auprès de la députation permanente du conseil provincial de la Flandre orientale; ce collége accueillit l'appel dans sa séance du 28 mai et décida qu'il y avait lieu d'inscrire les frères Goossaert sur la liste générale des électeurs de la ville de Gand ; le sieur Cambier, Eugène, agriculteur, domicilié à Moerbeke, lequel était régulièrement intervenu en degré d'appel, se pourvut en cassation contre cette dernière décision; par arrêt en date du 30 juillet 1866, la cour suprême cassa et annula l'arrêté attaqué, parce que la députation permanente avait omis de statuer sur l'intervention et ainsi expressément contrevenu aux dispositions des art. 12 et 13 des lois électorales revisées par la loi du 1er avril 1843 ; la députation permanente du conseil provincial de la Flandre occidentale, devant laquelle l'affaire fut renvoyée, déclara, le 29 novembre 1866, l'intervention régulière dans la forme, mais non fondée et ordonna en conséquence l'inscription des sieurs Adolphe et Benoît Goossaert sur la liste électorale générale de la ville de Gand, pour 1866 ; le 5 décembre le sieur Cambier se pourvut de nouveau en cassation par son fondé de pouvoirs M. Alphonse Meynne, avocat à Bruges;

« Attendu qu'il est établi par les pièces du dossier que le sieur Goossaert, père, est décédé le 12 avril 1864, laissant six héritiers, ainsi qu'il conste d'ailleurs de l'acte de partage passé le 9 novembre 1865, devant le notaire De Backer, et que, avant la passation de cet acte, en vertu duquel certains immeubles ont été assignés aux cohéritiers Adolphe et Benoît, les impôts perçus sur la masse commune se montaient à fr. 248-08 ;

« Attendu que la fiction admise par l'art. 883 du code civil est inconciliable avec les exigences de la loi relative à l'impôt foncier ;

« Attendu, en effet, que le recouvrement de cet impôt ne peut être subordonné aux éventualités du partage à intervenir entre les héritiers ; qu'aussi longtemps que dure l'indivision les contributions établies sur les immeubles de la succession et dont la perception ne peut être tenue en suspens, sont dues par tous les héritiers; que chacun de ces derniers a le droit de s'en prévaloir, à concurrence de sa part héréditaire pour la formation de son cens électoral ; que, dès lors, on ne peut admettre que ces mêmes contributions puissent être comptées rétroactivement à l'héritier qui reçoit les immeubles en partage;

« Attendu que le principe de l'art. 883 précité, qui n'est pas susceptible d'application lorsqu'il s'agit de l'impôt foncier, est, à plus forte raison, inapplicable en ce qui concerne la contribution personnelle; qu'en effet celle-ci n'est pas assise sur la propriété et qu'aux termes de l'art. 6 de la loi du 28 juin 1822, elle est due par tous ceux qui, propriétaires ou non, occupent des habitations ou bâtiments;

« Attendu qu'alors même qu'il serait établi que les deux fils Goossaert, Adolphe et Benoît, ont occupé seuls, depuis le décès de leur père, les habitations ou bâtiments qu'ils ont eu en partage, il n'en résulterait pas qu'ils aient le droit de s'attribuer à partir de cette époque (12 avril 1864), la totalité de la contribution personnelle; que du moment où les rôles ont été rendus exécutoires, la contribution personnelle, bien qu'elle ne fût recouvrable que par douzièmes, était due pour l'année entière et que, par conséquent, les prénommés n'en étaient tenus qu'à concurrence de leur sixième part dans la succession ;

« Attendu, qu'il suit de ce qui précède, que l'arrêté attaqué, en comptant aux réclamants, à partir de l'ouverture de la succession, la totalité des contributions foncière et personnelle, mentionnées audit arrêté, a fait une fausse application de l'art. 883 du code civil et contrevenu aux art. 143 de la loi du 3 mars 1831, modifiée par les lois des 1er avril 1843 et 12 mars 1848 ;

« Attendu que la part d'impôts revenant pour l'année 1864, à chacun des cohéritiers, était donc de fr. 41-34, somme représentant le sixième dans la succession ;

« Attendu que cette part est inférieure à la quotité du cens déterminé par la loi bien que, dans ce cas encore, il faille supposer gratuitement que la patente payée par le père ait pu profiter aux fils, à titre successif;

« Attendu qu'en 1865, les appelants ne payaient pas non plus en impôt foncier le cens requis par la loi, puisque l'immeuble duquel était due une cote de fr. 82-78, ne leur a appartenu que pour deux sixièmes jusqu'au 9 novembre 1865, date à laquelle ils ont acquis les quatre sixièmes de leurs copropriétaires, ainsi qu'il conste de l'acte reçu par le susdit notaire, lequel acte a été enregistré au droit proportionnel de 971 francs et n'est pas de nature à faire profiter les acquéreurs des contributions payées sur le bien en question pour la période de temps antérieure à la mutation elle-même :

« Arrête :

« Art. 1er L'appel des sieurs Adolphe et Benoit Goossaert, tendant à être inscrits sur la liste générale des électeurs de la ville de Gand, n'est pas accueilli ;

« Art. 2. Expédition du présent arrêté sera transmis pour information à M. le procureur général près la cour de cassation et à M. le gouverneur de la province de la Flandre orientale, aux fins de notification aux parties intéressées. » (Du 23 janvier 1867.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présid. de M. Sanchez de Aguilar, vice-prés.

INFLUENCE DU CRIMINEL SUR LE CIVIL. — ORDONNANCE DE LA CHAMBRE DU CONSEIL. — NON-LIEU POUR CAS FORTUIT. CHOSE JUGÉE AU CIVIL.

Une action en dommages-intérêts au civil n'est pas recevable si les faits sur lesquels elle se base ont été appréciés au criminel.

Si une ordonnance de non-lieu a décidé qu'il n'y a pas lieu à suivre du chef d'un accident survenu à un chemin de fer, ayant occasionné des blessures à diverses personnes, par le motif que cet accident est le résultat d'un cas fortuit, cette ordonnance forme chose jugée au civil, si, d'ailleurs, elle est coulée en force de chose jugée au criminel.

(VAN HEVELE C. LE CHEMIN DE FER D'ANVERS A GAND.)

Le 16 juin 1865 un déraillement a lieu sur la ligne du chemin de fer d'Anvers à Gand. Plusieurs personnes sont blessées, entre autres le notaire Van Hevele. Le parquet de Termonde se saisit de l'affaire. Une instruction a lieu. A la suite de cette instruction une ordonnance de la chambre du conseil de ce tribunal intervient et décide le 5 mai 1866 qu'il n'y a pas lieu à poursuivre par le motif que le déraillement est la suite d'un cas fortuit. Les art. 319 et 320 du code pénal sont donc reconnus inapplicables ; il n'y a, aux yeux de la chambre du conseil, ni maladresse, ni imprudence, ni inattention, ni négligence, ni inobservation de règlement. Il n'y a pas de faute; il n'y a qu'un cas fortuit;

Le notaire Van Hevele s'adresse ensuite au tribunal de Bruxelles et demande des dommages-intérêts à la compagnie.

Celle-ci oppose l'ordonnance.

JUGEMENT. — « Attendu que si, en général, les ordonnances de non-lieu de la chambre du conseil ne peuvent avoir l'autorité de la chose jugée, puisqu'elles peuvent être neutralisées par une instruction ultérieure dans laquelle de nouvelles charges se sont produites contre le prévenu, ces ordonnances ont néanmoins autorité tant que les charges restent dans le même état (art. 35 et 246 du code d'instruction criminelle) ;

« Attendu que si cette règle est vraie pour les ordonnances de non lieu fondées sur le défaut de preuves ou d'indices, elle ne l'est plus pour celles motivées sur ce que le fait ne constitue pas un délit, sur ce qu'il est prescrit ou exclusif de toute responsabilité ;

« Qu'en effet, si pour les premières des charges nouvelles sont admissibles, les secondes, si elles n'ont pas été attaquées par la voie de l'opposition, sont protégées par la maxime : *Non bis in idem* ;

« Attendu que l'ordonnance de non-lieu, rendue le 5 mai 1866 par la chambre du conseil du tribunal de première instance de Termonde, a décidé qu'il n'y avait pas lieu à poursuivre par le motif que le déraillement qui a eu lieu le 15 juin 1865 sur le chemin de fer du pays de Waes et qui a occasionné des blessures au demandeur en cause, a eu lieu par cas fortuit ; qu'elle a statué sur une exception péremptoire, indépendante des charges produites ou de celles qui pourraient l'être postérieurement ; sur une exception qui anéantissait tout droit de poursuite contre le fait de la plainte et qui était exclusive de toute imputabilité ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 3 du code d'instruction criminelle l'action publique est préjudicielle à l'action civile ; que, par suite, le jugement rendu sur la première, lorsqu'il statue positivement sur l'existence et l'imputabilité du fait, sert également à faire apprécier la demande en dommages-intérêts fondée sur le même fait, soit qu'elle se trouve jointe à l'action publique, soit qu'elle se poursuive par instance séparée ;

« Qu'il résulte de ce qui précède que le demandeur ne peut plus remettre en question ce qui a été formellement reconnu constant par la décision susmentionnée ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur non recevable en son action et le condamne aux dépens… » (Du 6 février 1867. — Plaid. MMes Van de Walle et Lavallée.)

Observations. — La question de l'influence du criminel sur le civil a longtemps occupé la doctrine et la jurisprudence. Aujourd'hui et surtout depuis les dissertations de Toullier et de Merlin sur cette question, on admet généralement que ce qui est jugé au criminel quant à l'existence et à l'imputabilité du fait est aussi jugé pour le civil. Dans ces derniers temps cependant Faustin et Hélie, code d'instruction criminelle, III, § 202, p. 248 et s., ont essayé de revenir sur cette doctrine confirmée par de nombreux arrêts.

Les chambres du conseil et les chambres de mise en accusation ont le pouvoir d'examiner si le fait n'a pas perdu tout caractère de criminalité, par exemple pour la démence de son auteur, à cause de sa bonne foi, par suite de la légitime défense dans laquelle il se trouvait ; elles ont aussi le pouvoir d'examiner si le fait existe ou n'existe pas. Elles peuvent donc décider qu'il n'y a pas lieu à poursuivre, ou bien parce que le fait reproché n'existe pas, ou bien parce que son auteur n'a pas à en répondre. Dalloz, Rép., V° *Instruction criminelle*, n° 809, et les arrêts cités au n° 1062. Dans ces cas, si ces ordonnances ne sont pas attaquées par les voies légales et si elles passent en force de chose jugée, elles deviennent irrévocables et perdent leur caractère provisoire ; elles ne peuvent plus tomber devant des charges nouvelles. (Mangin, *De l'instruction publique de l'action civile*, nos 390 et 391.)

Par voie de conséquence, cet auteur admet au n° 411, que des ordonnances qui ont un caractère définitif forment chose jugée au civil comme au criminel.

C'est par application de cette doctrine que la cour de Bruxelles a jugé le 29 octobre 1818 (Pasic., 190) et le 31 mai 1834 (Pasic., 125) et jurisprudence de Bruxelles, 1834, 2, 383.

Dalloz, V° *Chose jugée*, nos 583 et s., et Merlin, Questions de droit, V° *Réparation civile*, § 3, nos 1 à 4, partagent l'avis de Mangin.

Encore bien qu'il y ait quelque confusion dans les diverses hypothèses successivement passées en revue par ces auteurs, leur conclusion est que chaque fois que ce qui est décidé par les chambres du conseil et de mise en accusation est définitif et ne peut plus être remis en question, cette décision forme chose jugée au civil comme au criminel. Il faut, d'après eux, que de nouvelles poursuites en cas de charges nouvelles ne puissent plus avoir lieu ; qu'il ait été décidé d'une manière positive, par exemple, sur la non-existence du fait dénoncé, sur l'innocence du prévenu. (Répertoire du Journal du Palais, V° *Chose jugée*, nos 743 et 744.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présid. de M. Sanchez de Aguilar, vice-prés

FEMME MARIÉE. — AUTORISATION. — VALIDITÉ.

Lorsqu'une femme mariée déclare se porter caution de son mari vis-à-vis d'un banquier pour tous effets, toutes promesses ou tous billets souscrits, signés ou endossés par son mari, créés ou à créer à l'ordre de ce banquier, il suffit pour la validité de cet engagement que le mari ait déclaré autoriser sa femme à contracter ce cautionnement.

Il n'y a pas dans cet agissement un mandat général donné à la femme, mais une autorisation spéciale au vœu de l'art. 217 du code civil.

L'art. 223 du code civil est inapplicable à cet engagement et la femme n'en peut demander la nullité.

(HUENS C. JASTREBSKI.)

Jugement. — « Attendu qu'il est reconnu que le 6 février 1857 la dame Jastrebski s'est engagée verbalement vis-à-vis du demandeur dans les termes suivants : « Je, Jeannette Jastrebski, née « Mouremans, à ces fins autorisée par mon mari, déclare envers « tous porteurs donner mon aval de garantie pour tous effets, pro- « messes ou billets souscrits, signés ou endossés par mon mari, « créés ou à créer par lui à l'ordre de J.-B. Huens, déclarant « m'engager comme si je les avais souscrits, signés ou endossés « moi-même ; »

« Attendu qu'il est également reconnu que le même jour et au même moment le défendeur Jastrebski a autorisé sa femme à ces fins ;

« Attendu que cette autorisation répond parfaitement au vœu de l'art. 217 du code civil et que la défenderesse excipe en vain pour soutenir la nullité de son engagement de l'art. 223 dudit code ;

« Qu'il n'y a pas ici, en effet, une autorisation générale donnée par le mari à sa femme, mais bien une autorisation spéciale pour un acte déterminé ; que cette autorisation ne dépasse pas les limites de cet acte ; qu'elle naît avec lui et est destinée à cesser aussitôt que cet acte n'aura plus d'objet ; que si le cautionnement dont il s'agit est indéterminé quant au chiffre, il ne s'applique cependant qu'à un genre spécial d'affaires ; qu'il ne porte enfin pour l'avenir aucune restriction aux droits du mari, puisqu'il dépend de lui seul de faire sortir à ce cautionnement ses effets et que chaque fois qu'il s'oblige vis-à-vis du demandeur dans les termes ci-dessus rappelés, il est censé par cela même ratifier l'autorisation qu'il a donnée à sa femme et vouloir engager celle-ci avec lui ;

« Attendu qu'il n'est pas contesté que le demandeur ne soit créancier du défendeur à concurrence de 14,019 francs du chef de négociation d'effets de commerce ;

« Par ces motifs, le Tribunal déboute la défenderesse de ses fins et conclusions, la condamne à payer au demandeur la somme de 14,019 francs avec les intérêts judiciaires et les dépens ; dit n'y avoir lieu à exécution provisoire. » (Du 23 janvier 1867. — Plaid. MMes Demot c. Ladrie.)

Observations. — Demolombe, *du Mariage*, II, nos 206, 207, éd. fr., examine quand les art. 223 et 1583 seront applicables, puis ce qu'il faut entendre par autorisation spéciale. Sa conclusion est que, pour être spéciale, l'autorisation doit être donnée pour chaque procès, pour chaque affaire, en connaissance de cause, après examen de l'époque et des principales conditions de chaque affaire. Il cite l'ancienne doctrine et de nombreux arrêts à l'appui de sa thèse. Il combat l'opinion de Duranton, I, n° 1036. Il termine cependant en disant que c'est aux magistrats à apprécier pour chaque espèce si la condition de spécialité a été convenablement satisfaite.

Zachariæ, II, p. 138, § 472 et note 9, pense que l'autorisations de faire certains actes juridiques déterminés par leur nature, sans que les objets auxquels ils doivent se rapporter fussent désignés d'une manière individuelle, ne serait pas suffisamment spéciale.

Dalloz, Rép., v° *Mariage*, nos 851 et suiv., se rallie à l'opinion de Demolombe. Au n° 853, il cite un arrêt de la cour de cassation de France du 14 décembre 1840 avec un remarquable rapport de M. Faure, note 1, p. 413 et un arrêt de la cour de cassation de Berlin du 9 novembre 1846, D. P., 1847, 2, 146, qui, dans une espèce en tout point identique à celle du jugement ci-dessus, décide que l'autorisation donnée à la femme par le mari de cautionner toutes les dettes que le mari pourrait contracter par suite des opérations qu'il ferait avec un tiers, est nulle, comme entachée du caractère de généralité prohibé par l'art. 223 du code civil. En note de cet arrêt au D. P., on retrouve encore deux arrêts de la cour de cassation de France du 19 mai 1840 et du 18 juin 1844 sur la question.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Ambroes, vice-président.

SERMENT LITISDÉCISOIRE. — PRESTATION. — APPEL. — NON-RECEVABILITÉ.

Lorsque le serment déféré par le défendeur a été prêté par le demandeur et qu'en suite de ce serment le juge a adjugé au demandeur ses conclusions, ce jugement n'est pas susceptible d'appel.

(VINCK C. JACQUET).

Jugement. — « Attendu que, par exploit de l'huissier Del-

planeq, en date du 27 février 1865, enregistré, l'intimé a fait assigner l'appelant en paiement d'un effet de 200 francs, protesté par exploit de l'huissier Slosse, en date du 21 septembre 1864, enregistré ;

« Attendu que par jugement par défaut rendu par M. le juge de paix du canton de Saint-Josse-ten-Noode, sous la date du 8 mars 1865, ici produit en expédition régulière, les conclusions de l'intimé lui ont été adjugées ;

« Attendu que par exploit de l'huissier Philippet, en date du 17 mars 1865, enregistré, le sieur Vinck a fait opposition audit jugement par défaut ;

« Attendu qu'après diverses évolutions de procédure, le sieur Vinck a, devant le premier juge, déféré au sieur Jacquet le serment litisdécisoire sur le point de savoir, si la somme de 200 francs, import du billet dont paiement était réclamé, n'avait point été payée précédemment ;

« Attendu que le serment a été prêté tel qu'il était déféré ;

« Attendu qu'après cette prestation de serment, le premier juge, par jugement du 24 mai 1865, ici produit en expédition régulière, a débouté le sieur Vinck de l'opposition par lui formée contre le jugement par défaut préindiqué et a déclaré que ce jugement sortirait ses pleins et entiers effets ;

« Attendu qu'en présence de ces faits, le sieur Vinck était et est déchu de tout recours quelconque contre la sentence prononcée contre lui ;

« Qu'en effet, la partie qui défère le serment litisdécisoire abandonne et livre le sort du procès à la conscience et à la loyauté de son adversaire ; que partant les prétentions de celui qui prête le serment lui sont définitivement acquises et ne peuvent plus être l'objet d'aucune critique ni contestation ;

« En ce qui concerne l'amende :

« Attendu qu'elle a été supprimée par la loi du 31 mars 1866 ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en ses conclusions conformes M. FÉTIS, substitut du procureur du roi, déclare l'appelant sieur Vinck non recevable dans son appel ; dit que les jugements *a quo* sortiront leurs pleins et entiers effets, condamne l'appelant aux dépens des deux instances... » (Du 20 novembre 1866.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Ambroes, vice-prés.

ÉTRANGER. — CAUTION JUDICATUM SOLVI. — DÉFENDEUR ORIGINAIRE. — DEMANDEUR EN NULLITÉ. — JUGEMENT PAR DEFAUT.

orsqu'un individu, condamné comme défendeur par un jugement par défaut du tribunal de commerce, agit devant les tribunaux civils en nullité de ce jugement pour non-exécution dans les six mois de son obtention, il n'est point astreint à fournir la caution judicatum solvi.

Quoique dans le procès civil il ait pris la qualification de demandeur, il ne fait en définitive que se défendre contre l'action primitivement dirigée contre lui devant le tribunal de commerce.

(MERELLI C. LETELLIER.)

JUGEMENT. — « Attendu que, par jugement rendu le 15 mai 1865, produit au procès en expédition régulière, le tribunal de commerce séant à Bruxelles a condamné le sieur Merelli, alors défendeur en cause, à payer la somme de 5,000 francs au sieur Letellier, alors demandeur en cause ;

« Attendu que, par l'exploit de l'huissier Charlotteaux, en date du 12 octobre 1866, enregistré, le sieur Merelli a fait assigner le sieur Letellier devant le tribunal civil pour y voir et entendre dire que le jugement prémentionné du 15 mai 1865, rendu par défaut, était nul et non avenu pour n'avoir pas été exécuté dans les six mois de son obtention ; par suite, entendre dire que le sieur Merelli est déchargé de toutes les condamnations prononcées à sa charge et voir déclarer nuls et vexatoires les actes d'exécution tentés ou consommés après l'expiration dudit délai de six mois et notamment ceux exercés sur la personne et sur les biens dudit Merelli à Paris, dans les premiers jours de septembre 1866 ; s'entendre, en conséquence, condamner, même par corps, à payer au sieur Merelli la somme de 5,000 francs ou toute autre à arbitrer par le tribunal pour dommages-intérêts ;

« Attendu que sur l'assignation dont il vient d'être parlé, le sieur Letellier a conclu à ce que Merelli fût tenu de fournir la caution *judicatum solvi ;*

« Attendu que cette caution n'est due par l'étranger que pour autant qu'il soit demandeur au procès ;

« Attendu que s'il est vrai que le sieur Merelli soit désigné comme demandeur dans l'instance pendante devant le tribunal civil, il est néanmoins constant qu'en réalité cette instance civile n'est que la conséquence et le corollaire du procès qui s'est mu entre parties devant le tribunal de commerce et dans lequel Letellier agissait comme demandeur, tandis que Merelli ne faisait que défendre à l'action ;

« Attendu, dès lors, que la position de défendeur assignée à Merelli dans l'instance primitivement ouverte devant le tribunal de commerce doit lui rester acquise dans toutes les évolutions de procédure auxquelles donne lieu ladite instance ; que partant il doit, dans le présent procès, être considéré comme ayant conservé le rôle de défendeur ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare Letellier non fondé à exiger ladite caution ; lui ordonne de plaider à toutes fins à l'audience du 15 janvier ; condamne Letellier aux dépens de l'incident ; dit n'y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement... » (Du 31 décembre 1866.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

MARIAGE. — ACTION EN NULLITÉ. — PÈRE. — DÉCÈS DU CONJOINT. RECEVABILITÉ. — MAJEUR DE 25 ANS. — ABSENCE DE PUBLICATIONS. — DÉFAUT D'ACTES RESPECTUEUX. — ANGLETERRE. CÉRÉMONIES RELIGIEUSES. — VALIDITÉ.

La mort du fils qui, lors de son mariage, a méconnu l'autorité paternelle et les lois établies pour la garantir, n'éteint pas l'action en nullité accordée au père par l'art. 182 *du code civil.*

L'absence de publications et le défaut d'actes respectueux ne peuvent vicier le mariage du majeur de 25 *ans que pour le cas où ils auraient eu la clandestinité pour résultat.*

Ne peut être considéré comme clandestin le mariage célébré dans le comté d'York, en Angleterre, avec les cérémonies de l'église de l'Etat et en présence de témoins.

(LECARPENTIER. C. LEVOIR.)

JUGEMENT. — « Attendu que la demande introduite par la dame Emma Lecarpentier, tend à obtenir la délivrance du legs universel que lui a fait son mari Louis-André Levoir, par son testament olographe du 10 février 1866, concluant en conséquence à ce qu'il soit procédé : 1° à la liquidation de la communauté conjugale qui a existé entre le défendeur Jacques Levoir et feue Catherine Tschander, la mère de son mari ; 2° au partage de la succession de cette dernière ; 3° à la vente de certaine maison de campagne restée en indivision avec les sieurs Michel et André Tschander et qui provenait de la succession de leur mère commune ;

« Attendu que l'assigné Jacques Levoir, partie Berré, repousse cette action, en prétendant que la demanderesse ne justifie pas d'un mariage légal qui lui assure le titre et les droits d'épouse légitime ; que, partant, il lui dénie toute qualité ;

« Attendu qu'à l'appui de ses prétentions et en réponse à ce soutènement, la dame Lecarpentier représente son acte de mariage célébré à Hull, dans le comté d'York, en Angleterre, le 11 septembre 1865 ;

« Attendu que le défendeur conteste la validité de cet acte, et l'attaque de nullité ; qu'il devient ainsi demandeur au procès par voie d'exception ;

« En ce qui touche la fin de non-recevoir opposée par la demanderesse et déduite de ce que le décès de Louis-André Levoir aurait éteint l'action en nullité soulevée par le père de son mari :

« Attendu que l'action en nullité que la loi accorde aux ascendants, est tout à la fois un moyen de protection envers l'enfant et une sanction de l'autorité dont ils sont investis ; que d'ailleurs elle n'a pas exclusivement en vue l'intérêt de l'enfant qui se marie, mais l'intérêt de la famille entière et les conséquences préjudiciables que pourraient entraîner le maintien et l'exécution d'un acte vicié essentiellement dans sa cause ;

« Que, par suite, Jacques Levoir père a qualité, intérêt et un droit ouvert pour agir comme il le fait ;

« Sur le double moyen de nullité tiré d'une part du défaut de consentement et de publications ; et, d'autre part, de ce que le mariage aurait été contracté clandestinement à l'étranger :

« Attendu que les lois du statut personnel continuent à régir les Belges à l'étranger ;

« Attendu que l'art. 170 du code civil ne contient aucune exception à la règle posée dans l'art. 3 du code civil ;

« Attendu que le défaut de publications et l'omission d'actes respectueux n'emportant pas par eux-mêmes la nullité des mariages contractés en Belgique, ne sauraient pas davantage, à

moins d'une disposition contraire, être une cause de nullité radicale des mariages célébrés en pays étranger ;

« Attendu que la loi ne distingue pas ; que dans ce cas les exceptions et les nullités ne peuvent pas être suppléées ni étendues par analogie ;

« Attendu que Louis-André Levoir avait plus de 25 ans à l'époque de son mariage et aurait pu, par conséquent, se passer du consentement de ses père et mère ;

« Attendu que capable de se marier dans ces conditions valablement en Belgique, il faut admettre qu'il était également capable de le faire en Angleterre ;

« Attendu qu'il en serait autrement si cette union, ainsi contractée, en l'absence des formalités préalables prescrites par l'art. 170 du code civil, était accompagnée de clandestinité ;

« Attendu qu'un tel mariage serait frauduleux ;

« Attendu que les mariages frauduleux ne constituent pas dans le système de la loi, des contraventions passibles seulement d'amende et de dommages-intérêts, mais sont frappés d'une nullité absolue et d'ordre public ; que le texte des art. 192 et 193, et l'exposé des motifs sont formels à cet égard ;

« Attendu, néanmoins, que la simple omission des publications ne suffit pas, pas plus que le défaut d'actes respectueux, pour entacher de clandestinité un mariage qui, d'ailleurs, a été célébré publiquement ;

« Attendu qu'il ne faut pas confondre les publications dont le but est de prévenir les mariages vicieux ou de les retarder en certaines circonstances, avec la publicité qui en est une condition essentielle ; que c'est, en effet, la clandestinité seule et non l'irrégularité des mariages que la loi a voulu prohiber sous peine de nullité ;

« Attendu que les publications ne font pas partie intégrante de la célébration, mais n'en sont qu'un des éléments ;

« Attendu qu'il résulte des discussions qui ont eu lieu au conseil d'Etat et du rapport fait au tribunat, que la clandestinité consiste dans la violation des formes établies pour rendre publique la célébration du mariage et son existence notoire ;

« Attendu que la publicité prise dans son acception juridique, comprend diverses formalités distinctes et indépendantes, dont la réunion est dans les vœux de la loi, mais n'est pourtant pas exigée comme condition nécessaire de sa validité ;

« Attendu que la loi applique elle même ce principe ;

« Attendu qu'en disposant que le mariage n'est pas radicalement nul, mais peut seulement être attaqué dans les cas qu'il prévoit, l'art. 191 manifeste par là même que l'inobservation d'une seule des formalités dont le concours constitue la publicité complète ne donne pas ouverture à une nullité absolue ; d'où suit que le défaut de publications ne devient une cause de nullité spéciale que si elle est jointe à la clandestinité ;

« Que tout se réduit dès lors à une question de fait et d'appréciation ;

« Attendu que d'après l'art. 170, le mariage contracté à l'étranger est valable, s'il a été célébré dans les formes usitées dans le pays ;

« Attendu que le défendeur soutient, il est vrai, que le mariage de Louis-André Levoir avec la demoiselle Lecarpentier, n'aurait pas été entouré des solennités exigées en Angleterre, mais qu'il n'établit pas et n'offre pas même d'établir quelles auraient dû être ces solennités ni en quoi elles auraient été violées, négligées ou omises ;

« Attendu qu'il est, au contraire, prouvé par l'extrait des registres de la paroisse de Sulcoates, dressé et délivré par le pasteur Kemp Bailey, vicaire de l'église de Saint-Paul, que les conjoints ont été unis par autorisation spéciale suivant le rite et les cérémonies de l'église de l'Etat, le 11 septembre 1865, devant lui qui l'affirme et en présence des témoins qui ont signé à l'acte ;

« Attendu que l'acte produit, dûment certifié et légalisé, est une pièce authentique qui, en démentant la clandestinité alléguée, atteste en même temps que le mariage qu'elle constate a été contracté et célébré publiquement ;

« Attendu que, d'après la législation anglaise, le fait de la célébration du mariage par le fonctionnaire qui a qualité et compétence, emporte présomption légale qu'il a été accompli selon les formalités requises ;

« Que, dès lors aussi, cet acte, qui est probant en Angleterre, fait également foi en Belgique, aux termes des art. 47 et 170 du code civil combinés ;

« Que, de ce qui précède, il ressort que le mariage attaqué n'est atteint par aucune des nullités prévues par la loi belge ; qu'il est régulier, valide et doit être maintenu avec les effets civils qui en découlent ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. TERLINDEN, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, rejette, comme non recevable, la fin de non-recevoir opposée par la demanderesse ; déclare la défendeur Jacques Levoir non fondé en ses moyens de nullité ; dit, au contraire, pour droit, que la dame Lecarpentier est l'épouse légitime de feu Louis-André Levoir, décédé à Anvers le 23 février 1866 ; par suite, qu'elle est fondée, en vertu du testament invoqué du 10 février précédent, qui l'institue légataire universelle, à exercer contre le prédit Jacques Levoir et Michel Tschander, partie Berré, l'action en liquidation et en partage qu'elle leur a intentée ; et vu que la partie Berré n'a pas conclu au fond, lui ordonne de conclure à toutes fins. Condamne le défendeur Jacques Levoir aux frais de la présente instance... » (Du 17 janvier 1867.—Plaid. MMes CUYLITS et VRANCKEN.)

OBSERVATIONS. — Voir conf. : Bruxelles, 2 juin 1862, et le réquisitoire de M. le premier avocat général CORBISIER (BELG. JUD., t. XX, p. 133) ; tribunal civil de Bruxelles, 5 avril 1862 (IBID., t. XX, p. 152) et la note ; tribunal civil de Bruxelles, 26 mars 1864 (IBID., t. XXII, p. 870.)

Voir aussi : Bruxelles, 2 août 1853 (BELG. JUD., t. XII, p. 178). On trouvera, à la suite de cette dernière décision, les trois opinions qui se sont formées sur cette question.

TRIBUNAL CIVIL DE VERVIERS.

Présidence de M. Drèze.

COMMUNE. — INSTRUCTION PRIMAIRE. — LEGS. — CONDITION.

Le legs fait à une commune pour faire donner l'instruction primaire gratuitement par les Frères de la Doctrine chrétienne, est valable et doit être exécuté avec cette condition.

(LA VILLE DE HERVE C. HANNOT).

Le jugement expose suffisamment les faits de cette cause.

JUGEMENT. — « Attendu que par son testament olographe, en date du 1er novembre 1856, le sieur Jean-François Hannot, propriétaire et négociant à Herve, y décédé le 6 du même mois, après avoir institué pour son héritière universelle sa sœur Catherine-Josèphe Hannot, veuve de N.-J. Demonceau, et à défaut d'elle ses descendants, et avoir laissé quelques legs particuliers à des personnes déterminées, dispose comme suit : « Elle devra payer « et assurer le paiement à la commune de Herve, d'une rente per« pétuelle au capital de neuf mille francs au taux de 4 1/2 p. c. « l'an, pour cette rente servir à la commune pour faire donner « l'instruction primaire gratuitement aux enfants par des petits « Frères de la Doctrine chrétienne. — Cette rente ne commencera « à courir qu'à l'organisation de cet enseignement des petits « Frères. Elle cessera d'être due pendant toute suppression ou « suspension. Les enfants reçus à ladite école seront tenus, tous « les samedis, de réciter pour le repos de mon âme un Chapelet « et les Litanies de la Sainte-Vierge ; — »

« Attendu que la commune de Herve réclame, par exploit de l'huissier Demeuse, de Limbourg, du 5 février 1866, la délivrance de ce legs, mais en répudiant la condition relative à l'instruction primaire à donner par les Frères de la Doctrine chrétienne, condition suivant elle, purement accessoire, contraire à la loi du 23 septembre 1842 sur l'instruction primaire et, par suite, devant être réputée non écrite aux termes de l'art. 900 du code civil ;

« Attendu que cette demande est repoussée par les défendeurs, qui refusent de faire à la demanderesse la délivrance du legs dont il s'agit, aussi longtemps que celle-ci n'a pas accompli la condition imposée à son legs ; qu'il s'agit donc de décider :

« Si la volonté du testateur en ce qui concerne l'instruction primaire à donner gratuitement par les petits Frères est formelle ;

« S'il a fait de l'existence de cet enseignement une condition *sine quâ non* de sa libéralité, et, en cas d'affirmative, si cette condition est impossible ou contraire à la loi ;

« Attendu que la disposition testamentaire dont il s'agit est claire et précise et ne laisse aucun doute ; qu'il suffit, en effet, de lire le testament pour demeurer convaincu que le sieur Hannot, homme religieux, stipulant de faire dire aux enfants reçus à l'école qu'il gratifie, des prières pour le repos de son âme, a voulu que la rente en question servît uniquement à l'entretien de l'instruction primaire à donner par les Frères de la Doctrine chrétienne ; que cette volonté du testateur ressort, à la dernière évidence, de la contexture même du testament, qui porte : *que la rente léguée ne commencera à courir qu'à l'organisation de cet enseignement des petits Frères*, puis, par surcroît de précaution comme pour forcer la commune à respecter sa volonté, il ajoute : *Cette rente cessera d'être due pendant toute suppression ou suspension ;* qu'il est donc évident que l'instruction primaire à donner par les Frères de la Doctrine chrétienne a été la cause déterminante de sa libéralité et en forme la partie essentielle ;

« Attendu que la volonté d'un testateur, manifestée d'une manière aussi claire et aussi précise, est sacrée, et doit être religieusement accomplie par celui qui est chargé de l'exécuter, à moins, toutefois, que le vœu du testateur ne soit impossible, contraire à la loi, à l'ordre public et aux mœurs;

« Attendu qu'il n'y a en général de contraire à la loi que ce qui est défendu par un texte clair et précis;

« Attendu que la loi du 23 septembre 1842, invoquée par la demanderesse, bien loin d'interdire aux communes de prendre des instituteurs privés pour donner l'instruction primaire, leur accorde, au contraire, formellement ce droit, pourvu que les instituteurs laïques ou religieux se soumettent au régime de l'instruction établi par la loi et que leur nomination soit approuvée par la députation permanente (articles 2, 3, 5, 10 et 26, § 1er de la loi du 23 septembre 1842;

« Attendu que si le moindre doute pouvait exister à cet égard, ce doute disparaîtrait bientôt devant les discussions parlementaires sur cette loi. En effet, à la séance de la Chambre des représentants du 11 août 1842, M. le ministre de l'intérieur, soutenant la nécessité de maintenir l'art. 2, démontrait la différence entre l'école primaire, suffisante pour toute une commune, et l'école subventionnée par la commune : « Le § 1er de l'art. 21, disait-il, « mettait fin à une grande controverse, il s'applique à toutes « écoles communales ou privées, laïques ou religieuses, recevant « une subvention. Voilà le sens du § 1er de l'art. 21; *de sorte « qu'il sera appliqué aux écoles des Frères de la Doctrine chré- « tienne qui reçoivent un subside de l'Etat;*

« *Je tenais*, ajoute le ministre, *à le déclarer parce qu'il faut que « chacun sache le sens de la loi;* »

« A la séance du lendemain, le même ministre prononçait les paroles suivantes :

« Comme l'honorable monsieur Lebeau, j'ai eu l'occasion d'ap- « précier l'admirable dévouement et le désintéressement des « Frères de la Doctrine chrétienne; j'achèverai sa pensée en vous « disant que la proposition faite par le gouvernement est on ne « peut plus favorable à ces Frères. Vous imposez aux communes « une obligation nouvelle, celle de donner gratuitement l'instruc- « tion aux enfants pauvres. — Que feront les communes? Elles « s'adresseront à des établissements qui les mettent à même de « remplir cette obligation avec le moins de sacrifices. — Je n'hé- « site pas à déclarer que *le plus souvent ce seront les Frères de la « Doctrine chrétienne qui seront préférés et librement préférés;* »

« A la séance du 19 août 1842, M. Dubus ayant demandé s'il avait été dans l'intention du ministre et de la section centrale de mettre les Frères de la Doctrine chrétienne dans l'impossibilité d'accepter les fonctions d'instituteurs communaux, le ministre a répondu : « Que cela n'entrait pas dans son intention. D'après « leurs statuts, a-t-il ajouté, les Frères ne pouvant recevoir de « rétribution scolaire, on leur paiera une somme à titre de trai- « tement, et tout sera dit; »

« Attendu, au surplus, qu'il est notoire qu'après la mise en vigueur de la loi du 23 septembre 1842 des écoles dirigées par les Frères de la Doctrine chrétienne ont été maintenues ou adoptées dans un grand nombre de communes; qu'elles ont même pris part aux concours entre écoles primaires organisés par l'Etat et que plusieurs de ces écoles adoptées existaient encore en 1862, ainsi que le prouve une discussion qui a occupé la Chambre pendant plusieurs séances, les 26 février 1862 et jours suivants;

« Attendu que le conseil communal de Herve, délibérant le 26 décembre 1856, sur les legs à lui fait par le sieur Hannot, a été d'avis d'accepter la rente léguée par ce dernier, mais *a répudié la condition relative à l'instruction à donner gratuitement par les Frères de la Doctrine chrétienne*, et que l'arrêté royal du 27 avril 1857 a accordé à la commune de Herve l'autorisation dans les termes qu'elle avait précisés elle-même; que si maintenant cette commune est mise dans l'impossibilité d'exécuter cette condition, cette impossibilité qui, du reste, n'est que relative, est la conséquence d'un fait qu'elle-même a provoqué; que, partant, elle ne peut s'en prévaloir contre les défendeurs;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que la condition qui fait l'objet du litige n'est ni absolument impossible ni contraire à la loi, à l'ordre public ou aux mœurs; qu'elle a été la cause déterminante de la libéralité du sieur Hannot; que dès lors, c'est méconnaître et dénaturer la volonté formelle du testateur que de réclamer le legs dont il s'agit en répudiant la charge y apposée;

« Attendu, en tous cas, qu'il faut se rapporter à ce qui existait et se pratiquait à l'époque du décès du testateur, en novembre 1856, et qu'à la différence de certaines espèces signalées dans les débats, la commune de Herve n'est pas instituée directement légataire, mais doit recevoir son legs du légataire universel;

« Qu'il serait donc raisonnable de faire profiter ce dernier de la circonstance que la condition ou charge du legs tomberait sous l'application de l'art. 900 du code civil;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis de M. DEJAER, procureur du roi, déclare la demanderesse non recevable à réclamer la délivrance du legs à elle fait par le testament de Jean-François Hannot, en date du 1er novembre 1856, aussi longtemps qu'elle n'a pas accompli la charge imposée à ce legs de faire donner gratuitement l'instruction primaire par les Frères de la Doctrine chrétienne... » (Du 2 janvier 1867. — Plaid. MMes HERLA c. DELRÉE et FETTWEIS.)

SENTENCE ARBITRALE.

ASSURANCES TERRESTRES. — PRESCRIPTION CONVENTIONNELLE. DÉCHÉANCE. — SINISTRE. — RÉTICENCE. — MENACE D'INCENDIE.

La clause d'une police d'assurance stipulant que toute réclamation d'indemnité pour perte et dommage est prescrite si on ne l'a pas fait valoir dans l'année après que l'incendie a eu lieu, ne doit pas s'entendre en ce sens que l'action en justice doive être intentée dans l'année.

Il suffit que la compagnie ait été avertie du sinistre dans l'année pour qu'elle ne puisse opposer cette prescription spéciale.

Ne constitue pas une réticence viciant l'assurance le fait par l'assuré d'avoir laissé ignorer avant de contracter qu'on lui avait fait des menaces d'incendie.

Pour annuler l'assurance, la réticence doit porter sur un fait qui peut exercer une influence sur l'opinion du risque.

(WILLEMS C. LA COMPAGNIE SECURITAS.)

Ainsi jugé par la sentence arbitrale suivante, qui renferme l'exposé des faits et des moyens plaidés.

SENTENCE ARBITRALE. — « Attendu que le sieur Alexis-de Gonzague Willems, demandeur, réclame à la compagnie d'assurance *Securitas*, défenderesse, une somme de 2,000 francs, montant de la perte qu'il prétend avoir éprouvée par suite de l'incendie qui a eu lieu chez lui dans la nuit du 9 au 10 décembre 1859;

« Attendu qu'à cette demande la défenderesse répond :

« 1° Que l'action du demandeur n'ayant été intentée qu'au mois de février 1861, c'est-à-dire plus d'un an après le sinistre, l'action est prescrite aux termes des conventions verbales faites entre parties;

« 2° En ordre subsidiaire, la défenderesse prétend qu'il y a dans la déclaration faite par le demandeur une réticence de nature à annuler l'assurance, parce que, peu de temps avant de s'être fait assurer, le demandeur avait été menacé d'incendie, circonstance qu'il a laissé ignorer à la défenderesse;

« 3° En ordre très-subsidiaire elle dénie que les pertes essuyées s'élèvent à 2,000 francs;

« Quant au premier moyen :

« Attendu qu'il résulte des conventions verbales des parties que toute réclamation d'indemnité pour perte et dommage est prescrite, si on ne la fait pas valoir dans l'année après que l'incendie a eu lieu;

« Attendu qu'il est reconnu par la partie défenderesse que dès le mois de décembre 1859, elle a été avertie qu'un sinistre avait eu lieu et qu'elle a envoyé un expert pour estimer le dommage;

« Que dans le mois de mai 1860 une réclamation d'indemnité d'une somme de 2,000 francs lui a été expressément adressée par le conseil du demandeur;

« Que ces deux faits démontrent que la réclamation avait été faite en temps utile;

« Qu'à la vérité, une action en justice n'a été intentée qu'au mois de février 1861, mais qu'il ne ressort nullement des conventions verbales des parties que l'action en justice devait être intentée dans l'année;

« Qu'il s'agit dans l'espèce d'une prescription spéciale que les parties ont créée, et qu'elle doit être restreinte dans ses termes;

« Que la compagnie défenderesse, en créant cette prescription, a eu surtout pour but d'empêcher qu'il s'écoulât un trop long temps entre le sinistre et la réclamation d'indemnité;

« Qu'un trop long délai eut empêché la compagnie de s'éclairer sur le sinistre, sur ses causes et sur la hauteur du dommage;

« Que, dans l'espèce, elle a pu s'éclairer immédiatement, ainsi qu'elle l'a fait; qu'elle est donc sans griefs à cet égard, et que ce premier moyen n'est pas fondé;

« Sur le second moyen présenté en ordre subsidiaire :

« Attendu que la compagnie défenderesse prétend trouver une réticence dans la déclaration de l'assuré, parce qu'il n'aurait pas fait connaître une menace d'incendie dont peu de temps auparavant il aurait été l'objet;

« Attendu qu'aux termes des conventions verbales et de l'article 348 du code de commerce, une réticence ne peut annuler l'assurance que si elle diminue l'opinion du risque ;

« Attendu que la doctrine est d'accord pour reconnaître que les risques sont les qualités essentielles ou accidentelles, les circonstances intrinsèques ou extrinsèques, d'une chose qui la rendent plus ou moins inflammable et font que l'incendie est plus ou moins probable, plus ou moins imminent ;

« Attendu que la réticence doit donc porter sur les qualités ou les circonstances d'une chose qui la rendent plus ou moins inflammable ;

« Que des propos tenus, tels qu'une menace d'incendie, ne portent point sur la chose même ;

« Qu'il est même impossible d'apprécier la gravité d'un pareil propos, s'il avait ou n'avait pas un caractère sérieux ;

« Qu'il est reconnu en fait que l'on ignore si l'incendie est la suite de cette menace, que l'on ne peut ajouter à ces paroles, en supposant qu'elles aient été prononcées, l'importance qu'y attache la compagnie défenderesse ; que, dans tous les cas, elles ne tombent pas dans les circonstances qui, d'après les principes en cette matière, peuvent exercer une influence sur l'opinion du risque ;

« Que ce second moyen doit donc être rejeté ;

« Sur la dénégation faite par la partie défenderesse d'une perte subie, s'élevant à 2,000 francs :

« Attendu qu'il y a lieu d'admettre le demandeur à la preuve du fait allégué par lui, lui ordonnons de prouver, par tous moyens de droit, témoins compris, que le dommage qu'il a éprouvé par suite de l'incendie de son habitation dans la nuit du 9 au 10 décembre 1859 s'est élevé à la somme de 2,000 fr... » (Du 23 février 1863. — Plaid. MMes De Leener c. D'Hanis.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Defacqz, conseiller.

SERVITUDE LÉGALE. — HALAGE. — VOIRIE. — NAVIGATION. ORDONNANCE DE 1669. — CONTRAVENTION. — PEINE. QUESTION PRÉJUDICIELLE. — CASSATION CRIMINELLE.

Le fait d'avoir empiété par des constructions sur le chemin de halage d'une rivière navigable avant la réunion de la Belgique à la France est puni par l'ordonnance de 1669.

Le décret du 22 janvier 1808 n'est applicable qu'aux rivières déclarées navigables après sa publication.

Le demandeur en cassation est non recevable à se plaindre de la fausse application d'une loi pénale, si la peine appliquée au fait déclaré constant est inférieure à la peine comminée par la loi applicable.

L'existence de la servitude de halage et de marche-pied le long d'une rivière reconnue navigable ne peut donner lieu à une question préjudicielle dont les tribunaux répressifs ne pourraient connaître.

(DE LA VALLÉE.)

Le demandeur, reconnu coupable d'avoir, le long de l'Ourthe, à Liége, planté des palissades s'avançant jusqu'au lit de cette rivière, fut condamné de ce chef à une amende de 22 francs, par application de l'art. 32 d'un arrêté royal du 24 août 1859 portant règlement sur la police et la navigation de la rivière et du canal de l'Ourthe, arrêté combiné avec la loi du 6 mars 1818.

Le texte applicable était l'ordonnance des eaux et forêts, art. 7, titre XXVIII, prononçant une amende de 500 livres, donc une peine supérieure à celle qu'avait prononcée le juge.

Arrêt. — « Sur les premier et deuxième moyens tirés de la fausse application des art. 1er et 2 du décret du 22 janvier 1808 et de l'art. 52 de l'arrêté royal du 24 août 1859, portant règlement sur la police et la navigation de la rivière et du canal de l'Ourthe :

« Considérant que le fait dont le demandeur a été déclaré coupable par le jugement attaqué consiste à avoir, dans la commune de Liége, sur la rive droite de l'Ourthe canalisée, planté des palissades s'avançant jusqu'au lit de cette rivière et empêchant de circuler sur le bord formé par le terrain dont il se dit propriétaire ;

« Considérant que des documents visés dans le préambule de l'arrêté royal du 24 août 1859, il appert que les travaux de la canalisation de l'Ourthe sont tous postérieurs à l'année 1827 ; que, d'autre part, il est certain qu'elle était d'ancienneté navigable dans tout son parcours sur le territoire de la commune de Liége, ainsi qu'il conste d'un grand nombre d'ordonnances et de mandements portés, depuis plus de deux siècles, par les princes-évêques de Liége, sur la navigation de cette rivière ; que le dernier, en date du 18 juillet 1768, rappelle plusieurs dispositions antérieures sur la matière, dont l'exécution a été de nouveau prescrite par le mandement du 6 septembre 1779 ;

« Considérant que dans cet état de choses, le code des délits et des peines du 3 brumaire an IV a été publié le 21 nivôse suivant à Bruxelles, en exécution d'un arrêté des représentants du peuple en mission en Belgique ; que l'art. 609 de ce code ordonnait aux tribunaux correctionnels d'appliquer aux délits qui seraient de leur compétence les peines prononcées par l'ordonnance de 1669 sur les eaux et forêts ; et que, dès lors, celle-ci est devenue obligatoire en Belgique ;

« Vu l'art. 7 de son titre 28, portant :

« Les propriétaires des héritages aboutissant aux rivières navigables laisseront le long des bords 24 pieds au moins de « place en largeur pour chemin royal et trait des chevaux, sans « qu'ils puissent planter arbres, ni tenir clôture ou haies plus « près que 30 pieds du côté que les bateaux se tirent et 10 pieds « de l'autre bord, à peine de 500 livres d'amende, confiscation « des arbres et d'être les contrevenants contraints à réparer et « remettre les chemins en état à leurs frais ; »

« Considérant que, par la mise en vigueur de cette disposition, les servitudes de chemin de halage et de marche-pied ont été établies de plein droit sur les héritages aboutissant respectivement de part et d'autre à la partie de l'Ourthe qui était alors navigable ;

« Qu'il suit de là qu'il n'y a pas lieu d'avoir égard, dans l'espèce, au décret du 22 janvier 1808, qui n'a pour objet que les rivières que le gouvernement se serait déterminé à rendre navigables depuis la mise en vigueur de l'ordonnance de 1669, ou qu'il se déterminerait à rendre navigables à l'avenir ;

« Considérant qu'aux termes de l'art. 7, transcrit ci-dessus du titre 28 de cette ordonnance, le demandeur est passible, du chef de l'infraction constatée à sa charge, de l'amende de 500 livres que l'art. 2 de la loi du 1er mai 1849 a réduite à 200 francs ;

« Que si le jugement attaqué, au lieu de prononcer cette peine, a faussement appliqué l'art. 32 de l'arrêté royal du 24 août 1859, combiné avec l'art. 1er de la loi du 6 mars 1818, et n'a condamné le demandeur qu'à 22 francs d'amende, la cour de cassation ne peut, à défaut d'intérêt dans le chef du demandeur, annuler la condamnation pour ce motif ;

« Que, partant, les deux premiers moyens de son pourvoi ne peuvent être accueillis ;

« Sur le troisième moyen, qui accuse la violation des art. 3 du décret du 22 janvier 1808, 49 de la loi du 16 septembre 1807, 20 de la loi du 8 mars 1810, 545 du code civil et 11 de la Constitution, en ce que l'exercice de la servitude, si elle existe, est subordonnée au paiement préalable de l'indemnité à laquelle le demandeur prétend avoir droit :

» Considérant que ce qui vient d'être dit sur les deux premiers moyens démontre que le décret du 22 janvier 1808 est dans son entier inapplicable dans l'espèce ;

« Que, dès lors, il est inutile d'examiner si dans le système de ce décret l'indemnité ,lorsqu'elle est due, doit être préalable ;

« Sur le quatrième moyen, déduit de l'incompétence du juge répressif pour connaître des contestations relatives aux droits réels immobiliers :

« Considérant que la servitude du marche-pied dont il s'agit et celle du chemin de halage étant établies pour l'utilité publique par une loi de police, leur existence est, en principe, en dehors de toute contestation ;

« Que le propriétaire riverain d'une rivière navigable, prévenu d'avoir entravé sur son fonds l'une de ces servitudes, n'a que deux moyens de défense à opposer à l'action du ministère public, c'est de soutenir qu'il n'est pas l'auteur du fait qui lui est imputé, ou bien que ce fait a été commis en dehors de la zône grevée de la servitude ;

« Que, dans l'un comme dans l'autre cas, l'appréciation des moyens de défense comme de tous les éléments constitutifs de l'infraction appartient exclusivement au juge de répression et qu'il ne peut y avoir de question préjudicielle de propriété à renvoyer à la décision du juge civil, alors que la propriété n'est pas contestée ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DEFACQZ et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 21 janvier 1867.)

OBSERVATIONS. — V. *Conf.* cass. belge, 26 mars 1855 (BELG. JUDIC., XIII, p. 542) et le jugement prononcé sur renvoi par le tribunal de Courtrai, le 2 juin 1855 (IBID., p. 1327).

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUXELLES.

Présidence de M. Joly, vice-président.

FAUX CERTIFICAT. — PARTICULIER. — ART. 162 DU CODE PÉNAL.

Le faux certificat de bonne conduite délivré par un particulier ne tombe pas sous l'application de l'art. 162 du code pénal, lorsqu'il n'est pas établi qu'il a pu porter préjudice à un tiers.

(LE MINISTERE PUBLIC C. C. ET M.)

C..., domestique sans place, s'était adressé à M... pour obtenir sous la fausse signature de son ancien maître un certificat de bonne conduite. Renvoyés devant le tribunal correctionnel sous la prévention, le second « d'avoir fa- « briqué un faux portant la fausse signature d'Auguste « Braily, de nature à porter préjudice à celui-ci, et le pre- « mier d'avoir fait usage dudit certificat faux », les prévenus soutiennent que l'art. 162 du code pénal ne pouvait pas leur être appliqué, aucun préjudice n'ayant été causé et ne pouvant être causé audit sieur Braily, du chef des faits mis à leur charge.

JUGEMENT. — « Attendu que la loi prévoit et punit dans l'art. 161 du code pénal d'une peine correctionnelle les faux certificats de bonne conduite, délivrés sous le nom d'un fonctionnaire ou officier public ;

« Attendu que dans l'art. 162 elle punit d'une peine criminelle les faux certificats de toute autre nature ; qu'il appert du rapprochement de ces articles et de la nature différente de la peine qu'ils comminent que l'art. 162 n'a pas entendu punir les faux certificats de bonne conduite délivrés par des particuliers, puisqu'on ne peut supposer que le législateur aurait puni d'une peine plus forte le faux commis dans un certificat délivré par le particulier que celui commis dans le certificat délivré par le fonctionnaire public, alors surtout que, comme dans l'espèce, il n'appert pas que le faux ait été commis en vue de porter préjudice à un tiers ;

« Par ces motifs, le Tribunal renvoie les prévenus des fins de la plainte... » (Du 16 février 1867. — Plaid. Me COENAES.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS.

APPEL DE SIMPLE POLICE.

Présidence de M. Timmermans, vice-président.

CONTRAVENTION. — FERMETURE DES CABARETS. — PROCÈS VERBAL. — BOURGMESTRE. — GENDARMERIE. — GARDE-CHAMPÊTRE. — TÉMOINS.

Est régulier le procès-verbal par lequel le bourgmestre, sur la déclaration du garde-champêtre et des gendarmes, constate une contravention au règlement communal sur la fermeture des cabarets. Dans tous les cas les contraventions de cette nature peuvent, à défaut de procès-verbal régulier, être établies par témoins.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. ROMMERS ET CONSORTS.)

Le juge de paix du canton de Brecht avait, le 11 décembre 1866, annulé un procès-verbal du bourgmestre d'Esschen, dans les termes suivants :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il appert d'une lettre de l'autorité locale d'Esschen, en date du 22 novembre 1866, que les nommés Tilman Wouters et Jacques Van Osta ont été portés abusivement sur le procès-verbal du 5 de ce mois ;

« Attendu qu'il résulte du même procès-verbal dressé par le bourgmestre, sur la déclaration des gendarmes Lust et Cornille et du garde-champêtre Devos, de la même résidence, que les autres prévenus ont été trouvés à Esschen, le 3 novembre dernier, dans l'estaminet tenu par la veuve J.-B. Claessens, après l'heure fixée pour la retraite ;

« Attendu que les prévenus contestent la validité de ce procès-verbal, se basant sur ce que l'art. 5 du règlement de police de la commune d'Esschen, en date du 16 septembre 1853, désigne explicitement, comme seuls capables et en droit de s'introduire dans les estaminets et de constater les contraventions dont s'agit, le bourgmestre ou son échevin délégué ;

« Attendu que l'art. 17 de la revue du droit administratif de la Belgique, chapitre « police communale, des attributions des diffé- « rents fonctionnaires ou agents chargés de la police communale », porte textuellement que les gardes-champêtres ne peuvent être chargés de l'exécution de mesures préventives de police administrative, telles que de veiller à la fermeture des cabarets ;

« Attendu qu'aucun texte de loi ne reconnaît ce même pouvoir aux gendarmes ; qu'il est vrai que ceux-ci peuvent être requis par les autorités civiles pour le maintien ou le rétablissement de l'ordre ou de la tranquillité publique, mais que comme tels, ils ne peuvent être considérés que comme de simples agents de la police communale ; qu'au surplus les règlements et instructions relatifs à l'institution et à l'organisation de l'ex-maréchaussée, aujourd'hui la gendarmerie nationale, définissent très-nettement les fonctions habituelles des agents de ce corps ;

« Attendu qu'il est d'ailleurs constant qu'indépendamment du bourgmestre ou de son échevin délégué, nul n'a le droit de constater les contraventions de l'espèce ci-dessus, si ce n'est un commissaire de police sous l'autorité du bourgmestre ;

« Attendu que l'exception dont se prévalent les prévenus est donc juste et légale, que partant le procès-verbal dressé comme dit est ci-dessus est nul et de nulle valeur ;

« Que finalement il n'y a pas lieu de statuer *hic et nunc* sur les conclusions des prévenus, tendantes à obtenir des dommages-intérêts ;

« Par ces motifs, le Tribunal met tous les prévenus hors de cause, sans frais... » (Du 11 décembre 1866.)

Sur l'appel du ministère public est intervenue la décision suivante :

JUGEMENT. — « Attendu qu'au prescrit de l'art. 11 du code d'instruction criminelle, les bourgmestres des communes rurales doivent non-seulement rechercher les contraventions de police, mais encore recevoir et constater par procès-verbaux, les rapports, dénonciations et plaintes qui y sont relatifs ;

« Attendu que le procès-verbal de M. le bourgmestre d'Esschen, en date du 5 novembre, constate que ces devoirs ont été remplis ; que le premier juge a donc eu tort de décider que ce procès-verbal est irrégulier et entaché de nullité ;

« Que cette irrégularité et cette nullité ne résultent pas davantage de ce que le sieur Lust, brigatier de la gendarmerie, stationnée à Esschen, serait entré avec le gendarme Cornille et le garde champêtre Devos dans l'estaminet de la veuve Claessens, après l'heure de la retraite, sans être accompagné du bourgmestre du lieu ou de son échevin délégué, puisqu'il résulte du procès-verbal dressé par M. le bourgmestre, d'une part, que celui-ci, pour cause de maladie, les avait chargés de faire la visite des cabarets et, d'autre part, qu'il n'y a pas eu la moindre opposition de la veuve Claessens à ce qu'ils entrassent dans son établissement, opposition qui, si elle eut été faite, aurait seule pu rendre nécessaire la présence du bourgmestre ou de son échevin délégué ;

« Attendu d'ailleurs que ni l'art. 5 du règlement précité, ni l'art. 127 de la loi communale, invoqués par les intimés, ni aucune autre disposition de la loi, ne déclarent nuls les procès-verbaux dressés sur rapport de ceux qui ont été témoins des contraventions commises ; que si, néanmoins, le premier juge eût eu des doutes à l'égard de l'infraction commise, il lui incombait de recourir à l'application de l'art. 154 du code d'instruction criminelle, de remettre la cause à jour fixe et d'ordonner que les témoins de la contravention commise seraient cités devant lui conformément au même article qui porte : « Les contraventions « seront prouvées, soit par procès-verbaux ou rapports, soit par « témoins à défaut de rapports et procès-verbaux ; »

« Attendu qu'à l'exception des frères Geers, de Jacques Weyten et de Mastbooms, tous les prévenus présents ont à l'audience du 7 courant, reconnu qu'ils se sont trouvés au cabaret dont il s'agit ;

« Attendu, en ce qui concerne lesdits Geers, Weyten et Mastbooms, qu'il est amplement prouvé par les dépositions des témoins que ces prévenus se sont trouvés le 3 novembre dernier, dans le cabaret de la veuve Claessens après l'heure de la retraite ;

« Vu les articles....., le Tribunal, siégeant en degré d'appel, déclare le ministère public recevable et, statuant sur son appel interjeté, met ledit jugement du 11 décembre dernier à néant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, condamne... » (Du 28 janvier 1867. — Plaid. Me BRACK.)

Brux. — Alliance Typographique, M.-J. Poot et Cie, rue aux Choux, 37.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE. — LEGISLATION. — DOCTRINE. — NOTARIAT. DÉBATS JUDICIAIRES.

Toutes communications et demandes d'abonnement doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Épauteur, 3bis, à Bruxelles.

Les reclamations 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.

Première chambre. — Présidence de M. De Page, 1er président.

FONDATION.—TITRE DE 1650.—FIEF.—RELIEF.—PROPRIÉTÉ. DONATION. — FABRIQUE. — PAUVRES. — COMMUNE. — RECEVEUR PARTICULIER. — PERSONNE CIVILE. — ASSIGNATION. QUALITÉ.—PRESCRIPTION.—LIBÉRATION.— BIENS NATIONALISÉS. — RESTITUTION.

L'acte par lequel il est fait donation de certains biens aux marguilliers d'une paroisse, pour le service d'une messe matinale et l'exonération de certains obits, avec stipulation qu'il sera, tous les 40 ans, fait relief du fief par les marguilliers ou leurs successeurs aux descendants du seigneur donateur, et que les biens feront retour à ceux-ci si l'exercice du culte catholique venait à être supprimé ou interrompu momentanément, attribue aux marguilliers seuls la propriété et la possession des biens de la fondation.

La clause qui autorise les marguilliers à employer l'excédant des revenus sur l'exonération des services religieux au soulagement des pauvres et de la commune, n'est qu'une clause accessoire; elle ne constitue qu'une simple charge au profit des pauvres et de la commune.

L'étendue de semblable charge qui, dans le principe était facultative et qui, de commun accord, à la suite d'une exécution plus que séculaire, est devenue obligatoire, est déterminée par cette exécution même.

Les fabriques sont rentrées dans la possession et la propriété non-seulement de leurs anciens biens administrés par elles, mais encore des biens des fondations pieuses ayant pour objet l'exonération de services religieux.

La circonstance qu'une fondation n'a pas été administrée, comme tous les autres biens de la fabrique, conformément au décret du 30 décembre 1809, mais a fait l'objet d'une question spéciale, n'a pu constituer cette fondation en personne civile.

La fabrique d'une église a seule qualité pour répondre à l'action lui intentée concernant les biens d'une fondation dont elle est en possession.

La prescription libératoire peut être opposée par les fabriques aux bureaux de bienfaisance et aux communes.

Le fait d'un bureau de bienfaisance et d'une commune d'être restée pendant plus de 30 ans sans réclamer l'exécution de l'obligation qui incombait à une fabrique de payer des excédants annuels, élève contre leurs prétentions une fin de non recevoir basée sur la prescription libératoire. (Art. 2241 du code civil.)

Ce n'est pas prescrire contre son titre que de prescrire la libération de l'obligation que ce titre impose.

La reconnaissance par la fabrique du droit du bureau de bienfaisance et de la commune aux excédants annuels de revenu, ne portant point sur le droit à la propriété des capitaux, ne peut être considérée comme interruptive de la prescription. (Art. 2248 du code civil.)

(LE BUREAU DE BIENFAISANCE ET LA COMMUNE D'ELEWYT C. LA FABRIQUE DE L'ÉGLISE D'ELEWYT.)

M. le premier avocat général CORBISIER a exposé et discuté dans les termes suivants les faits de la cause et les questions de droit soulevées :

« Le 22 juin 1650, les sieurs Van Maerselaers père et fils, seigneurs de Perck et d'Elewyt, sur remontrance des curé, marguilliers, maîtres de la table du Saint-Esprit et officiaux d'Elewyt, transportent, octroient et affectent à la fondation d'une messe matinale, certaine prairie sise en la même paroisse, à charge, en outre, d'exonérer certains obits et anniversaires.

L'acte ajoute : « De plus, notre sire bien-aimé a consenti à ce que s'il arrivait qu'il y eût de l'excédant en argent sur ce qui devra être payé au chapelain pour l'exonération de la messe matinale, cet excédant pourra, de l'assentiment préalable desdits seigneurs, être employé au soulagement des pauvres et de la commune desdits village et paroisse d'Elewyt, parmi quoi les marguilliers susdits, au nom et profit de ladite église et paroisse d'Elewyt, sont de la manière et sous les conditions, obligations et réserves qui précèdent, pour eux-mêmes et pour leurs successeurs, aux fins des messes matinales et de l'exonération des anniversaires, légalement et à jamais investis, raffermis et adhérités dans la propriété de la susdite prairie. Ce qui est accepté par les curé, marguilliers, maîtres des pauvres, officiaux et habitants d'Elewyt. »

L'on remarque encore cette clause que s'il arrivait que le service des messes matinales vînt à être interrompu, les donateurs se réservent la propriété des biens et la faculté d'en disposer.

Les lois de la révolution de 1789 ont supprimé ces fondations et attribué au domaine national les biens qui y étaient affectés. Plus tard, le rétablissement des administrations de bienfaisance et l'institution des fabriques des églises ont restitué ces biens à leur destination. Pendant cette période, les biens de la fondation dont il s'agit n'ont pas suivi le sort commun. Une instance antérieure, intentée par les héritiers des fondateurs, avait mis en question la propriété de ces biens qu'ils revendiquaient. Elle fut reprise postérieurement contre l'agent municipal, seul représentant de tous les intérêts de la commune. Le domaine intervint à son tour pour réclamer cette propriété, et il intervint une transaction qui fut approuvée par décret impérial du 19 septembre 1806, mais qui ne peut être reproduit.

Un arrêté du préfet, du 25 septembre 1808, a réglé le sort de la fondation dont s'agit; il porte : « Considérant qu'il résulte clairement de l'acte de fondation du 22 juin 1650, que la donation a été faite aux marguilliers d'Elewyt et à leurs successeurs; que ce sont eux qui ont été investis et adhérités dans la propriété des biens qui en font l'objet;

« Considérant que du droit de propriété dérive celui d'administrer;

« Considérant en outre que les charges de cette fondation sont... et qu'il convient de régulariser la régie et l'administration de ces biens ainsi que l'emploi des revenus, et de les adapter au régime actuel;

« Arrête :

« Art. 1er. La régie et administration des biens et revenus de la fondation dont il s'agit appartient aux marguilliers d'Elewyt. Le sieur Van Gheel, receveur actuel de la fondation, est continué dans ses fonctions. Il payera, sur mandats des marguilliers, les rétributions accoutumées au chapelain, etc. Il rendra ses comptes annuellement aux marguilliers, lesquels y appelleront les membres du bureau de bienfaisance et le maire. La moitié de l'excédant du revenu sera versée par le receveur, sur mandat de l'ordonnateur, dans la caisse du bureau de bienfaisance; l'autre moitié, sur mandat du maire, dans celle du percepteur de la commune. »

Le titre de 1650 ne laisse pas de doute sur l'attribution de la

propriété des biens à l'église, dont les marguilliers sont adhérités par acte de loi.

L'arrêté de 1808 part de cette même base, et il confère l'administration et la régie des biens à la fabrique, *comme conséquence de son droit de propriété.*

Cet arrêté est d'ailleurs l'exécution de l'arrêté du 9 thermidor an XI, qui rend à leur destination les biens de fabrique non aliénés et en confère l'administration à trois marguilliers nommés par le préfet. Il s'en écarte en un point. L'art. 3 de l'arrêté de l'an XI porte que les marguilliers nommeront parmi eux un caissier. L'arrêté de 1808 nomme un receveur particulier, comptable vis-à-vis des marguilliers, qui doivent appeler à la reddition de compte le bureau de bienfaisance et le maire. Comme il y avait pluralité d'intérêts dans la fondation, le préfet semble donc l'avoir considérée comme une institution d'un caractère spécial ne devant pas se confondre avec les biens ordinaires de la fabrique, ayant son receveur particulier, sur lequel chaque administration disposait de sa part des revenus. L'on ne peut cependant admettre que le préfet aurait voulu établir la fondation dont s'agit comme constituant une institution particulière, une personne civile avec son administration spéciale. Il n'en avait pas le pouvoir. Le préfet reconnaît le droit de propriété de la fabrique comme conséquence; il lui maintient la régie, et les mesures qu'il prescrit ne peuvent être considérées que comme le moyen d'assurer la répartition des revenus selon la volonté des fondateurs et conformément à la législation nouvelle.

Cette appréciation est confirmée par d'anciens documents produits et par les nouvelles explications fournies dans les dernières plaidoiries.

Le procès dont nous avons parlé a été intenté en 1784 devant le conseil de Brabant par les représentants des donateurs, et dirigé contre les curé, chapelains, gens de loi, etc., d'Elewyt. Il a été repris plus tard contre la commune. Elle représentait à elle seule, à cette époque, tous les intérêts des habitants. Il n'existait plus d'administration de l'église.

Le 1er nivôse an VII, l'agent municipal demandait au conseil l'autorisation de plaider; et le 26 fructidor an VIII, il était cité en degré d'appel d'un jugement rendu au profit de la commune, le 16 messidor an VII.

Le fondement de l'action était que les biens n'avaient jamais été aliénés ni amortis, et qu'ils étaient restés la propriété des donateurs.

C'est sur cette question que se prononce la consultation de MM. de Limpens et Wirick, du 29 frimaire an IX, que l'on a invoquée.

Un jugement du 2 nivôse an IX paraît avoir écarté l'action intentée par les représentants des donateurs.

Le domaine a réclamé à son tour la propriété des biens de la fondation, comme ayant été nationalisés à titre de biens d'église.

On ne connaît pas le résultat de cette réclamation, qui ne paraît pas avoir eu de suite.

Le 6 thermidor an XIII, le bureau de bienfaisance du canton de Vilvorde réclame à son tour les droits des pauvres sur la fondation.

Le 20 thermidor an XIII, le maire d'Elewyt, le sieur Decoster, le même qui a défendu la commune dans le procès, fait connaître au préfet la nouvelle difficulté; il lui expose la nature de la fondation, etc., lui rend compte du procès intervenu et de son issue, et finit par dire que cette fondation est considérable, que les prairies, y joints les capitaux mis à rente provenant de la tourbe qu'on a extraite, peuvent bien monter à 50,000 fr. »

M. l'avocat général mentionne ensuite l'avis des jurisconsultes composant le comité consultatif des établissements de bienfaisance du département de la Dyle, l'avis du conseil de préfecture, etc.

« Le 12 novembre 1806, le préfet prend une décision conforme aux avis, et statue que l'excédant appartient aux pauvres. La commune se trouvait ainsi exclue de toute participation aux bénéfices de la fondation.

Le 21 octobre 1807, le maire d'Elewyt s'adresse au préfet pour réclamer la propriété et l'administration des biens au profit de la commune qui en aurait toujours joui, et il ajoute que d'ailleurs ces droits ne pourraient appartenir au bureau de bienfaisance.

Sur cette réclamation, nouvel avis du comité consultatif, du 3 juin 1808, en faveur du bureau de bienfaisance. Nouvel avis du conseil de préfecture, du 6 septembre 1808. Ce collége persiste à penser que la donation est faite aux marguilliers d'Elewyt, qu'ils ont été investis et adhérités de la propriété des biens, à charge d'acquitter les fondations, et que du droit de propriété dérive celui d'administrer; que ce serait donc le caissier de la fabrique qui devrait être chargé de la recette, mais que, par les motifs précédemment déduits, il serait impolitique d'enlever la place de receveur au sieur Van Gheel. C'est sur ce rapport qu'est intervenu l'arrêté préfectoral du 25 septembre 1808, dont l'esprit, conforme à ses termes, se trouve ainsi parfaitement caractérisé.

L'administration de la fondation a continué sur le pied de cet arrêté jusqu'aujourd'hui, sauf quelques difficultés survenues au sujet de la nomination du receveur.

En 1860, a été intenté le procès actuel. Par exploit du 8 mai, le bureau de bienfaisance et le collége échevinal d'Elewyt ont fait citer la fabrique pour entendre dire pour droit :

1° Que la commune et le bureau de bienfaisance sont propriétaires chacun pour moitié de l'excédant des revenus de la prairie dite *'t Stock*, déduction faite des frais d'une messe matinale et de l'annuel à payer aux curés d'Elewyt et de Melsbroek; par suite, qu'ils sont propriétaires de toutes les rentes et obligations qui ont été constituées au moyen de cet excédant, notamment... (suit l'énumération de 29 rentes formant ensemble un capital de 31,092 fr. 69 c.);

2° Qu'ils sont aussi propriétaires de l'excédant des revenus perçus et non encore appliqués jusqu'à présent, comme aussi de ceux à percevoir, etc.

La fabrique défenderesse, selon les qualités du jugement, a conclu en ces termes : « Sous réserve de tous droits, actions et « exceptions, plaise au tribunal déclarer les demandeurs non « recevables à réclamer ce qui se trouve dans leur exploit d'as- « signation. »

La fabrique se borne donc à conclure à non recevoir, et par quels motifs? Les conclusions des demandeurs l'indiquent : « Plaise au tribunal dire que la défenderesse, en opposant l'exception de prescription, proteste contre ses propres actes, par lesquels elle n'a cessé d'invoquer et de revendiquer la véritable cause de sa possession; qu'en conséquence, l'exception qu'elle soulève est repoussée par les art. 2240, 2228, 2221 et 2248 du code civil. »

La fabrique s'était donc bornée à proposer une exception de prescription, et c'est cette exception que rencontre le jugement du 20 avril 1861, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action telle qu'elle est intentée n'a donc pour but aujourd'hui que la seule réclamation de l'excédant des revenus du bien ci-dessus spécifié, dont les demandeurs ne contestent pas pour le moment la propriété dans le chef de la fabrique, se réservant de réclamer, etc.;

« Attendu que la partie défenderesse oppose la prescription de ce droit à l'excédant, soutenant que les demandeurs ne l'ont jamais exercé, et que la fabrique est depuis plus de trente ans en possession utile pour prescrire le bien dont il s'agit;

« Attendu que les demandeurs repoussent l'exception en se fondant sur deux moyens : le premier, tiré des art. 2228 et 2240 du code civil, et s'appuyant sur ce que la fabrique n'a d'autre titre que celui de 1650 qui leur est commun, et qui consacre leur droit en même temps que celui des margailliers; sur ce que dès lors ne possédant qu'à titre précaire, elle ne saurait s'attribuer l'excédant des revenus sans prescrire contre son titre; le deuxième, tiré des art. 2248 et 2221 du code civil, et déduit de ce que, le 25 août 1859, la fabrique a reconnu le droit des pauvres et celui de la commune en termes exprès;

« Quant au premier moyen :

« Attendu qu'il est avéré que c'est à titre de propriétaire que la fabrique a possédé; que les demandeurs se bornent, dans leur exploit introductif d'instance, à réclamer l'exécution d'une charge attachée au droit de la défenderesse; que l'on ne peut dire dès lors que la fabrique ne possède qu'à titre précaire, et qu'elle a changé la cause et le principe de sa possession, cette cause et ce principe résidant dans l'acte de fondation de 1650 qui lui accorde et cède à perpétuité la terre dont s'agit;

« Que si à ce droit, né en 1650, était attachée une obligation, il est incontestable que le donataire peut atteindre par la prescription la libération de la charge qui grève sa donation; qu'il ne fait dans ce cas qu'user de la faculté que lui donne l'art. 2241 du code civil;

« Quant au deuxième moyen :

« Attendu que s'il est vrai que la fabrique a reconnu, le 25 août 1859, le droit des pauvres et celui de la commune, elle n'a pu le faire valablement qu'en observant les formalités tracées par l'arrêté royal du 1er juillet 1816; que comme fabrique n'ayant point la liberté d'aliéner sans l'accomplissement desdites formalités, elle n'a pu, aux termes de l'art. 2222 du code civil, renoncer à une prescription acquise;

« Que de ce qui précède il suit que l'exception de prescription du droit des demandeurs aux excédants des revenus dont il s'agit doit être accueillie;

« Le tribunal déclare les demandeurs non recevables en leur action, etc. »

Appel par les demandeurs qui, déboutés de leur action dans toute son étendue, se trouvaient privés du droit aux excédants des revenus, que cependant la fabrique leur paie régulièrement chaque année. Nous ne connaissons pas bien les termes du débat en première instance ; mais d'après les conclusions prises en appel, le jugement de commun accord doit être réformé au moins partiellement.

Ainsi les appelants demandent qu'il soit dit pour droit qu'ils sont propriétaires, chacun pour moitié, de l'excédant des revenus de la fondation, comme aussi de l'excédant des revenus perçus et non appliqués, et de ceux à percevoir.

La fabrique ne conteste pas en principe le droit des appelants aux excédants ; elle soutient donc que ceux-ci sont sans intérêt à demander les excédants à échoir, puisque leur droit n'est pas méconnu et que l'action en paiement n'est pas née.

Quant aux excédants échus, la fabrique soutient qu'ils ont été régulièrement payés, ainsi que cela résulte des comptes que les appelants eux-mêmes invoquent. Ceux-ci ne précisent d'ailleurs aucun excédant arriéré, et ils se bornent à demander un compte qui a été rendu annuellement et qu'ils peuvent vérifier dans les archives administratives de la commune.

Sur ces points, le premier juge a donc eu tort de déclarer l'action des appelants non recevable par la prescription. Si la non-recevabilité existe, c'est parce que l'action n'a pas d'intérêt ni d'objet. Il y a lieu de constater les déclarations faites par l'intimée à cet égard.

La question du procès bien précisée devant la cour est relative à la réclamation des vingt-neuf corps de rente que les appelants demandent en propriété, comme ayant été constitués au moyen d'excédants des revenus, réclamation à laquelle l'intimée oppose la prescription.

La fabrique intimée propose en degré d'appel une première fin de non-recevoir qui consiste à dire que s'il est vrai qu'elle n'a jamais eu la propriété et la possession des biens de la fondation et que cette fondation constitue une personne civile distincte, comme le soutiennent les appelants, c'est contre cette personne que l'action a dû être intentée. Je me bornerai à faire remarquer que, quelle que soit la valeur de la prétention des appelants sur ce point, il n'en reste pas moins constant qu'aux termes de l'arrêté préfectoral de 1808, c'est la fabrique qui gère, administre la fondation et en détient tout l'avoir, et c'est donc avec bonne raison que l'action est dirigée contre elle.

En second lieu, elle répond que depuis plus de trente ans avant l'intentement de l'action, les rentes dont s'agit existent ou constituent le remploi d'autres rentes ou obligations ayant une existence plus que trentenaire antérieure à la même date ; que la fabrique a constamment, et depuis plus de trente ans, eu la propriété et la possession exclusive desdites rentes ; qu'elle en a eu la régie et l'administration sans que jamais les appelants aient élevé aucune réclamation de ce chef.

En troisième lieu, elle oppose que, depuis 1808, les appelants sont intervenus aux comptes rendus aux marguilliers de l'église ; qu'ils ont reçu, sans protestation ni réserve, les excédants des revenus calculés sur tous les biens de la fondation indistinctement, y compris les rentes et obligations en litige, d'où elle conclut que les appelants ont ratifié la possession de la fabrique.

Subsidiairement, l'intimée demande à être admise à faire la preuve des faits sur lesquels elle fonde sa défense.

La fabrique intimée n'a pas plus conclu au fond devant la cour que devant le premier juge. Il en résulte que la cause n'est pas en état de recevoir une solution définitive, et que c'est à tort que les appelants ont demandé l'évocation.

Il n'y a donc à examiner que les deux fins de non-recevoir que le jugement de première instance déclare fondées.

Les fabriques d'église sont des établissements ou administrations publiques constituées par la loi et ayant dès lors le caractère de personne civile. Elles possèdent, gèrent et administrent les biens qui leur sont attribués, dans les formes et suivant les règles qui leur sont particulières (art. 537 du code civil). Mais sous tous autres rapports, les biens qui leur appartiennent sont régis par la loi commune aux biens des particuliers. Dès lors, s'il est vrai de dire, avec l'art. 2226 du code civil, que l'on ne peut prescrire le domaine des choses qui ne sont pas dans le commerce, cela ne peut s'appliquer qu'aux choses du domaine public qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée. Mais il n'en est pas de même des choses du domaine national que possèdent et gèrent les administrations publiques, et qui sont soumises aux mêmes principes que les propriétés privées, sauf certaines règles particulières d'administration. Aussi, et à l'égard de ces biens particulièrement, l'art. 2227 ajoute que l'Etat, les communes et les établissements publics sont soumis aux mêmes prescriptions que les particuliers et peuvent également les opposer.

La partie intimée peut donc invoquer l'art. 2262.

« Remarquons, dit M. TROPLONG, l'énergie des expressions de cet article. Rien ne saurait échapper à leur empire. Elles excluent toute faveur et tout privilége. Le niveau de la prescription s'étend sur tous les droits par cette durée équitablement fixée, et délivre les citoyens des inquiétudes que la variété des coutumes et l'abus des exceptions faisaient naître dans l'ancienne jurisprudence. »

Ainsi à l'action des appelants en revendication de sommes, comme constituant des excédants de revenus qui leur appartiennent, l'intimée qui affirme les posséder et depuis plus de trente ans, comme rentes ou capitaux faisant partie de la fondation elle-même, ou comme sommes remployées de cette manière, oppose une exception de prescription qui est justifiée par la disposition de cet art. 2262.

L'intimée se prévaut également de l'art. 2241 du code civil. M. TROPLONG, commentant cet article, dit : « Toutes les exceptions à la règle que l'on ne peut prescrire contre son titre, s'expliquent par cette observation, savoir : que lorsque la prescription ne change pas la substance et la qualité du titre, mais modifie seulement ce qu'il y a d'accidentel en lui, elle produit des effets plausibles et légitimes ; mais ce qui tient à l'essence du titre ne peut être changé par la possession. »

Si donc l'on considère comme une charge l'obligation de l'intimée de remettre annuellement les excédants des revenus de la fondation aux appelants, la libération annuelle de la charge peut s'établir par la prescription, et l'intimée n'invoque pas une prescription contraire à son titre en venant dire qu'elle est libérée des excédants qu'on réclame par la prescription trentenaire, et que les rentes et capitaux qu'elle possède sont couverts par la présomption qu'ils sont biens de la fondation et non pas des excédants.

Cette observation fait tomber l'objection faite par les appelants que la fabrique n'a pas pu posséder contre le titre de 1650. L'intimée, en effet, ne conteste pas la charge que lui impose le titre ; elle soutient qu'elle l'a exécuté et que, par la prescription, elle prouve sa libération. Sa possession reste donc conforme à son titre et à l'arrêté de 1808, et le moyen de prescription peut lui profiter.

Les appelants objectent que la fabrique n'a pas possédé exclusivement pour elle les rentes dont il s'agit. L'arrêté de 1808 et l'exécution qu'il a reçue protestent contre ce moyen. La fabrique est reconnue par cet acte propriétaire des biens de la fondation ; elle en a la régie et l'administration, et c'est à ce titre qu'elle a possédé. La demande elle-même, telle qu'elle se produit, part de la même base, puisqu'elle se borne à réclamer l'exécution de la charge, la remise des excédants. Et fût-il vrai que la fondation est d'une nature spéciale, ce n'en est pas moins la fabrique qui l'a possédée, régie et administrée comme propriétaire à la condition d'en acquitter les charges. Elle aurait possédé les rentes revendiquées au même titre que les immeubles de la fondation dont elle seule a l'administration. Elle pouvait acquérir pour la fondation dans les limites de ses attributions. Elle n'était tenue qu'au paiement des excédants, ce qui ne faisait pas obstacle à la possession des biens. Or, tous les actes du procès attestent la nature de cette possession : le décret de 1808, les comptes annuels rendus aux marguilliers contenant les revenus, les dépenses, le prélèvement des droits des églises, l'établissement et la répartition des excédants. Ils attestent que les appelants n'avaient aucune administration, et que leur droit s'est borné à assister aux comptes et à prélever leur part dans les excédants. Tout atteste donc que la gestion, la possession a résidé sur le chef de la fabrique.

En principe, l'intimée oppose encore à l'action l'exécution donnée par les appelants eux-mêmes au décret de 1808, et par la réception des comptes annuels, où elle prétend que figurent les rentes revendiquées comme biens de la fondation produisant des revenus, qui concourent au paiement des dépenses et à la formation des excédants ; elle en induit que les appelants eux-mêmes ont reconnu que ces rentes étaient des capitaux de la fondation et non pas le produit des excédants des revenus (c. civil, art. 1338), et elle ajoute que cette exécution ayant duré plus de trente ans, la demande des appelants est éteinte.

M. l'avocat général discute ensuite les faits invoqués par les appelants comme interruptifs de la prescription : 1° reconnaissance par l'intimée du droit des appelants résultant du partage effectué annuellement depuis 1808. Il est évident que si le droit des appelants était contesté, ils trouveraient dans ces comptes la reconnaissance de ces droits qui ne sont pas méconnus. Mais ce qui résulterait également de ces comptes, tels qu'on les affirme, c'est que les rentes réclamées comme excédants y étaient portées comme capitaux produisant des revenus que les appelants ont admis au partage. S'il y a une conséquence à tirer de ce fait, elle serait toute contraire à leur prétention ; 2° l'exploit du 25 août 1859 ayant pour but de faire cesser la gestion spéciale du receveur

de la fondation. Ce fait ne peut emporter une reconnaissance préjudiciable à la fabrique, car le receveur particulier n'empêchait pas qu'il ne fût sous l'administration de la fabrique, à qui la régie était conférée ainsi que la possession par l'arrêté préfectoral de 1808. La reconnaissance que fait la fabrique du droit aux excédants annuels n'implique pas une reconnaissance du droit des appelants aux rentes revendiquées. Une circonstance qui exclut toute idée de reconnaissance dans le sens qu'on l'invoque, c'est que parmi les rentes réclamées il s'en trouve une créée par la fabrique et deux créées par la commune. L'on est donc porté à penser que les capitaux de ces rentes ont été considérés comme fonds à remployer au profit de la fondation, et non pas comme des excédants de revenus appartenant aux appelants. L'interruption de la prescription ne me semble donc pas justifiée.

A l'appui de sa possession trentenaire, l'intimée invoque les comptes auxquels les appelants sont intervenus depuis 1812, les livres et les titres anciens des rentes, qui constatent que les rentes et obligations réclamées sont des capitaux remployés ou dont le titre a été renouvelé; qu'ils remontent tous au siècle dernier, de sorte que depuis plus de soixante et dix ans ils sont employés comme capitaux au profit de la fondation; qu'ils ont pour origine les économies faites sur les revenus et le produit de l'extraction de la tourbe.

La preuve qu'ils remontent à cette époque, c'est qu'en thermidor an XIII, le maire d'Elewyt écrivait au préfet que la fondation était considérable, et que les prairies et les capitaux mis à rente pouvaient valoir une somme de 50,000 fr. Toute l'instance administrative ne fait que confirmer ce fait, jusques et y compris l'arrêté préfectoral de 1808. L'origine, l'emploi et la nature des rentes litigieuses y sont indiqués et considérés comme des biens dont la fondation jouit à titre de propriétaire.

C'est donc à ce titre que l'arrêté de 1808 en confère l'attribution et l'administration à la fabrique, et c'est à ce titre qu'elle a continué jusqu'en 1860 à les posséder, ainsi que le prouvent les comptes, etc.

Il y a donc lieu de mettre l'appel à néant. »

La cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir opposée à l'action, en tant que les appelants soutiennent et prétendent que la fabrique intimée n'a jamais eu la propriété et la possession des biens dont il s'agit, et que cette propriété et cette possession ont constamment appartenu à une personne civile distincte, ayant son organisation particulière, ses administrateurs et son receveur :

« Attendu que les parties sont d'accord que par acte réalisé le 22 juin 1650 devant les échevins, lieutenants et justiciers de la cour et seigneurie de Perck et Elewyt, Frédéric Van Maerselaers et son fils Gilles-Frédéric ont accordé et donné à perpétuité une prairie nommée *'t Stock*, amplement décrite dans ledit acte, aux marguilliers de la paroisse Saint-Hubert à Elewyt et à leurs successeurs, et ce pour le service et la célébration d'une messe matinale, les dimanches et jours de fête, dans l'église et paroisse d'Elewyt, et à la charge, en outre, d'exonérer certains obits et anniversaires déterminés;

« Que par le même acte, lesdits marguilliers étaient autorisés à employer, de l'assentiment préalable desdits seigneurs de Perck et Elewyt, l'excédant des revenus sur ce qui devra être payé au chapelain pour l'exonération de la messe matinale et des services religieux prémentionnés, au soulagement des pauvres et de la commune du village et paroisse de Saint-Hubert Elewyt;

« Attendu qu'il appert clairement de cet acte que la donation qu'il renferme a été faite aux marguilliers de l'église d'Elewyt et à leurs successeurs, et que ce sont eux seuls qui ont été investis, raffermis et adhérités dans les biens donnés ;

« Que cela résulte, d'une part, de ce que, par l'acte d'inféodation, les seigneurs d'Elewyt, en investissant les marguilliers du plein fief des biens donnés, ont stipulé que ceux-ci devaient, tous les quarante ans, faire le relief du fief à leurs descendants, et ce pour récognition et prestation dudit relief à leur profit; et, d'autre part, de ce que les seigneurs ont stipulé un droit de retour ou une réserve de la propriété, pour le cas où le culte catholique serait interrompu ou supprimé momentanément;

« Attendu que quel qu'ait été le sort des biens de la fondation depuis la réunion de la Belgique à la France jusqu'à l'an XI; quels qu'aient été les actes posés par la commune d'Elewyt à une époque où la fabrique n'existait plus, toujours est-il que la fabrique de l'église prémentionnée est rentrée dans la possession et la propriété des biens de ladite fondation, par suite et en exécution des arrêtés des 7 thermidor an XI et 28 frimaire an XII, dont les dispositions réparatrices comprennent non-seulement les anciens biens de fabriques administrés par elles, mais encore toutes les fondations pieuses qui avaient pour objet l'exonération des messes ou autres services religieux ;

« Attendu que depuis cette époque l'administration et la régie des biens de la fondation ont toujours appartenu à la fabrique de l'église d'Elewyt, comme conséquence de son droit de propriété;

« Attendu que l'arrêté préfectoral du 25 septembre 1808 n'a fait que reconnaître cet état de choses alors qu'il statuait sur la réclamation du maire d'Elewyt, faite contre la décision administrative du 12 novembre 1806, au sujet de la propriété, administration, recette et jouissance des revenus de la fondation prémentionnée; et que cet arrêté a été pris en connaissance de cause, après délibération conforme du conseil de préfecture et sur l'avis des jurisconsultes formant le comité consultatif près le conseil général d'administration des hospices et secours du premier arrondissement du département de la Dyle ;

« Attendu que si, comme biens appartenant et restitués à la fabrique intimée, la fondation de 1650 n'a pas été administrée, comme tous les autres biens de la fabrique, conformément au décret du 30 décembre 1809, mais a fait l'objet d'une gestion spéciale, ce fait trouve sa raison d'être dans les conditions inhérentes à la fondation même et dans la circonstance que les donateurs et leurs successeurs étaient, comme le constate la délibération du conseil de préfecture en date du 6 septembre 1808, en possession de nommer le receveur administratif des biens donnés;

« Attendu, d'ailleurs, que cette gestion spéciale ordonnée par l'administration préfectorale dans un but évident de conciliation entre les parties appelantes et la partie intimée, n'a en rien modifié le caractère, la nature et la destination de la fondation dont il s'agit; qu'elle ne constituait et n'a pas pu constituer cette fondation en personne civile, par le motif que la personnification civile ne peut exister en dehors des dispositions légales qui la créent;

« Qu'au surplus, les biens de ladite fondation sont administrés, depuis 1859, de la même manière que tous les autres biens de la fabrique, conformément au décret du 30 décembre 1809;

« Qu'il suit de ce qui précède qu'à quelque point de vue qu'on se place, la fabrique intimée a qualité, soit comme ayant toujours été, soit comme étant actuellement en possession des biens, pour répondre et défendre à l'action lui intentée par le bureau de bienfaisance et le collége échevinal d'Elewyt;

« D'où suit ultérieurement que la fin de non-recevoir dont il s'agit manque de base;

« Attendu que c'est en invoquant l'acte prémentionné du 22 juin 1650 et en se fondant sur la clause qui autorise les marguilliers à employer l'excédant des revenus de la fondation, après exonération des services stipulés, au soulagement des pauvres et de la commune, que les parties appelantes ont fait assigner la fabrique intimée aux fins de faire dire pour droit:

« 1° Que la commune et le bureau de bienfaisance sont propriétaires, chacun pour moitié, de l'excédant des revenus de la propriété dit *'t Stock*; par suite, qu'ils sont propriétaires de toutes les rentes et obligations qui ont été constituées au moyen de cet excédant, et notamment de 28 rentes formant ensemble un capital de fr. 31,092-69 ; s'entendre en conséquence condamner à remettre aux appelants tous les titres et pièces relatifs à ces créances, et à s'abstenir d'en percevoir les intérêts à l'avenir;

« 2° Que les appelants sont aussi propriétaires de l'excédant des revenus de la fondation *'t Stock*, perçus et non encore appliqués jusqu'à présent, comme aussi de tous les revenus à percevoir ultérieurement;

« En ce qui concerne le deuxième chef des conclusions, concernant la propriété de l'excédant des revenus perçus et non encore appliqués, comme de tous les revenus à percevoir ultérieurement :

« Attendu qu'il est constaté par les documents versés au procès et les divers comptes rendus annuellement et reconnus entre parties, que l'excédant des revenus perçus a toujours été régulièrement payé par parts égales en exécution et sur pied de l'arrêté préfectoral du 25 septembre 1808, aux deux administrations appelantes ; que celles-ci, qui argumentent de ce fait pour combattre les motifs du jugement *a quo*, n'établissent et ne demandent même pas à établir qu'un excédant quelconque de revenu perçu et non appliqué leur serait dû ;

« Attendu que la fabrique intimée n'a jamais refusé le paiement des excédants annuels ;

« Que, dans ces circonstances, ce chef de la demande introductive d'instance, sur lequel les parties sont d'accord, est non recevable à défaut d'intérêt ;

« Attendu qu'il ne reste ainsi en litige que la seule demande relative à la propriété des rentes et obligations, qui forment ensemble un capital de fr. 31,092-69 ;

« Attendu qu'à cette demande la partie intimée oppose la prescription, soutenant que toutes ces rentes et obligations existent depuis plus de 30 ans avant l'intentement de l'action, ou

constituent le remploi d'autres rentes ou obligations ayant une existence plus que trentenaire antérieure à la même date ;

« Attendu que les parties appelantes repoussent ce moyen, en prétendant que la fabrique, depuis 1650, n'a jamais possédé *animo domini* ;

« Que le titre de 1650 constitue pour toutes les parties la cause et le principe de la possession de chacune d'elles ; que la fabrique n'a pu, par suite, prescrire contre ce titre commun sans contrevenir à l'art. 2240 du code civil ;

« Attendu que la fabrique, comme il a été établi ci-dessus, a été seule investie à perpétuité, raffermie et adhéritée dans les biens de la fondation dont il s'agit, et que la stipulation par laquelle lesdits marguilliers sont autorisés à employer l'excédant des revenus sur l'exonération des services religieux au soulagement des pauvres et de la commune, n'est et n'a jamais été, dans l'intention des fondateurs, qu'une clause accessoire, dont l'exécution séculaire a déterminé la portée au point de vue du droit qui en résulte pour les pauvres et la commune de réclamer chaque année l'excédant prémentionné, et de l'obligation qui incombe à la fabrique de faire la remise de cet excédant ;

« Attendu qu'il est ainsi établi que, depuis 1650, la fabrique intimée a possédé les biens de la fondation *animo domini* ;

« Attendu que les décrets des 7 thermidor an XI et 28 frimaire an XII, en rendant à leur destination les biens des fabriques non aliénés et les rentes dont elles jouissaient, ont fait rentrer la fabrique intimée dans les biens de la fondation tels qu'elle les avait possédés antérieurement ;

« Attendu que l'autorité administrative, tant en 1808 que postérieurement sous l'empire et le gouvernement des Pays-Bas, a toujours reconnu ce fait incontestable et résultant de lois et arrêtés sur la matière ;

« Attendu qu'il appert clairement des documents produits que l'origine des rentes et obligations réclamées remonte au siècle dernier, et que toutes sont des capitaux remployés ou dont le titre a été renouvelé par le trésorier de la fabrique en qualité de receveur de la fondation ; qu'il est ainsi établi que ces rentes et obligations faisaient partie intégrante des biens restitués à la fabrique par les décrets précités, et qu'elles ont été possédées par elle, comme les autres biens de la fondation, à titre de propriétaire ;

« Attendu que, depuis la même époque, la fabrique en a eu la gestion et l'administration, au vu et su des parties appelantes ; que celles-ci, loin d'élever une réclamation quelconque relative au capital ou aux intérêts des rentes ou obligations revendiquées, sont, depuis 1808, toujours intervenues aux comptes rendus aux marguilliers de la fabrique, et ont reçu sans protestation ni réserve les excédants des revenus de tous les biens de la fondation, y compris les rentes et obligations litigieuses ;

« Que la commune s'est même constituée, en nom propre, débitrice de deux de ces rentes ;

« Attendu que ces faits géminés accusent, dans le chef des appelants, la reconnaissance formelle que ces rentes et obligations existent depuis plus de trente ans, et constituent des capitaux de la fondation, quelle que soit d'ailleurs l'origine qu'il faille attribuer à leur existence ;

« Attendu qu'en admettant même que les capitaux de ces rentes et obligations proviennent des excédants accumulés que les appelants auraient eu le droit de réclamer, et que la fabrique intimée avait l'obligation de payer, il n'en serait pas moins certain que le silence des appelants pendant plus de trente ans aurait éteint leur droit, en ce sens que la fabrique intimée, comme débitrice, aurait prescrit la libération de l'obligation qui lui incombait ;

« Attendu que les appelants n'invoquent aucun acte ou fait d'interruption, si ce n'est : 1° la reconnaissance de leur droit par la fabrique, résultant du partage effectué annuellement, et 2° l'exploit du 25 août 1859, qui tend à faire cesser la gestion du receveur spécial de la fondation ;

« Attendu que la reconnaissance invoquée est sans valeur aucune au point de vue de la prescription opposée par la fabrique intimée ; qu'en effet, cette reconnaissance n'a jamais porté sur le droit à la propriété des rentes et obligations revendiquées aujourd'hui par les appelants, mais uniquement sur le droit aux excédants annuels que la fabrique ne méconnaît pas ; qu'au surplus, si les comptes de partage attestent, d'une part, la reconnaissance du droit des appelants aux excédants annuels depuis 1808, ils établissent, d'autre part, que les rentes et obligations revendiquées étaient portées dans ces comptes comme capitaux productifs d'intérêts depuis plus de trente ans, ce qui est la négation directe du droit aux excédants prétenduement capitalisés ;

« Attendu que l'exploit du 25 août 1859, loin de porter une atteinte quelconque à la possession légale de la fabrique, atteste l'affirmation de son droit de propriété, puisqu'il n'a pour objet que l'exécution du décret du 30 décembre 1809, qui veut que le trésorier de la fabrique soit chargé de procurer la rentrée de toutes les sommes dues à la fabrique, soit comme faisant partie de son revenu annuel, soit à tout autre titre ;

« Attendu que vainement on objecte que l'acte de 1650 est un titre commun aux parties, et qu'ainsi la fabrique ne peut prescrire contre ce titre, parce qu'elle se changerait à elle-même la cause et le principe de sa possession ; qu'en effet, si le titre est commun aux parties, ce n'est pas, comme le prétendent les appelants, en ce qu'il constituerait la cause et le principe de leur possession commune, mais uniquement en ce qu'il reconnaît au profit des appelants une charge qui dans le principe était facultative, et qui, de commun accord, à la suite d'une exécution plus que séculaire, est devenue obligatoire ; que ce titre qui reconnaît aux marguilliers seuls des droits à la propriété et à la possession des biens de la fondation, n'a jamais eu, dans l'intention des donateurs, d'autre but ni d'autre portée ;

« Que, dès lors, en prescrivant le droit que les appelants prétendent exercer, la fabrique intimée n'a changé en rien la substance et la qualité de son titre ; qu'elle n'a pas même modifié ce qu'il y a d'accidentel dans ce titre, puisque la charge ou l'obligation qu'il impose à la fabrique n'a jamais été méconnue ni dans le passé, ni dans le présent ; que c'est donc à tort que les appelants invoquent l'art. 2240 du code civil pour repousser la défense proposée par la fabrique intimée, qui ne soutient pas que le droit de réclamer des excédants soit prescrit, mais bien que le non-exercice, pendant plus de trente ans, du droit de réclamer des excédants que les appelants prétendent capitalisés au profit de la fondation, élève contre cette prétention une fin de non-recevoir fondée sur la prescription de la libération de ce droit (art. 2241 et 2262 du code civil) ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général Corbisier en ses conclusions conformes, déclare, pour autant que de besoin, que la fabrique intimée a qualité pour défendre à l'action lui intentée par les appelants ; et statuant sur cette action, la déclare prescrite, en ce qui concerne le premier chef de la demande, et par suite non recevable ; et en ce qui concerne le second chef de la demande, donne acte aux appelants de ce qu'il n'est pas contesté par la fabrique intimée ; en conséquence, déclare lesdits appelants non recevables en ce chef, à défaut d'intérêt... » (Du 9 juillet 1866. — Plaid. Mes Guillery et De Landtsheere.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. De Bobbeleer, juge.

ÉTABLISSEMENT INDUSTRIEL. — OCTROI PRÉALABLE. — SALLE DE CONCERTS ET DE BALS. — BRUIT. — VOISIN. — DOMMAGE. — RESPONSABILITÉ.

Le propriétaire d'un établissement industriel érigé sans octroi de l'autorité compétente est soumis au principe général inscrit dans l'art. 1382 du code civil.

Si les rapports de voisinage imposent une certaine tolérance pour les désagréments qui résultent des établissements industriels, cette tolérance ne s'étend pas aux inconvénients notables et sérieux qui causent du préjudice.

On doit ranger parmi ces derniers le bruit occasionné par des instruments de musique au point de troubler le repos des habitants.

(TRIEST C. WATERKEYN.)

Jugement. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 1382 du code civil, quiconque a causé un préjudice à un autre en doit réparation ;

« Attendu que la circonstance qu'un établissement a pu s'ériger sans octroi préalable de l'autorité compétente n'est pas élisive de ce principe général ; que celle-ci est uniquement chargée de sauvegarder les intérêts généraux ; que cela est si vrai que, lorsque cet octroi est indispensable, il n'est généralement accordé que sous réserve des intérêts des tiers qui, en tous cas, ont droit à la réparation du préjudice qui leur serait causé ;

« Attendu que si les rapports de voisinage imposent, surtout dans les grands centres et les quartiers industriels, une certaine tolérance aux habitants pour les désagréments qui peuvent résulter des divers établissements qui viennent se grouper autour de leur demeure, cette tolérance ne doit cependant pas s'étendre à des inconvénients notables et sérieux de nature à occasionner un préjudice réel ;

« Attendu que parmi ceux-ci il faut ranger le bruit produit par des instruments de musique avec une intensité, une fréquence et à des heures telles que le sommeil des voisins doit nécessairement en être interrompu pendant la plus grande partie de la nuit et plusieurs fois par semaine ;

« Attendu qu'il ressort de l'enquête directe que telle est la situation faite aux demandeurs par l'établissement de la salle de danse du sieur Waterkeyn ; que si plusieurs témoins de l'enquête contraire n'ont pas été incommodés comme les demandeurs par des bals qui se sont donnés dans la salle du défendeur, cela peut s'expliquer parfaitement par la disposition différente de leurs habitations eu égard à cette salle ; que d'ailleurs l'avant-dernier témoin de l'enquête contraire a déclaré « que l'orchestre le dérangeait lorsqu'il y a tambour, grosse caisse et basse ; qu'il lui était impossible de dormir lorsque les croisées de la salle étaient ouvertes, que ces croisées étaient tantôt ouvertes pendant les bals, tantôt fermées, mais le plus souvent ouvertes ; » qu'un autre témoin de l'enquête contraire, le sieur Mignon, adjoint-commissaire chargé de la surveillance des bals qui se donnaient dans cette salle, a déclaré « que l'orchestre devait nécessairement déranger celui des demandeurs qui occupe un appartement donnant sur la cour ; »

« Attendu cependant qu'en vue de concilier autant que possible les intérêts des parties, il y a lieu, avant de statuer définitivement, de rechercher, si par quelque changement qui pourrait être apporté à l'état des lieux on ne pourrait pas obvier aux inconvénients graves signalés par l'enquête ou les amoindrir tellement que les demandeurs n'auraient plus le droit de s'en plaindre ; que le moyen le plus propre à éclairer le tribunal sous ce rapport est une expertise ;

« Par ces motifs, le Tribunal, avant de statuer ultérieurement, nomme... » (Du 27 juillet 1864. — Plaid. MMes Demeur c. Coenaes.)

Observations. — Voir sur la question principale, Liége, 7 mars 1846 (Belg. Jud., t. IV, p. 1008); Bruxelles, 26 mai 1849 (Ibid., t. VII, p. 710); Gand, 24 juillet 1854 (Ibid., t. XII, p. 1131); un jugement du tribunal de la Seine du 14 janvier 1847 (Ibid., t. XII, p. 1128 et la note). Dalloz, Rép., v° *Industrie et Commerce*, p. 724; Cormenin, *Droit administratif*, I, p. 262; Dufour, *Droit administratif*, I, p. 402; de Brouckere et Tielemans, Rép., v° *Fabrique*.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Présidence de M. Keppenne.

FEMME MARIÉE. — CONTRAT DE MARIAGE. — SÉPARATION DE BIENS. — SÉPARATION DE CORPS. — EFFET. — RÉCEPTION DE CAPITAUX. — CONSENTEMENT A RADIATION DE L'INSCRIPTION. VALIDITÉ. — DÉBITEUR. — QUALITÉ POUR REQUÉRIR LA RADIATION. — REFUS DU CONSERVATEUR. — ABSENCE DE PROCÈS-VERBAL LE CONSTATANT. — JUGEMENT DE SÉPARATION DE CORPS — EXÉCUTION. — FAITS POSÉS COMME VRAIS. — DÉFAUT DE S'EXPLIQUER.

Lorsqu'il a été posé en faits vrais au conservateur des hypothèques que toutes les pièces nécessaires pour opérer la radiation d'une inscription lui ont été remises, il y a lieu, à défaut par lui de s'expliquer, de tenir les faits pour confessés et avérés. (Code de procédure civile, art. 252.)

Le refus du conservateur de radier une inscription ne doit pas être constaté par un procès-verbal. (Loi du 16 décembre 1851, art. 130.)

Le débiteur a qualité pour exiger de lui la radiation de l'inscription. (Même loi, art. 92.)

La femme séparée de biens par son contrat de mariage et séparée de corps en justice a capacité pour recevoir ses capitaux hypothécaires et pour donner mainlevée de l'inscription requise (code civil, art. 1449; loi du 16 décembre 1851, art. 92), *quand même le contrat porterait que le remploi des capitaux serait fait à la diligence du mari.*

Elle ne doit pas justifier que le jugement de séparation de corps, entraînant la séparation de biens, a été exécuté conformément à l'art. 1444.

Il y a lieu de compenser les dépens. (Code de procédure civile, art. 130 et 131.)

(RENSON et CONSORTS C. LE CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES, A LIÉGE.)

Par acte avenu devant Me Pâques, notaire à Liége, le 5 mai 1853, Guillaume Renson et autres s'étaient reconnus débiteurs envers la veuve Allard, d'une somme de 1,000 fr. En vertu de cet acte, inscription fut prise au bureau des hypothèques de Liége, le 12 mai 1853. Postérieurement la veuve Allard épousa en secondes noces Guil. Vandenabeele et par leur contrat de mariage, avenu devant Me Pâques, notaire à Liége, le 11 novembre 1854, les futurs adoptèrent le régime de la séparation de biens.

L'art. 1er du contrat portait : « Il y aura séparation de « biens entre les futurs époux ; l'épouse pourra recevoir « ses revenus sur ses simples quittances et pour le cas « qu'on viendrait à lui rembourser des capitaux, ils seront « réappliqués à son profit à la diligence du mari avec le « concours de son épouse. »

Deux jugements du tribunal civil de Liége, en date des 30 juin et 20 décembre 1860, prononcèrent la séparation de corps entre les époux Vandenabeele.

Les demandeurs remboursèrent le capital de 1,000 fr. à la dame Vandenabeele, qui donna mainlevée de l'inscription requise à son profit.

Lorsque cet acte fut présenté au conservateur des hypothèques pour opérer la radiation, il s'y refusa en soutenant que Mme Vandenabeele n'avait pas capacité pour recevoir le remboursement du capital, parce que, dans son contrat de mariage, il était stipulé que les capitaux seraient réappliqués à son profit mais à la diligence du mari.

Les demandeurs firent alors assigner le conservateur des hypothèques pour s'entendre condamner à opérer la radiation de ladite inscription et aux dépens.

Sur ces conclusions le tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que les demandeurs ont, par acte reçu par le notaire Fraikin, le 26 septembre 1863, remboursé à la dame Godefroid, épouse Vandenabeele, un capital de 1,000 fr. résultant d'un acte d'obligation par eux souscrit en faveur de cette dernière devant le notaire Pâques, le 5 mai 1853 ;

« Que dans cet acte de remboursement, il est dit « que la dame « Vandenabeele est séparée de biens contractuellement d'après « son contrat de mariage reçu par le notaire Pâques, le 11 no- « vembre 1854 et séparée de corps judiciairement par jugements « définitifs rendus par le tribunal de Liége, les 30 juin et 20 dé- « cembre 1860 ; »

« Que ladite dame déclare, au moyen de ce remboursement, « donner mainlevée et consentir à la radiation de son hypo- « thèque ; »

« Attendu que sur le refus du défendeur d'opérer cette radiation, les demandeurs l'ont fait assigner par exploit du 30 décembre 1865, devant ce tribunal, pour l'y contraindre ;

« Qu'à cette demande, le défendeur oppose différents moyens ;

« Qu'en fait il prétend que le dépôt des pièces prescrites n'a pas eu lieu au bureau des hypothèques ;

« Qu'en droit, il soutient : 1° qu'il n'y a pas eu de procès-verbal dressé de son refus conformément au prescrit de l'art. 130 de la loi du 16 décembre 1851 ;

« 2° Que les demandeurs sont sans qualité pour exiger la radiation dont il s'agit ;

« 3° Que la dame Vandenabeele n'avait pas capacité pour consentir cette radiation ;

« 4° Et qu'enfin le jugement de séparation est nul et de nul effet faute d'avoir été exécuté par des poursuites commencées dans la quinzaine, aux termes de l'art. 1444 du code civil ;

« Qu'il s'agit d'examiner le mérite de chacun de ces moyens ;

« Attendu, en ce qui concerne l'allégation du défendeur qu'il n'aurait pas reçu les pièces nécessaires pour opérer la radiation, outre qu'elle paraît invraisemblable, est formellement déniée par les demandeurs ;

« Que ceux-ci lui ont d'ailleurs posé en faits vrais, le 10 janvier 1866, que lorsqu'ils ont déposé en ses mains l'expédition de l'acte de remboursement fait à la dame Vandenabeele, ils lui ont remis à sa demande les jugements prononçant la séparation de corps et autres pièces constatant que les formalités prescrites par la loi ont été accomplies et que ces pièces sont restées cinq à six semaines en sa possession ;

« Attendu que ces faits sont restés sans réponse et doivent par conséquent être tenus pour avérés ;

« Qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter à ce moyen ;

« Attendu que c'est également sans fondement que le défendeur invoque l'art. 130 de la loi du 16 décembre 1851, pour en induire qu'il y avait nécessité pour les demandeurs de faire constater son refus par un procès-verbal dressé par le juge de paix ou par un notaire, ou par un huissier, puisque cet article ne traite que des transcriptions, inscriptions et délivrances de certificats

et ne peut conséquemment s'appliquer aux demandes de radiation dont l'art. 93 s'occupe spécialement ;

« Attendu qu'il n'est pas mieux fondé à soutenir que les demandeurs n'ont pas qualité pour demander la radiation dont il s'agit; qu'en effet, aux termes de l'art. 92 de la même loi, les inscriptions sont rayées ou réduites du consentement des parties intéressées ;

« Que l'on doit évidemment entendre par les parties intéressées, entre autres, le débiteur qui a principalement intérêt à faire disparaître l'inscription pour que son crédit n'en soit pas plus longtemps altéré ;

« Attendu qu'il en est de même quant au prétendu défaut de capacité, dans la personne de la dame Vandenabeele, pour consentir à la radiation ;

« Qu'il résulte de son contrat de mariage qu'elle s'est mariée sous le régime de la séparation de biens, en stipulant (art. 1er) qu'elle pourra recevoir ses revenus sur ses simples quittances, et que pour le cas où l'on viendrait à lui rembourser des capitaux, ils seront réappliqués à son profit à la diligence du mari avec le concours de son épouse ;

« Attendu que ce contrat de mariage a cessé de produire ses effets par la séparation de biens qui résulte du jugement de séparation de corps ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1449 du code civil, la femme séparée reprend la libre administration de ses biens, elle peut disposer de son mobilier et l'aliéner ;

« Attendu qu'en règle générale, le créancier qui a capacité pour recevoir un capital et en donner quittance, a aussi capacité pour donner mainlevée de l'hypothèque qui n'est que l'accessoire de la créance qu'elle a pour but de garantir et qui ne peut subsister après l'extinction de cette créance elle-même ;

« Que la femme séparée de biens a donc évidemment capacité à cet effet sans y être autorisée par son mari ;

« Attendu, quant au dernier moyen tiré de ce que le jugement de séparation de corps serait prétendûment nul du chef d'inexécution de poursuites dans le délai déterminé par l'art. 1444 du code civil, que cette disposition ne traite que de la séparation de biens principale et ne peut conséquemment s'étendre au jugement de séparation de corps à raison duquel l'art. 880 du code de procédure civile a tracé les formalités spéciales à suivre et qui ont été exactement observées; qu'ainsi ce moyen n'est pas mieux fondé que les précédents ;

« Par ces motifs, le Tribunal, sur les conclusions conformes de M. Schloss, substitut du procureur du roi, condamne le défendeur à opérer la radiation de l'inscription prise au profit de la dame Vandenabeele, le 12 mai 1853 ; compense les dépens sous l'offre faite par les demandeurs de déposer de nouveau les pièces en mains du défendeur et de les y laisser à l'appui de la radiation...» (Du 20 juillet 1866.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Sauvage.

GARDE CIVIQUE. — MUSICIENS. — SERVICE NON OBLIGATOIRE. CASSATION CRIMINELLE. — RENVOI.

Les gardes faisant partie du corps de musique ne sont pas soumis à des obligations plus étendues que les autres gardes.

Ils ne sont pas tenus d'obtempérer à une convocation qui n'a aucun rapport avec les devoirs que la loi impose à la garde.

Peu importe au point de vue pénal que ces gardes eussent conclu un arrangement particulier avec l'autorité locale en échange d'un subside

La cour casse sans renvoi lorsqu'elle déclare que le fait incriminé à tort ne tombe pas sous l'application de la loi pénale.

(MOREL ET CONSORTS.)

Arrêt. — « Sur les divers moyens proposés par les demandeurs :

« Attendu que les gardes civiques faisant partie du corps de musique ne sont pas soumis à des obligations plus étendues que les autres gardes ;

« Attendu qu'à la demande du collége des bourgmestre et échevins de la ville de Gand, et sur l'ordre du commandant supérieur de la garde civique de la même ville, les demandeurs, musiciens à la deuxième légion, ont été convoqués pour le 10 juillet 1866, à l'effet de prêter leur concours à la revue des élèves des écoles communales ;

« Attendu que l'objet de cette convocation n'avait aucun rapport avec les devoirs que la loi du 8 mai 1848 impose à la garde civique ;

« Que les demandeurs étaient donc en droit de ne pas répondre à l'appel qui leur était adressé :

« Attendu qu'il n'appartient pas à la cour d'examiner quelle peut être la portée de l'engagement que les musiciens de la 2e légion ont pris, le 28 août 1863, sous l'agréation de leur colonel ;

« Que même en admettant avec le jugement attaqué qu'en vertu de cet acte et eu égard au subside accordé par la ville à la musique de la 2e légion, les demandeurs se fussent engagés à prêter leur concours à des cérémonies telles que la revue des écoles, l'inexécution de cette obligation ne constituait pas une infraction à la loi sur la garde civique, et ne pouvait par conséquent motiver l'application des peines disciplinaires prononcées par cette loi ;

« Attendu que le jugement attaqué s'appuie à tort sur l'art. 87 de la loi, portant que tout garde requis pour un service doit obéir, sauf à réclamer devant le chef du corps ;

« Que cette disposition doit s'entendre du cas où le service pour lequel le garde est requis se trouve déterminément exigé par la loi ou bien se rattache à la mission dont la garde civique est investie ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le jugement attaqué en condamnant les demandeurs, hors les cas prévus par la loi du 8 mai 1848, aux peines prononcées par l'art. 93 de cette loi, a expressément contrevenu audit art. 93 et à l'art. 9 de la Constitution ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Van Hoegaerden et sur les conclusions conformes de M. Faider, premier avocat général, casse le jugement rendu, le 15 décembre 1866, par le conseil de discipline de la garde civique de Gand ; et attendu que le présent arrêt emporte nécessairement décision sur le fond, qu'il y a donc lieu de faire application du principe établi par la disposition finale de l'art. 429 du code d'instruction criminelle, dit qu'il n'y a lieu à renvoi... » (Du 4 février 1867).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Lyon.

JUGEMENT CORRECTIONNEL. — APPEL. — PRODUCTION DE PIÈCES DEVANT LA COUR.

Lorsque le prévenu a été acquitté par le tribunal correctionnel, et que la partie civile seule interjette appel de cette décision, le procureur du roi n'est pas tenu de joindre le jugement, soit en minute, soit en expédition, aux pièces qu'il doit transmettre à la cour d'appel, aux termes de l'art. 207 *du code d'instruction criminelle.*

C'est à la partie civile appelante qu'il incombe de faire cette production en expédition.

(VEUVE PETIT ET CONSORTS C. ÉPOUSE CHAUDOIR.)

Par jugement du 18 décembre 1866, le tribunal correctionnel de Bruxelles condamna Lambertine Coulou à l'emprisonnement et aux dommages-intérêts envers la partie civile, du chef d'abus de confiance commis au préjudice de la veuve Petit et d'autres personnes. L'épouse Chaudoir, impliquée comme complice dans cette affaire, fut acquittée.

La partie civile se pourvut seule en appel contre ce jugement.

A l'audience de la cour du 7 février 1867, la dame Chaudoir souleva un incident, dont l'objet est indiqué dans les conclusions prises en son nom par Me Mahieu, avoué, et qui sont ainsi conçues :

« Attendu que le jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles, du 18 décembre 1866, est passé en force de chose jugée, en ce qui concerne l'action publique ;

Attendu que l'appel des parties civiles ne porte et ne peut porter que sur leurs intérêts civils (code d'instruction criminelle, art. 202);

Attendu qu'il est indispensable, pour l'appréciation de l'appel, que la cour ait sous les yeux le jugement qui lui est déféré ;

Qu'il est de principe constant, en matière de procédure, que

c'est à la partie qui veut obtenir la réformation d'un jugement qu'incombe le devoir de le produire en due forme ;

Attendu que les parties appelantes n'ont pas joint au dossier une expédition du jugement dont appel; qu'au contraire, elles ont fait notifier au greffier qu'elles ne demandaient pas cette expédition et qu'elles n'entendaient faire l'avance d'aucun droit ou frais quelconques y relatifs, réclamant même la restitution d'une somme de 1,300 francs déposée pour leur compte ;

Attendu que les parties civiles invoquent à tort, pour se dispenser de ce devoir, l'art. 207 du code d'instruction criminelle, d'après lequel les pièces doivent être envoyées, dans les vingt-quatre heures de la déclaration d'appel, par le procureurdu roi, au greffe de la cour d'appel ;

Qu'en effet :

1° On ne peut inférer de cet article que la minute du jugement fasse partie des pièces dont l'envoi est ordonné; au contraire, il a toujours été compris et pratiqué que le greffier, en cas d'appel, doit joindre à l'instruction une expédition du jugement; le greffier ne peut se dessaisir de la *minute* qui fait partie du dépôt confié à sa garde, et il peut être requis à chaque instant de la représenter (voir notamment l'art. 93 du décret du 30 mars 1808 et l'art. 196 du code d'instruction criminelle);

2° En supposant qu'en cas d'appel par ou contre la partie publique, la disposition de l'art. 207 puisse recevoir l'interprétation que veut lui donner la partie appelante, cette interprétation devrait être modifiée lorsque, comme dans l'espèce, il n'y a plus au procès qu'un débat sur les intérêts civils, la partie publique n'ayant pas à pourvoir aux nécessités de ce débat;

Attendu, d'ailleurs, que la partie publique n'a qu'une mission à remplir, aux termes de l'art. 207, celle d'envoyer les pièces à la cour; que c'est au greffier qu'incombe le soin de compléter les pièces par l'adjonction d'une expédition de l'acte d'appel et d'une expédition du jugement; mais que le greffier, à défaut par la partie civile appelante d'en avoir garanti les frais, en conformité de l'article 134 de l'arrêté royal du 18 juin 1853, ne peut être tenu à faire l'avance des frais de cette expédition soumise au timbre et à l'enregistrement (arrêté royal du 19 janvier 1815; loi du 18 brumaire an VII, art. 1, 12 et 16; loi du 22 frimaire an VII, art. 68, 51, n° 48; cour de cassation de Belgique, 28 juin 1852, BELG. JUD., X, 1123;

Attendu que, dans l'espèce, la partie civile, loin d'avoir fourni pareille garantie, a retiré la consignation qu'elle avait faite pour les frais de première instance ;

Par ces motifs, plaise à la Cour déclarer la partie civile déchue de son appel, la condamner aux dépens; subsidiairement, ordonner à la partie civile appelante de produire une expédition du jugement dont appel à l'audience à laquelle la cause sera fixée pour être plaidée à toutes fins, à peine d'être déchue de son recours, la condamner aux dépens de l'incident; le tout sous toutes réserves quant au fond, éventuellement... »

M. Féron, avoué pour la partie civile, prit les conclusions suivantes :

« Attendu que les appelantes ne sont astreintes par aucun texte de loi à produire en appel l'expédition du jugement dont appel :

Attendu, en effet, qu'aux termes de l'art. 207 du code d'instruction criminelle les pièces de la procédure suivie contre Marianne Nicolet, épouse Chaudoir, doivent être transmises à la cour d'appel par le procureur du roi près le tribunal de première instance de Bruxelles, pour qu'il soit fait droit sur l'appel de mes requérantes (décret du 18 juin 1811, art. 43 et 36; arrêté du 16 juin 1849, art. 40, 52, 54, 136, 137; arrêté royal du 18 juin 1853, art. 37, 46, 49 et 51);

Par ces motifs, plaise à la Cour recevoir l'appel, ordonner au ministère public, procureur du roi, de joindre la minute du jugement aux pièces de procédure, condamner l'intimée aux dépens de l'incident... »

La cour a statué dans les termes suivants :

ARRÊT. — « Attendu que le procureur du roi n'a pu, dans l'espèce, joindre la copie du jugement frappé d'appel aux pièces que l'art. 207 du code d'instruction criminelle lui prescrit d'envoyer à la cour, puisque la signification faite le 18 janvier 1867 au greffier du tribunal de première instance, à la requête de la partie civile, emporte la défense d'expédier le jugement pour elle;

« Attendu que le ministère public n'est plus en cause; que le débat s'agite entre particuliers pour un intérêt purement civil; que le procureur du roi n'avait pas dès lors à compléter, par la levée d'une expédition, le dossier d'une affaire à laquelle il est étranger ;

« Attendu que la partie civile s'appuie vainement sur l'art. 49 de l'arrêté du 18 juin 1853 pour soutenir que le jugement doit être transmis à la cour en *minute*;

« Qu'en effet l'art. 196 du code d'instruction criminelle suppose que les minutes des jugements définitifs, en matière correctionnelle, restent déposés au greffe du tribunal qui les a rendus;

« Attendu que les inconvénients qui résulteraient de leur déplacement et l'impossibilité qu'il y aurait, notamment, à exécuter les jugements dont la minute serait perdue, excluent l'idée que l'arrêté du 18 juin 1853, comme le décret du 18 juin 1811, auquel ledit art. 49 est emprunté, comprennent ces jugements parmi les pièces dont ils ordonnent la transmission en minute;

« Attendu d'ailleurs qu'aux termes des art. 49 précité et 59 du décret du 18 juin 1811, le ministre de la justice peut désigner les pièces de procédure qu'il convient d'expédier par copie ;

« Attendu qu'une circulaire du grand juge ministre de la justice, en date du 30 décembre 1812, exempte virtuellement des documents à transmettre en minute, les jugements correctionnels, lorsqu'il y a appel de la part du ministère public;

« Attendu que cette disposition est à plus forte raison applicable au cas où la partie civile est seule appelante;

« Attendu que ses intérêts seuls étant alors engagés, elle doit elle-même requérir et représenter l'expédition du jugement qu'elle attaque;

« Par ces motifs, M. l'avocat général SIMONS entendu et de son avis, la Cour ordonne à la partie civile appelante de produire en expédition le jugement dont elle appelle; renvoie la cause à l'audience du 1er mars; condamne la partie civile aux frais de l'incident... » (Du 16 février 1867. — Plaid. MMes MERSMAN fils et LE JEUNE.)

OBSERVATIONS. — Indépendamment des autorités indiquées dans ses conclusions, l'intimée invoquait un arrêt de la cour de cassation de France, du 11 février 1817, qui a ordonné au ministère public de joindre aux pièces une expédition de la déclaration d'appel.

De son côté, la partie civile se prévalait, comme argument *a contrario*, de l'art. 419 du code d'instruction criminelle, qui ordonne expressément à la partie civile, qui se pourvoit en cassation, de joindre aux pièces une expédition authentique de l'arrêt.

ACTES OFFICIELS.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — PROCUREUR DU ROI. — NOMINATION. Par arrêté royal du 24 octobre 1866, M. Maertens, substitut à Termonde, est nommé procureur du roi près le tribunal de Courtrai.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUTS. — NOMINATIONS. Par arrêtés royaux du 24 octobre 1866, sont nommés : substitut à Termonde, M. Van Ooteghem, substitut à Audenarde; substitut à Audenarde, M. Simons, substitut à Furnes.

JUSTICES DE PAIX. — JUGES. — NOMINATIONS. Par arrêtés royaux du 24 octobre 1866, sont nommés : Juge de paix du canton de Laroche, M. Molle, avoué et juge suppléant à Marche; juge de paix du canton de Fauvillers, M. Dubois, juge suppléant à Arlon.

JUSTICES DE PAIX. — JUGES SUPPLÉANTS. — NOMINATIONS. Par arrêtés royaux du 24 octobre 1866, sont nommés : Juge suppléant à la justice de paix du canton de Waremme, M. Dery, docteur en médecine et en chirurgie à Waremme; juge suppléant à la justice de paix du canton de Peer, M. Braekers, avocat à Peer.

JUSTICE CONSULAIRE. — INSTITUTIONS. Par arrêté royal du 5 février 1867, sont institués : 1° Juges au tribunal de commerce de Mons, MM. Agullon et Bleunar-Daublain; 2° Juges suppléants au même tribunal : MM. Pecher et Dehaut-Guissez.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — NOMINATION. Par arrêté royal du 20 février 1867, M. Incoul, avocat à Forrière, est nommé avoué près le tribunal de première instance séant à Marche.

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 et y compris l'année 1864) ; — Prix : 21 fr.

Abonnement annuel, 5 fr. Les Sociétés financières (extrait), 75 c

Alliance Typographique. — M.-J. Poot et Cie, rue aux Choux, 37.

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.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présid. de M. De Gerlache, 1er président.

SAISIE-ARRÊT. — TIERS-SAISI. — CONSIGNATION. — NOTAIRE. INTÉRÊTS. — APPEL CIVIL. — DEMANDE. — DERNIER RESSORT.

Est en dernier ressort, le jugement rendu sur la demande en restitution d'une somme supérieure à deux mille francs, avec intérêts n'atteignant pas ce chiffre, lorsque le défendeur offre le capital et se borne à contester l'obligation de payer les intérêts.

Le notaire commis par justice pour opérer une vente d'immeubles indivis est tenu de consigner le prix reçu s'il en est requis par l'une des parties, nonobstant une saisie-arrêt pratiquée entre ses mains par un créancier du requérant.

Faute de consignation, le notaire tiers-saisi doit les intérêts au taux de la caisse des consignations.

(GISLAIN C. LEGROS ET CONSORTS.)

Le notaire Gislain fut commis pour procéder à la vente des immeubles dépendant de la communauté Frère-Legros, après une séparation judiciaire prononcée entre les époux.

La vente opérée et les dettes payées, restait aux mains du notaire un excédant de quelques milliers de francs.

Un créancier personnel de la femme forma une saisie-arrêt aux mains du notaire.

La femme Legros, avant tout jugement sur la validité de la saisie, somma le notaire de consigner.

Celui-ci n'en fit rien.

Après mainlevée donnée à l'amiable, Gislain déclara être prêt à remettre les fonds saisis à la partie saisie. Celle-ci exigea des intérêts depuis la sommation de consigner. Le notaire refusa soutenant que le tiers-saisi ne pouvait être tenu de consigner, surtout avant que la saisie-arrêt ait été validée par jugement.

De là, assignation devant le tribunal de Nivelles et jugement ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que les époux Frère-Legros, séparés de corps et de biens par jugement du 5 juillet 1862, firent procéder, pendant l'instance en partage de leur communauté par suite de cette séparation, à plusieurs ventes de meubles et de récoltes; qu'ils en chargèrent le notaire Gislain, commis aussi par le tribunal pour le partage, et le chargèrent également de payer avec l'argent provenant de ces ventes, des dettes communes, et le restant de la somme, montant à 6,543 fr. 68 c., fut laissé entre les mains dudit notaire comme dépositaire;

« Attendu que le 5 mars 1862 une saisie-arrêt fut pratiquée à la requête de deux des créanciers des époux Frère-Legros sur les deniers dont le notaire était resté dépositaire;

« Attendu que par l'exploit du 18 avril 1862, la dame Legros, devenue veuve, fit sommer le notaire Gislain de déposer à la Caisse d'épargnes, établie à Nivelles, toutes les sommes dont il était dépositaire;

« Attendu que la seule difficulté qui reste à vider entre les parties est celle de savoir si le défendeur peut être condamné à payer les intérêts de la somme restée entre ses mains et qu'il a refusé de déposer, soit au Mont de Piété, soit à la Caisse des consignations, étant obligé, dit-il, de respecter la saisie-arrêt du 5 mars 1862;

« Attendu que le défendeur sommé de déposer les fonds ou de les consigner, n'avait ni motif, ni intérêts à conserver les fonds par devers lui, il devait donc se soumettre à cette sommation : la loi, vu sa qualité de dépositaire et d'officier ministériel, lui en faisait un devoir à peine d'en payer l'intérêt (art. 1936 du code civil) et comme tiers-saisi n'étant pas débiteur et n'ayant rien à démêler avec les créanciers saisissants, il était de l'intérêt de ceux-ci que la somme produisît un intérêt quelconque, car la saisie étant faite pour sauvegarder les droits des créanciers, il est clair que par le dépôt ou consignation, tous leurs droits, ainsi que ceux des déposants qui avaient droit et qualité pour exiger ce dépôt ou consignation, étaient garantis;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que le défendeur doit les intérêts de la somme laissée entre ses mains à compter du jour de la sommation (18 avril 1862), mais le taux de ces intérêts ne peut être autre que celui accordé par la caisse des consignations où l'argent aurait dû être versé;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. ROBERT, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, condamne le défendeur à payer au demandeur la somme de 6,543 fr. 68 c., plus les intérêts de cette somme à compter du 18 avril 1862 jusqu'au jour du paiement ou de la consignation. » (Du 29 mars 1866. — Plaid. MMes DUBOIS c. EMM. PIÉRET.)

Pourvoi en cassation fondé sur deux moyens : le premier était tiré de ce que le demandeur avait été sommé de déposer les fonds saisis, non dans la caisse des consignations, mais dans une caisse privée ou municipale, telle que le Mont de Piété ou la Caisse d'épargne de Nivelles. Le second soutenait qu'aucune loi n'obligeait le tiers-saisi à consigner, alors que la saisie-arrêt n'ayant pas encore été validée, il n'est pas même obligé de déclarer s'il est débiteur ou s'il ne l'est pas.

Les défendeurs ont opposé au pourvoi une fin de non-recevoir tirée de ce que le jugement attaqué étant susceptible d'appel, il n'appartenait pas au demandeur de l'attaquer par voie de cassation.

ARRÊT. — « Sur la recevabilité du pourvoi :

« Attendu que le jugement attaqué constate que la seule contestation qui restait à vider entre les parties, n'était plus relative qu'à la demande du paiement des intérêts dont le chiffre n'atteint pas celui de 2,000 fr.; que, par conséquent, le seul objet encore en litige, n'étant pas susceptible d'être soumis aux deux degrés de juridiction, le jugement dont il s'agit a été rendu en dernier ressort, d'où suit que le pourvoi est recevable;

« Sur le premier moyen du pourvoi, fondé :

« 1° Sur la violation des art. 1936, 1944, 1153 et 1907 du code civil, en ce que le jugement attaqué a condamné un dépositaire à payer l'intérêt de l'argent qu'il avait en dépôt, parce qu'il s'est refusé de l'aller déposer ailleurs, aux mains d'un tiers, ce qui constitue une violation des règles du dépôt et en ce qu'il a condamné un débiteur à payer des intérêts, alors que la loi ne l'y obligeait pas;

« 2° Sur un excès de pouvoir et sur la violation des art. 1315, 1317, 1319 et 1320 du code civil, en ce qu'il a créé, à charge du demandeur en cassation, une obligation de payer des intérêts, obligation niée par lui et dont les défendeurs ne prouvaient pas

l'existence et en ce qu'il a violé la foi due aux actes authentiques, en déclarant que le demandeur a été sommé de consigner;

« Attendu, sur la deuxième branche du premier moyen, que le but de la sommation du 8 avril 1862 a été, ainsi que le jugement attaqué le constate et d'après l'interprétation que le demandeur en cassation a donné lui-même à cet acte, d'obtenir de ce dernier qu'il ne laissât pas improductive une somme d'argent qu'il détenait pour les ayants droit en qualité d'officier public et qu'il en opérât la consignation, ce que le demandeur prétendait n'être pas tenu de faire, par le seul motif qu'il y avait une saisie-arrêt pratiquée entre ses mains, et non parce que cette sommation avait indiqué comme établissement financier où ce dépôt pouvait être fait, la Caisse d'épargne, établie à Nivelles;

« Qu'ainsi le demandeur n'est pas fondé à venir aujourd'hui soutenir que le jugement attaqué, en examinant et en décidant contre lui, la question du débat, telle qu'il l'avait posée lui-même, à savoir « s'il pouvait être contraint de consigner, malgré l'existence de la saisie, » aurait méconnu la foi due à la sommation susmentionnée du 8 avril 1862; qu'en effet, en statuant comme ils l'ont fait, les juges de Nivelles, non-seulement se sont placés dans l'hypothèse admise par le demandeur, mais de plus n'ont fait qu'apprécier les éléments du débat, tels qu'ils résultaient de la sommation et de l'assignation combinées avec les conclusions prises par le demandeur lui-même; qu'ainsi, pour ne pas s'être arrêtés à la mention que contenait la sommation, de la Caisse d'épargne, établie à Nivelles, indication qui a été considérée comme toute secondaire et non limitative, ils n'ont pas méconnu la foi due à un acte authentique;

« Attendu qu'étant admis que le demandeur a été sommé de consigner, il reste à décider et c'est ce qui fait l'objet de l'examen du second moyen, s'il était tenu de le faire;

« Attendu que la réponse affirmative à cette question a pour conséquence de faire écarter d'un seul coup toutes les autres prétendues violations de loi invoquées à l'appui du premier moyen;

« Sur le deuxième moyen, tiré de la fausse application de l'art. 657 du code de procédure civile et de la violation des art. 1241, 1242, 1257 et 1258 du code civil et 547 du code de procédure civile, en ce que le jugement attaqué a décidé que, pendant l'instance en validité d'une saisie-arrêt, le tiers-saisi qui ne peut plus payer le saisi, peut être contraint par ce dernier de consigner les objets saisis, malgré l'opposition faite et notifiée par le saisissant ou en d'autres termes en ce qu'il a décidé que le saisi, créancier du tiers-saisi, qui ne peut exiger le paiement, est en droit d'exiger que le débiteur qui ne peut payer, consigne l'objet de la dette :

« Attendu qu'il est constaté en fait par le jugement attaqué, que le notaire Gislain était, non pas un simple débiteur, mais le dépositaire salarié des défendeurs en cassation, leur mandataire à titre d'officier ministériel, chargé de gérer les fonds, provenant de la liquidation de la communauté des époux Frère-Legros, et que c'est comme tel que les juges de Nivelles l'ont condamné à des dommages-intérêts pour s'être refusé à consigner les fonds dont il était le détenteur, déclarant qu'il n'avait aucune espèce d'intérêt à conserver ces fonds chez lui, et que leur consignation ne pouvait porter aucun préjudice aux créanciers saisissants;

« Attendu que c'est en présence de ces faits que le tribunal civil de Nivelles a décidé que cet officier public qui, sans intérêt aucun, laissait improductif, malgré une sommation expresse du créancier, des fonds dont il n'était que le détenteur, était en faute et qu'il en devait la réparation;

« Que le demandeur invoque, il est vrai, pour justifier son refus, la saisie-arrêt qui avait été pratiquée entre ses mains;

« Attendu qu'en règle générale une saisie-arrêt ne fait pas obstacle à la consignation, mais seulement à la remise des objets saisis au saisi ou à leur déplacement opéré de manière à les soustraire à la saisie; que rien ne s'oppose à ce que les fonds saisis soient consignés, avec la charge des oppositions et en vue de leur faire produire des intérêts;

« Que, s'il est vrai que la consignation équivaut au paiement, cela existe lorsqu'elle est faite au nom du créancier qui aurait la faculté de retirer les fonds consignés; mais qu'il n'en est pas ainsi de la consignation qui a eu lieu à charge des oppositions; que si celle-ci peut valoir paiement pour le débiteur, tiers-saisi, elle ne constitue nullement un paiement au créancier saisi, seul paiement auquel fasse obstacle la saisie-arrêt;

« Attendu d'ailleurs qu'il s'agit ici de savoir si un notaire, commis par justice et chargé de liquider une communauté, peut, sans manquer à ses devoirs de mandataire salarié, se refuser de consigner, alors qu'en le faisant, il peut éviter aux ayants droit un préjudice résultant d'une saisie-arrêt;

« Attendu que le jugement attaqué en répondant négativement à cette question, n'a fait que se livrer, en présence des dispositions des art. 1928 et 1992 du code civil, à une appréciation sur la responsabilité d'un officier public, dépositaire salarié, appréciation qui est plutôt de fait que de droit;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que le tribunal de Nivelles a pu, dans les circonstances spéciales qu'il constate, déclarer le notaire Gislain, demandeur en cassation, en faute vis-à-vis de ses clients sans avoir contrevenu à aucun des articles invoqués en faveur du pourvoi;

« 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... » (Du 7 février 1867.— Pl. Me Orts c. Me Leclercq.)

Observations.—La question de savoir si, en règle générale, le tiers-saisi peut être contraint de consigner pendant l'instance en validité de saisie-arrêt, est controversée. V. pour l'affirmative, Bruxelles, 27 juillet 1836. *Contrà*. Gand, 11 janvier 1839, et Bruxelles, 17 décembre 1845. Belg. Jud., IV, page 351.

La cour suprême ne juge pas nettement la question. Elle insiste pour déclarer l'existence de l'obligation de consigner, malgré la saisie, sur des circonstances d'espèce et la qualité de notaire commis par justice chez le tiers-saisi. Son arrêt n'est point un arrêt de principe.

Remarquons, au surplus, que si, d'après certaines autorités, le tiers-saisi ne peut pas être *contraint* de consigner, il a néanmoins le droit de le faire et ce de l'avis de tout le monde.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Ambroes, vice-prés.

CHEMIN DE FER. — MAISON VOISINE INHABITABLE. RÉPARATION.

Lorsque par le voisinage d'un chemin de fer une maison est rendue inhabitable, ce fait constitue un dommage né et actuel dont la réparation peut être exigée.

(FRANCON C. LE CHEMIN DE FER DE TAMINES A LANDEN.)

Le jugement fait suffisamment connaître les faits de la cause.

Jugement. — « Sur la demande principale :

« Attendu que par exploit du 21 juin 1866, signifié par l'huissier Gilson, enregistré, la compagnie concessionnaire du chemin de fer de Tamines à Landen a été assignée aux fins de s'entendre condamner à payer au demandeur la somme de 1,100 francs à laquelle était évalué le coût des travaux à effectuer dans la maison litigieuse;

« Attendu que, pour justifier son action, le demandeur prétendait que par suite de la construction du chemin de fer préindiqué sa maison, couverte en chaume et distante de 3 mètres seulement de l'axe de la voie verrée, était exposée à un danger permanent d'incendie;

« Attendu que par exploit de l'huissier Mahieu, en date du 17 juillet 1866, enregistré, la compagnie concessionnaire a fait assigner la société d'exploitation dudit chemin de fer aux fins qu'elle eût à la garantir de toutes condamnations qui pourraient être prononcées à sa charge;

« Attendu que pendant le cours de l'instance, le demandeur a fait exhausser la maison dont s'agit et y a fait effectuer divers travaux qu'il a jugés indispensables;

« Attendu qu'à l'audience le demandeur a conclu à ce que la compagnie concessionnaire fût condamnée à le tenir indemne du coût des travaux d'exhaussement et de toiture qu'il a fait faire, ce coût à libeller par état et évalué à 1,100 francs;

« Attendu que dans leurs conclusions d'audience la compagnie concessionnaire et la société d'exploitation n'ont contesté ni la situation exceptionnelle de la maison litigieuse, ni l'imminence du danger auquel elle était exposée, ni l'urgence des travaux nécessaires pour parer au danger d'incendie;

« Que la compagnie concessionnaire s'est bornée à demander en termes vagues que la demande soit déclarée non recevable, ni fondée, mais sans indiquer ni préciser aucun chef de non-recevabilité;

« Que la société d'exploitation, tout en concluant dans le même sens, n'a guère été plus explicite; que cependant elle base son exception de non-recevabilité sur ce que le demandeur agit en vue d'un dommage éventuel et incertain, et que, partant, son action n'est fondée sur aucun intérêt né et actuel ;

« Attendu que de ce qui précède, il découle que l'état des lieux signalé par le demandeur peut être tenu comme constant au procès; que dès lors, pour statuer sur la fin de non-recevoir, il s'agit uniquement d'apprécier si la situation faite à la maison causait au demandeur un préjudice immédiat et certain ;

« Attendu que dans les conditions où elle se trouve placée, la maison litigieuse était évidemment frappée d'inhabitabilité ;

« Que l'on ne peut, en effet, considérer comme habitable une maison dans laquelle le demandeur était à chaque instant exposé à voir éclater un incendie qui non-seulement aurait consumé l'habitation et tout ce qu'elle contenait, mais aurait même mis en péril son existence et celle des membres de sa famille ;

« Attendu que l'inhabitabilité d'une maison constitue un dommage né et actuel ; que, partant, le demandeur avait intérêt à en réclamer la réparation ;

« Que dès lors, la fin de non-recevoir proposée contre l'action se trouve dépourvue de fondement ;

« Au fond :

« Attendu que le préjudice causé par l'inhabitabilité de la maison est directement résulté de la construction du chemin de fer de Tamines à Landen ; que par suite, c'est à la compagnie concessionnaire qui a construit le chemin qu'incombe l'obligation de réparer le préjudice en payant le coût des travaux qui étaient nécessaires pour remédier au danger d'incendie ;

« Attendu que le paiement des travaux étant en principe mis à la charge de la compagnie concessionnaire, il reste pour fixer le chiffre de sa dette à examiner si tous et chacun des travaux effectués par le demandeur étaient ou non nécessaires, et quelle peut en être la valeur ;

« Attendu que le demandeur offre de libeller par état les travaux exécutés et que ce libellé permettra à la compagnie concessionnaire de formuler à l'égard desdits travaux ses critiques et observations ;

« Attendu qu'avant que ces critiques et observations soient produites, il n'échet point de faire procéder à une expertise ;

« En ce qui concerne la demande en garantie :

« Attendu que dans ses conclusions d'audience la société d'exploitation, citée en garantie, soutient :

« 1° Que la compagnie concessionnaire devait livrer à la société d'exploitation ses lignes achevées, armées et placées dans des conditions normales ;

« 2° Que cette obligation implique celle de livrer lesdites lignes dans l'état où les lois veulent qu'elles soient maintenues ;

« 3° Que la loi du 15 avril 1843, interdisant l'établissement de constructions à moins de 20 mètres du franc bord du chemin de fer, la compagnie concessionnaire était tenue de livrer ses lignes avec la servitude active créée par la loi ;

« 4° Que la maison litigieuse ne se trouvait point dans des conditions normales, située qu'elle était à moins de 20 mètres du franc bord du chemin de fer de Tamines ;

5° Que, partant, la compagnie concessionnaire n'est ni recevable, ni fondée dans son recours en garantie au sujet de ladite maison ;

« Attendu que les faits articulés par la société d'exploitation et les principes et usages par elle invoqués n'ont point été contestés par la compagnie concessionnaire ;

« Qu'en présence de ces faits et usages, il est certain que c'est sur la compagnie concessionnaire qui a construit le chemin de fer que pèse toute la responsabilité née de la situation anormale et dangereuse faite à la maison litigieuse par l'établissement et la construction de la voie ferrée ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le défendeur principal et le défendeur en garantie non fondés dans leurs fins de non-recevoir ; condamne la compagnie concessionnaire, défenderesse au principal, à tenir le demandeur indemne du coût des travaux d'exhaussement et de toiture qui étaient nécessaires pour parer au danger d'incendie ; et, avant de statuer sur le coût de ces travaux, ordonne au demandeur de les libeller par état ; dit que dans les quinze jours de la signification de l'état libellé, la compagnie concessionnaire devra fournir ses critiques et observations; pour, ces devoirs remplis, la cause être ramenée à l'audience aux fins d'y être conclu et prononcé comme il appartiendra ; dit n'y avoir lieu jusqu'ores d'ordonner une expertise; et, statuant sur la demande en garantie, déclare la compagnie concessionnaire non fondée dans son action contre la société d'exploitation ; met cette dernière partie hors de cause ; condamne la compagnie concessionnaire aux dépens envers toutes les parties... » (Du 31 octobre 1866. — Plaid. MMes A. De Becker c. Guillery.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Lelièvre.

TESTAMENT. — LEGS. — VOCATION COLLECTIVE. — DROIT D'ACCROISSEMENT. — VOLONTÉ DU TESTATEUR. — PREUVE PAR TÉMOINS.

Un testament, qui institue les petits enfants y dénommés du testateur ensemble et avec droit d'accroissement entre eux, appelle les institués par souche et non par tête.

Le droit d'accroissement, dans l'espèce, n'a lieu d'un groupe à l'autre qu'en cas d'extinction de tous les institués d'un même groupe.

La preuve par témoins de la volonté du testateur est inadmissible. Cette volonté ne peut être recherchée que dans le testament.

(BURDO ET CONSORTS C. ADH. ZAMAN.)

M. Jean-François Zaman est décédé à Gand, le 14 avril 1864, laissant une fille, Émilie-Rosalie-Françoise, en mariage avec Antoine-Joseph-Adolphe Burdo, et un fils Joseph Zaman, mort depuis en Amérique.

Le 24 novembre 1863, M. Jean-François Zaman avait fait devant le notaire de Nobele un testament, contenant la disposition suivante :

« Je donne et lègue, par préciput et hors part, aux neuf « enfants de ma fille Émilie-Rosalie-Françoise Zaman, « issus de son mariage avec Antoine-Joseph Burdo, sa- « voir : 1° Émile Burdo, ingénieur-directeur de la société « métallurgique, à Andennes; 2° Marie Burdo; 3° Julie « Burdo; 4° Fernand Burdo; 5° Charles Burdo; 6° Valérie « Burdo; 7° Caroline Burdo; 8° Adolphe Burdo; 9° Louise « Burdo, et à Adhémar Zaman, enfant de mon fils Joseph « et de Caroline Van Crombrugghe, ensemble et avec « droit d'accroissement entre eux, en cas de décès de l'un « d'eux sans enfants, et avec droit de représentation, en « cas d'enfants ou descendants, le tiers de tous mes biens « meubles et immeubles que je délaisserai au jour de mon « décès. »

Il fut procédé, en avril 1865, devant le notaire Lammens, commis à cet effet, entre M. et Mme Burdo et leurs enfants majeurs, d'une part, Mme Zaman, comme administrateur des biens de son fils Adhémar, de deuxième part, et M. Cruyt, agissant en qualité de curateur à la faillite de Joseph Zaman, de troisième part, avec l'assistance de M. le juge de paix compétent, au partage et à la liquidation, tant de la succession de M. Jean-François Zaman père que de celle de son épouse prédécédée, dont il était resté détenteur, à concurrence d'une moitié, en vertu de son usufruit.

L'acte de liquidation constate notamment que la portion disponible revenant aux légataires s'élève à la somme nette de 55,763 fr. 37 c.

Le lot revenant aux légataires à titre universel étant ainsi déterminé, le notaire liquidateur, voulant procéder à la liquidation et au partage des biens compris dans ledit lot entre les ayants droit, rappela préalablement le texte littéral du testament du défunt, et, en conséquence, attribua à chacun des colégataires un dixième de la part héréditaire ci-dessus établie, avec charge pour chacun d'eux de payer le dixième des arrérages des rentes viagères rappelées dans l'acte.

Madame Zaman, pour son fils mineur, fit opposition à ce mode de partage, prétendant que la quotité disponible devait se partager par moitié entre les enfants de Madame Burdo, d'une part, et M. Adhémar Zaman, d'autre part.

De leur côté, M. Burdo, au nom de ses enfants mineurs, et M. Fernand Burdo, en son nom personnel, maintinrent, au contraire, qu'il résultait clairement de la contexture du testament que le partage devait se faire par tête et par portions égales entre les neuf enfants de Madame Émilie-Rosalie-Françoise Zaman, issus de son mariage avec Antoine-Joseph Burdo, y dénommés, et Adhémar Zaman, issu de Joseph et de dame Caroline Van Crombrugghe, que le

testateur avait unis entre eux par une seule et même disposition et placés, à l'égard les uns des autres, sur la même ligne.

En présence de ce dissentiment, le notaire renvoya les parties à se pourvoir devant qui de droit.

C'est par suite de ce renvoi qu'une assignation fut donnée à Adhémar Zaman, en la personne de sa mère, à la requête de M. Burdo et de ses enfants majeurs, pour voir et entendre dire qu'il sera procédé au partage de la portion disponible de la manière qu'ils l'ont soutenu devant le notaire.

M. Adhémar Zaman, aujourd'hui mineur émancipé, a maintenu, de son côté, la prétention qui a motivé le renvoi des parties devant le juge.

Le tribunal a statué en ces termes :

JUGEMENT.—« Vu la disposition du testament de feu Jean-François Zaman, reçu par le notaire de Nobele, à Gand, en date du 24 novembre 1863, conçue comme suit :

« Je donne et lègue par préciput et hors part aux neuf enfants « de ma fille Emilie-Rosalie Zaman, issus de son mariage avec « Antoine-Joseph Burdo, savoir : 1° Emile Burdo, ingénieur-di- « recteur gérant de la société métallurgique, à Audennes; « 2° Marie Burdo; 3° Julie Burdo; 4° Fernand Burdo; 5° Charles « Burdo; 6° Valérie Burdo; 7° Caroline Burdo; 8° Adolphe Burdo; « 9° Louise Burdo et à Adhémar Zaman, enfant de mon fils Joseph « et de Caroline Van Crombrugghe, ensemble et avec droit d'ac- « croissement entre eux, en cas de décès de l'un d'eux sans en- « fants et avec droit de représentation, en cas d'enfants ou des- « cendants, le tiers de tous mes biens meubles et immeubles que « je délaisserai au jour de mon décès; »

« Attendu qu'il est de principe que lorsqu'un testateur appelle à sa succession ou aux legs qu'il fait des personnes sous une dénomination collective, il prouve qu'il veut et qu'il entend que, réunies, elles représentent leurs parents et prennent collectivement une part; qu'étant confondues sous une appellation collective, elles sont réputées ne former qu'une seule personne et ne peuvent ainsi recueillir pour tous qu'une seule part : que ce principe est écrit dans la loi 34 Dig, *de legatis* 1° « *At si conjuncti* « *disjunctis commixti sunt conjuncti unius personæ potestate* « *funguntur*, » et dans la loi 13 Dig. *de hæredibus instituendis*; que la même doctrine est professée par VOET, ad Dig. *de hæred. instit.*, n° 24; par POTHIER, *Des testaments*, ch. VI, § 3; par DONELLUS, t. II, p. 498, n° 27, p. 499, n° 28; par A. SANDE, *dec. frisiæ*, lib. IV, t. IV, def. 2;

« Attendu que l'effet de la vocation collective n'est pas différent quand, au lieu d'être en regard de vocations individuelles, elle est en présence d'une autre vocation collective : puisque la raison de décider, la nature de la vocation restant les mêmes, sa force et ses effets doivent également rester les mêmes dans les deux hypothèses; le nom collectif étant le groupe et le groupe étant censé une seule personne, on ne comprendrait pas pour quel motif son caractère changerait de groupe à groupe, alors qu'il est incontestable et essentiel du groupe aux individus : que cette distinction ne se justifierait ni en droit, ni d'après la saine raison, et qu'ainsi il faut bien reconnaître que les deux cas tombent sous le coup du même principe;

« Attendu que le groupe entre parents, c'est la souche : qu'il s'ensuit que le nom collectif entre parents désigne la souche; qu'il est évident que lorsque le testateur institue une souche, par opposition à des individus, ou lorsqu'il institue une souche, par opposition à une autre souche, il procède d'après la même pensée; la désignation *nomine collectivo* oppose, certes, la souche, considérée comme une seule tête, aux individus nominativement institués; mais la désignation *nomine collectivo* d'une souche, par opposition à une autre souche, aussi désignée *nomine collectivo*, les oppose l'une à l'autre, en les considérant comme une tête chacune. « *Sic conjungantur omnes qui sunt ejusdem stirpis, ut* « *ab iis qui sunt ex alterâ stirpe disjungantur*, » dit DONELLUS, loc. cit. Qu'aussi voit-on dans VOET, ad Dig. *de hæred. instit.*, n° 24, qu'il applique le principe de la vocation collective au cas où le mari superstite institue ses héritiers et ceux de sa femme, c'est-à-dire dans l'hypothèse d'une institution de deux groupes de légataires : que la pratique, comme l'indique VOET, était conforme à sa doctrine, RICARD, *Des donations entre vifs et testaments*, 2e partie, ch. IV, n° 162;

« Attendu que, d'après les considérations qui précèdent, il est incontestable que l'institution *nomine collectivo* a pour but et pour effet de faire considérer comme une seule tête ou personne tous ceux qui se trouvent compris sous cette désignation collective : qu'il est certain que le *nomen collectivum* a ce but et cet effet, soit qu'il se trouve placé en opposition avec des vocations individuelles et nominatives, soit qu'il se trouve placé en opposition avec d'autres vocations collectives, groupes ou souches; que tel est le droit;

« Attendu que ce principe, généralement admis, ne fléchit que lorsqu'il est certain que le testateur a voulu que le partage eût lieu par têtes : « *Nisi in omnibus hisce casibus* (dit VOET, n° 24, « in fine), *voluntas testatoris sit perspicua, quod omnes in viriles* « *partes admittere voluerit, dum vel vocabulum æque adjecit, vel* « *aliæ quædam adsunt conjecturæ, ex quibus id deduci po-* « *test;* »

« Attendu que le point de droit étant établi, il s'agit d'apprécier le testament de feu J.-Fr. Zaman et de rechercher si le testateur a entendu déroger à ce principe de droit par l'une ou l'autre clause ou prescription qui s'y rencontre et qui ne laisse aucun doute sur son intention;

« Attendu que tout concourt, dans l'espèce, pour donner la conviction que M. Zaman a voulu que la quotité disponible, léguée aux enfants de madame Burdo et au fils unique de M. Joseph Zaman, fût partagée sur le pied d'une moitié pour les enfants de madame Burdo et de l'autre moitié pour M. Adhémar Zaman; qu'en effet, le testateur appelle, sous une désignation collective, non-seulement l'une souche de petits-fils (les enfants de ma fille), mais encore cette souche forme l'objet d'un même membre de phrase, et se trouve en opposition tant au membre de phrase distinct et séparé où le testateur appelle Adhémar Zaman, qu'à la dénomination individuelle par laquelle il désigne celui-ci, ainsi qu'à l'indication de la souche séparée que représente ce légataire : « Je donne et lègue, dit-il, aux neuf enfants de ma fille Emilie- « Rosalie Zaman, issus de son mariage avec Antoine-Joseph « Burdo, etc., et à Adhémar Zaman, enfant de mon fils Joseph et « de Caroline Van Crombrugghe; » qu'ainsi il met en regard du groupe des enfants Burdo l'individualité isolée de Adhémar Zaman : les premiers se trouvent réunis dans une vocation, tandis que le dernier est isolé dans une vocation séparée, et les uns confondus dans la souche qu'ils représentent ensemble, sont opposés à la souche que l'autre représente seul;

« Attendu qu'il importe peu que le testateur ait exprimé le nombre des enfants Burdo (les neuf enfants de ma fille), puisque cette expression n'a évidemment pour but que d'individualiser et de désigner clairement ses légataires, sans altérer en quoi que ce soit la conjonction intime que leur désignation collective indique par elle-même (arrêt de la cour d'appel de Gand, en date du 18 février 1860); qu'il en est de même de l'énumération nominative de ces neuf enfants, savoir : 1° Emile Burdo; 2° Marie Burdo; 3° Julie Burdo; 4° Fernand Burdo; 5° Charles Burdo; 6° Octavie Burdo; 7° Caroline Burdo; 8° Adolphe Burdo; 9° Louise Burdo; puisque cette énumération est évidemment démonstrative : le testateur, en la faisant, a eu purement en vue d'expliquer sa disposition, mais nullement de la modifier, en instituant les neuf enfants de sa fille et en les individualisant ensuite, il n'a pas détruit par là l'effet de la vocation collective, il a déterminé ceux qu'elle comprenait, et les enfants, à eux neuf désignés sous le nom générique des neuf enfants de sa fille, n'en sont pas moins restés en présence d'Adhémar Zaman, enfant de Joseph Zaman; qu'ainsi l'une souche est restée opposée à l'autre souche, le groupe a été formé par la dénomination générale des neuf enfants, et l'énumération des noms de ces derniers ne peut suffire pour le détruire;

« Attendu que ces principes sont enseignés par MENOCHIUS, *de præsumptionibus*, lib. IV, *præs.* 18, n° 33; cet auteur reconnaît, en termes exprès, l'efficacité de la désignation collective, quoique suivie d'une énumération nominative des légataires compris sous cette dénomination : « *Extenditur hæc regula ut procedat etiam* « *quando testator expressisset nomina propria ipsorum filiorum* « *post nomen appellativum, ut in eâ egregiâ facti specie, de quâ* « *responderunt Decius et Ruinus, testator instituto hærede filio* « *proprio, et eo quandocumque decedente, voluit bona sua perve-* « *nire ad Ulyssem et ejus filios, videlicet Matthæum, Ursinum,* « *Danesium, Gabrielem et ad Joannem Corradum, nepotem dicti* « *Ulyssis : responderunt Decius et Ruinus duas partes tantum* « *esse constituendas, et dimidiam esse assignandam Ulyssi, unè* « *cum ejus filiis (cùm et in hoc casu pater et filii habeantur prò* « *unâ personâ), alteram verò dimidiam dandam esse Joanni Cor-* « *rado, nepoti nâm et si personæ filiorum Ulyssis expressæ fue-* « *rint sub nomine proprio, attamen restrictive id factum non est,* « *sed demonstrative ad significandum filios ipsius Ulyssis. Et* « *perindè est ac si nomina propria non fuissent expressa, cùm ad* « *demonstrationem tantùm expressa fuerint.* » DELISLE, *Traité de l'interprétation juridique*, t. I, p. 729;

« Attendu que cette argumentation est encore corroborée par la contexture même de la disposition du testament, puisque, en premier lieu, la répétition de la préposition *à* (et à Adhémar Zaman) se relie à la désignation collective (aux enfants) du premier

membre de la phrase, de manière que l'on doit considérer comme une sorte de parenthèse l'énumération nominative des enfants Burdo; et, en second lieu, cette énumération qui s'arrête au neuvième des enfants Burdo implique que le testateur n'a pas voulu instituer dix légataires complétement égaux; que s'il l'avait voulu, il lui aurait suffi d'appeler et de dénommer à la suite les dix légataires, et il n'aurait pas compris les neuf premiers sous une désignation collective, il ne les aurait pas distingués tous en deux souches;

« Attendu que la clause : ensemble et avec droit d'accroissement entre eux, en cas de décès de l'un d'eux sans enfants, et avec droit de représentation, en cas d'enfants ou descendants, ne fait, quant aux enfants Burdo et en cas de décès de l'un d'eux, que stipuler, d'une manière formelle, le droit d'accroissement, qui existait déjà entre eux par la nature et la contexture de la disposition; qu'il paraît hors de doute que cette clause n'a été insérée que dans l'intérêt des enfants Burdo, pour le cas où Adhémar Zaman serait venu à décéder sans enfants; que, ce cas arrivant, le testateur a voulu que sa part accrût aux enfants Burdo et qu'ainsi la portion disponible leur revint toute entière; qu'il est certain que sans cette clause le droit d'accroissement n'aurait pas eu lieu, puisque la doctrine est unanime pour enseigner que ce droit n'a pas lieu d'une souche à l'autre. « Lorsque plusieurs per-« sonnes comprises sous une dénomination collective ou dénom-« mées individuellement, mais dans un même membre de phrase, « sont, par la même disposition ou par des dispositions séparées, « appelées conjointement avec d'autres légataires, non compris « sous cette dénomination collective, dans ce cas, les portions « vacantes des légataires de la première catégorie accroissent « aux autres légataires de la même catégorie, à l'exclusion de « ceux de la seconde. » (Proudhon, *De l'usufruit*, nos 637 à 641; Aubry et Rau, t. VI, p. 207; Toullier, t. VI, n° 693, etc.); qu'il a donc eu un motif puissant pour établir, tel qu'il l'a fait, le droit d'accroissement;

« Attendu que dans l'espèce, les légataires sont doublement conjoints, d'abord par une conjonction générale entre les deux souches, appelées à recueillir ensemble le legs de la quotité disponible, et, en outre, par une conjonction spéciale entre les membres de la première souche, compris sous une dénomination collective, appelés à recueillir conjointement la moitié afférente à leur souche; qu'il s'ensuit que l'effet du droit d'accroissement, tel qu'il est établi par le testateur, doit être qu'en cas de caducité d'une souche, l'autre souche recueillera tout le legs, et qu'en cas de caducité de l'un des membres de la souche Burdo, comprise sous une dénomination collective, la part caduque profitera aux autres membres de cette souche Burdo, à l'exclusion de l'autre souche; que tel est et tel doit être, dans l'espèce, le sens et la portée de la clause stipulant le droit d'accroissement, que cette clause exclut si peu l'effet *nomen collectivum* que c'est précisément à propos de ce droit que les auteurs s'occupent de déterminer la portée juridique d'une vocation collective;

« Attendu que, quant à l'expression *ensemble*, il est hors de doute qu'elle répond parfaitement à la conjonction que le testateur entend établir entre les légataires qui recueillent réellement ensemble la quotité disponible; mais cette expression n'altère aucunement le mode de la vocation, et n'a pas pour but de régler, comme elle ne règle pas le partage de la libéralité; qu'il n'est pas possible de soutenir avec fondement que le mot *ensemble* signifie par têtes, par parts égales, également;

« Attendu, en fait, que si l'on considère qu'il s'agit du testament d'un grand père, qui dispose en faveur des descendants de sa fille et de son fils, il faut bien reconnaître que toutes les présomptions se réunissent pour décider que dans la pensée, dans l'affection et dans la volonté du testateur les petits-fils occupaient la même place qu'y occupaient leurs mère et père; qu'il est certain que, pour l'aïeul, c'est sa fille, c'est son fils qu'il retrouve et qu'il chérit dans leurs enfants; c'est en vue de ses enfants et en leur contemplation qu'il a institué ses petits-fils et qu'il a disposé en leur faveur; qu'il n'existe aucun motif plausible pour supposer de la part de feu J.-Fr. Zaman une différence d'affection à l'égard du fils de son fils unique; qu'il est incontestable qu'en droit il faudrait une clause formelle pour faire admettre que le testateur ait voulu déroger sur ce point à ce qui est le vœu de la loi, de même que le vœu de la nature;

« Attendu, en outre, que le fils du testateur ayant été déclaré en état de faillite, et sa fortune ayant été par là engloutie bien au-delà de son importance, on peut affirmer que ce désastre a été la raison d'être et l'explication du testament dont il s'agit, et que, dans ces circonstances, on ne pourrait comprendre que le testateur aurait voulu faire moins pour l'enfant de son fils que pour les enfants de sa fille; qu'il résulte du projet de liquidation, dressé par le notaire Lammens, que la part de Joseph Zaman à la succession de son père est absorbée par le rapport en moins prenant qu'il doit au profit de madame Burdo, sa sœur; qu'il en résulte que le testateur a dû considérer que, pendant que la branche Burdo recueillait le montant de tous les biens de la succession, à concurrence des deux tiers, la branche Zaman n'en obtenait absolument rien, et qu'aucune partie surtout n'en pouvait revenir médiatement au petit-fils Adhémar Zaman, puisque les créanciers de son père seraient venus, dans tous les cas, s'emparer de sa part;

« Attendu qu'il n'est pas possible dès lors de supposer que dans cette situation, où le testateur disposait de la quotité disponible évidemment par affection pour son petit-fils, déjà déshérité, il ait voulu lui enlever encore une partie de sa part naturelle et légale dans la portion disponible, qu'il ait entendu lui soustraire la seule part dont il pouvait jouir; que l'on ne comprend pas pour quel motif il l'aurait réduit à un dixième de la quotité disponible, quotité disponible qui était la seule part qui fût accessible pour lui, alors que sa part naturelle et légale était la moitié de la quotité disponible; qu'en ne lui donnant qu'un dixième de la quotité disponible, dont la moitié lui revenait, le testateur l'aurait, dans la réalité, déshérité; ce que l'on ne peut supposer en présence de ses sentiments pour son fils et pour son petit-fils; qu'il faut donc reconnaître qu'il a voulu donner à son petit-fils tout ce qu'il pouvait lui donner; qu'il a voulu le gratifier de tout ce qui pouvait échapper, soit à l'action des créanciers de la faillite de son père, soit au rapport en moins prenant qui était dû à madame Burdo;

« Quant à la conclusion subsidiaire :

« Attendu que les faits posés par les demandeurs ne sont ni pertinents, ni concluants; qu'il n'est pas possible d'admettre la preuve par témoins de l'intention et de la volonté du testateur; que cette volonté ne peut être recherchée que dans le testament même, et c'est de cet acte qu'elle doit résulter;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, ouï en audience publique les conclusions de M. Lefebvre, substitut du procureur du roi, déclare les demandeurs non fondés en leur action; déclare impertinents et non concluants les faits par eux posés, les condamne aux dépens; dit que le défendeur a droit à la moitié de la quotité disponible; ordonne que la liquidation se fera sur ce pied; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution... » (Du 7 janvier 1867. — Plaid. MMes Rolin père et D'Elhoungne.)

Observations. — V. Belgique Judiciaire, XVII, 80; XVIII, 593 et XX, 596.

DÉPUTATION PERMANENTE DE LA FLANDRE OCCIDENTALE.

Présidence de M. Vrambout gouverneur.

ÉLECTIONS PROVINCIALES. — DÉLÉGATION DE LA VEUVE. INTÉGRALITÉ DU CENS.

Le montant des contributions que la mère veuve peut déléguer à un de ses fils pour lui conférer le droit électoral, en matière d'élections pour le conseil provincial, doit constituer le cens intégral; elle ne peut déléguer valablement des contributions inférieures au cens, auxquelles viendraient se joindre, pour parfaire ce cens, les contributions payées personnellement par le fils (loi provinciale, art. 5, § 4; loi communale, art. 8, § 2).

(CAMBIER C. DE WINNE.)

La solution contraire a constamment prévalu devant la députation permanente de la Flandre orientale et a été critiquée par nous dans la Belgique Judiciaire, t. XII, p. 746. Un arrêté de la députation permanente de Gand, ayant encore jugé dans le même sens le 10 août 1866, fut déféré à la cour de cassation par pourvoi de M. Cambier, qui avait conclu inutilement devant la députation permanente de Gand à la radiation de De Winne, porté sur les listes des électeurs pour le conseil provincial, en vertu des contributions inférieures au cens, déléguées par sa mère veuve et auxquelles il joignait les contributions payées par lui-même en nom propre.

A l'appui du pourvoi, le demandeur Cambier produisit la note suivante :

« Le pourvoi est fondé sur la violation de l'art. 1er, § 3, de la loi électorale et de l'art. 5, § 1er, de la loi provinciale, ainsi que sur la fausse application du même art. 5, § 4, en ce que la députation permanente a admis qu'il n'est pas nécessaire que la mère

veuve paie le cens en entier pour pouvoir déléguer ses contributions à son fils; mais que le fils peut ajouter, pour parfaire son cens, ce qu'il paie lui-même à ce que paie sa mère.

Nous croyons ce système dénué de tout fondement.

Cela résulte d'abord avec évidence du but que le législateur a eu en vue en insérant cette disposition dans la loi provinciale. Ce but est formellement indiqué dans le discours prononcé à la Chambre des représentants, le 6 mai 1834, par M. Fleussu, sur la proposition duquel le § 4 de l'art. 5 a été introduit dans la loi: c'est que le cens a été fixé principalement pour représenter la propriété et l'industrie; et que si l'on ne permettait pas cette délégation, il en résulterait qu'une grande partie de la propriété, celle qui se trouve entre les mains des veuves, ne serait pas représentée. Or, ce motif ne s'applique qu'au cas où la mère veuve paie le cens en entier. En effet, il n'y a que les parties de la propriété d'une certaine importance qui doivent être représentées, importance qui est fixée par le cens: et si la mère veuve ne paie pas le cens en entier, sa propriété ne peut lui donner plus de droit à être représentée qu'elle n'en donne à tous les propriétaires qui ne paient pas le cens requis par la loi (*Moniteur* du 7 mai 1834; PASINOMIE BELGE, note sur l'art. 5, p. 396).

Du reste, on ne conçoit évidemment pas pourquoi une veuve qui ne paierait pas le cens pourrait, par délégation de ses contributions, créer un électeur parmi ses fils, tandis que le père veuf qui paie la même somme d'impôts n'a le droit ni de voter lui-même, ni de déléguer.

Il résulte aussi du discours de M. Fleussu et de la discussion qui a eu lieu à la Chambre des représentants sur son amendement, que l'on a voulu maintenir purement et simplement sur ce point les dispositions qui se trouvaient dans le règlement du plat pays, art. 30 et 31, sous le régime hollandais. Or, l'art. 30 de ce règlement était ainsi conçu : « Ceux qui ont eu mariage, avec « communauté de biens ou autrement, des femmes qui paient la « somme fixée dans les contributions susdites, seront admis à « exercer le droit de voter et à être nommés électeurs, quoique « n'y étant pas habiles par suite de leur propre cotisation.

« Le père d'un enfant mineur qui paie dans les contributions « la somme déterminée, sera aussi admis à exercer le droit de « voter et à être nommé électeur, si déjà il n'y est habile par « suite de sa propre cotisation; il en sera de même à l'égard du « fils ou de l'un des fils d'une mère veuve qui se trouverait dans « un cas semblable. »

Aussi cet article exigeait que la mère veuve payât la somme déterminée dans les contributions pour qu'elle pût les déléguer à son fils. Il faut donc décider qu'il en est ainsi encore sous l'empire de notre loi provinciale.

Ensuite, la différence des termes de l'art. 5 de la loi provinciale et de ceux de l'art. 8 de la loi communale, différence qui semble avoir amené la décision de la députation permanente, comme elle a induit en erreur M. Bivort, est une simple différence de mots, et le sens des expressions *déléguer ses contributions* et *déléguer le cens* est absolument le même.

En effet, dans la discussion du Sénat sur la loi provinciale, M. DE HAUSSY a employé l'expression *déléguer ses contributions* comme synonyme de *déléguer le cens*.

« Dans cette dernière loi, dit-il en parlant de la loi communale, « la mère veuve a la faculté de déléguer ses contributions à un « de ses gendres, tandis que la loi provinciale restreint la délé- « gation aux fils. Cette bizarrerie entre la loi communale et la « loi provinciale est réellement choquante. »

Ensuite, le rapport de la section centrale sur la loi communale explique comment s'est produite la différence de rédaction entre les deux articles dont il s'agit.

« La veuve, dit ce rapport, qui voudra déléguer ses contribu- « tions à son fils, devra payer ce cens en entier, tandis que par « la rédaction du projet du gouvernement, on eût pu penser que « le fils désigné aurait pu parfaire le cens électoral en ajoutant à « ses propres contributions celles de sa mère, ainsi que cela est « admis pour le mari, quant aux contributions de sa femme. »

Ainsi en substituant le mot *cens* au mot *contributions*, la section centrale a voulu remplacer une expression équivoque par une expression plus claire, mais n'entendait nullement dire autre chose. Cela ressort évidemment du passage transcrit. D'après la section centrale, les expressions *déléguer le cens* et *déléguer ses contributions* sont donc synonymes.

Nous pouvons invoquer aussi sur ce point l'autorité d'une circulaire ministérielle de M. de Theux, alors ministre de l'intérieur, sur la mise en vigueur de la loi communale. Elle est datée du 1er avril 1836, et par conséquent antérieure à la loi provinciale; les mots *déléguer ses contributions* y sont employés pour *déléguer le cens*. « On comptera au fils, dit M. de Theux, les contributions que sa mère ou sa belle-mère voudra lui déléguer » (PASINOMIE, 1836, n° 755, p. 391, 1re col.). Telle est aussi la manière dont M. TIELEMANS emploie les mots *déléguer ses contributions*, dans son *Répertoire de droit administratif* (t. VII, p. 43, 1re col.). Enfin notre opinion est celle défendue dans la BELG. JUD. (t. XII, p. 746), en note d'un arrêté en sens contraire de la même députation dont émane la décision attaquée.

Du reste, on cherche vainement un motif de différence entre les deux cas dont il s'agit; et il est d'autant moins admissible que pour les élections provinciales la loi ait accordé la délégation en dehors des cas où elle peut se faire en matière communale, qu'au contraire, pour la commune, la mère peut déléguer son gendre à défaut de fils (art. 8), ce qu'elle ne peut faire pour la province.

En conséquence, le demandeur conclut à ce qu'il vous plaise annuler la décision qui vous est déférée, et condamner l'intimé aux frais. »

L'arrêté de la députation de Gand fut cassé, sur les conclusions conformes de M. l'avocat général FAIDER par arrêt du 23 octobre 1866 que la BELGIQUE JUDICIAIRE a publié, t. XXIV, p. 1415 (arrêté dans l'analyse duquel il faut supprimer les mots *pour les Chambres*, la loi n'admettant au profit de la mère veuve aucun droit de délégation quelconque lorsqu'il s'agit d'élections législatives).

L'affaire ayant été renvoyée devant la députation permanente de Bruges, celle-ci a statué dans les termes suivants :

ARRÊTE. — « Vu l'arrêt, en date du 23 octobre 1866, par lequel la cour de cassation casse et annule l'arrêté de la députation permanente du conseil provincial de la Flandre orientale, en date du 11 août 1866, prononçant le rejet de l'appel interjeté le 18 mai de la même année, par le sieur Eugène Cambier, agriculteur à Moerbeke, contre l'inscription du sieur Désiré De Winne sur la liste électorale provinciale, arrêtée pour 1866, dans la commune de Baelegem; ledit appel signifié audit sieur De Winne, le 18 mai suivant et basé sur ce que ce dernier s'attribuerait illégalement, en sa qualité de délégué de sa mère veuve, pour être électeur provincial, une patente de fr. 7-37 inscrite au nom de son frère Charles-Louis De Winne, ledit arrêt de cassation renvoyant la cause devant la députation permanente du conseil provincial de la Flandre occidentale;

« Vu l'appel susmentionné du sieur Cambier, qualifié ci-dessus;

« Vu l'arrêté de la députation permanente de la Flandre orientale, en date du 18 août 1866, dont appel et duquel il résulte que dans sa réponse à la notification d'appel, le sieur Désiré De Winne, intimé, a reconnu l'exactitude du fait allégué par l'appelant, en ce qui concerne l'attribution erronée à l'intimé de la patente inscrite au nom du frère de ce dernier; mais qu'il invoque pour établir son cens électoral, le paiement de son chef, en contribution foncière, d'une somme de fr. 7-83, laquelle, jointe aux impositions payées par sa mère veuve et qui lui ont été déléguées, est supérieure au taux du cens fixé par la loi pour être électeur provincial;

« Vu le pourvoi formé par le sieur Eugène Cambier précité, le 20 août 1866, contre l'arrêté mentionné ci-dessus, pourvoi dûment signifié à l'intimé, le 22 du même mois;

« Vu la note soumise à la cour de cassation, par le sieur Cambier, à l'appui de son pourvoi;

« Vu les pièces du dossier;

« Vu les lois électorales;

« Considérant que, dans l'espèce, il s'agit d'examiner si les contributions que la mère veuve délègue à l'un de ses fils, pour être électeur provincial, doivent à elles seules être suffisantes pour conférer le droit électoral, ou bien s'il peut être suppléé à leur insuffisance en y réunissant les contributions que paie, de son propre chef, le fils en faveur duquel la mère a usé de son droit de délégation;

« Considérant qu'aux termes de l'art. 1er, § 3, de la loi électorale, il faut pour être électeur, entre autres conditions, verser au trésor de l'Etat la quotité de contributions directes, patentes comprises, déterminée par le tableau annexé à ladite loi; que l'art. 5 de la loi provinciale porte, au § 1er : « Sont électeurs, ceux qui réunissent les conditions prescrites par la loi électorale, pour la formation des Chambres; » qu'enfin le § 4 du même article autorise les mères veuves à déléguer leurs contributions à celui de leurs fils qu'elles désigneront et que le fils désigné par sa mère sera porté sur la liste supplémentaire, s'il réunit d'ailleurs les autres conditions exigées par la loi;

« Considérant que cette disposition de l'art. 4, laquelle crée une exception à la règle générale qui exige que l'impôt soit personnel, n'a été introduite dans la loi qu'à la suite d'un amendement formellement et spécialement déposé et tendant à faire clairement

entendre que les contributions ne sont efficacement déléguées que pour autant qu'elles s'élèvent à la quotité pour former le cens électoral ;

« Considérant qu'il résulte de l'ensemble des discussions de la loi, au sein de la Chambre des représentants, qu'il était dans la pensée du législateur de rendre hommage, en permettant la délégation, au principe qui fait désirer que la propriété, en quelques mains qu'elle se trouve, soit dans la mesure fixée par la loi, représentée autant que possible dans la formation des divers cercles politiques de l'Etat ; que cette pensée se trouve surabondamment reproduite par l'observation faite par un représentant et admise sans conteste par la Chambre, « qu'il était entendu que la mère veuve ne pourrait déléguer qu'un seul de ses fils, attendu que sans cette restriction elle aurait plus de droits qu'un électeur qui, tout en payant des contributions considérables, ne peut cependant disposer que d'un seul vote ; »

« Considérant, au surplus, que l'art. 8 de la loi communale explique encore plus clairement la pensée du législateur ; qu'en effet, après avoir admis le mari à compter les contributions de sa femme pour parfaire son cens électoral, le législateur dit : « La veuve payant ce cens pourra le déléguer ; »

« Considérant que de tout ce qui précède il résulte que l'inscription du sieur Désiré De Winne sur la liste électorale provinciale de la commune de Baelegem, pour l'exercice 1866, ne saurait être maintenue ;

« Arrête :

« L'appel interjeté par le sieur Cambier, agriculteur à Moerbeke, contre l'inscription du sieur Désiré De Winne mentionné ci-dessus, sur la liste électorale provinciale de Baelegem, est déclaré recevable et fondé ;

« En conséquence, le nom du sieur Désiré De Winne sera rayé de la susdite liste... » (Du 3 janvier 1867.)

OBSERVATIONS. — Diverses administrations ont été induites en erreur par les notes de M Bivort et d'autres annotateurs sous l'art. 5 de la loi provinciale et d'après lesquelles il existerait une différence, quant aux conditions du droit de délégation, entre la loi communale et la loi provinciale. La députation permanente de Gand était la seule jusqu'ici devant laquelle la question avait été débattue, et l'arrêt de la cour de cassation aura sans doute mis fin à la jurisprudence erronée que cette députation avait adoptée.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. Defacqz, conseiller.

RÈGLEMENT COMMUNAL. — FUMIER. — ÉTABLISSEMENT INSALUBRE. — DÉLIT SUCCESSIF.

Un règlement de police communale peut interdire le dépôt de fumier dans les cours des habitations.

Un pareil dépôt n'est pas rangé parmi les établissements insalubres soumis à autorisation préalable.

L'existence d'un dépôt de fumier établi en contravention à un règlement de police est un délit successif.

(GODART.)

ARRÊT. — « Sur les moyens de cassation, tirés de l'art. 4 du code pénal, de l'art. 640 du code d'instruction criminelle, de l'art. 3 de l'arrêté du 31 janvier 1824, de l'art. 107 de la constitution, de l'art. 3 titre XI de la loi des 16 et 24 août 1790, 7 de la loi des 2-17 mars 1791 et enfin de l'art. 14 § 2 du règlement de police de Braine-l'Alleud, du 4 mars 1863 :

« Attendu que Godart a été assigné devant le tribunal de simple police et devant le tribunal correctionnel de Nivelles, pour avoir, pendant l'été de 1866, établi et refusé de supprimer une fosse à fumier et avoir ainsi contrevenu à l'art. 14, § 2, du règlement du 4 mars 1863 ;

« Que le véritable objet de la poursuite était donc une contravention audit art. 14 ;

« Que cet article défend le dépôt, dans les cours, de fumiers, immondices et matières susceptibles de causer de l'infection ;

« Que c'est aussi de ce chef que Godart a été condamné par le jugement attaqué à une amende de 5 francs et aux frais par application des art. 14 et 69 du règlement ;

« Attendu que la contravention réprimée par ces dispositions consiste dans le dépôt même, dans les cours ou hangars, des fumiers ou des immondices ; que ce n'est point là un fait unique qui s'accomplit dans un temps précis et limité ; que pareil dépôt se continue et se renouvelle incessamment par le fait de l'homme, que c'est donc une contravention successive ;

« Qu'ainsi, en appliquant les art. 14 et 69 précités au dépôt constaté le 2 août 1866, le jugement attaqué n'a contrevenu ni à l'art. 4 du code pénal, ni à l'art. 640 du code d'instruction criminelle ;

« Attendu que le tribunal de Nivelles n'a point été saisi d'une contravention à l'art. 3 de l'arrêté du 31 janvier 1824, et que cette disposition relative à des fabriques, usines et établissements industriels particulièrement spécifiés, n'était point applicable à l'espèce ; qu'on ne saurait confondre les réceptables d'immondices, de poudrette, etc., dont s'occupe cet art. 3, avec les dépôts de fumier dont il est question à l'art. 14 du règlement et que sous ce rapport les dispositions de l'arrêté du 12 novembre 1849 ont la même portée que celles de l'arrêté de 1824 ;

« Attendu que l'art. 14 du règlement tire sa force et de l'art. 78 de la loi communale du 30 mars 1836 et de l'art. 3 du titre II de la loi du 16-24 août 1790, qui charge l'autorité municipale de prescrire les mesures propres à prévenir les épidémies ;

« Attendu que la loi des 2-17 mars 1791 ne consacre la liberté de l'industrie en faveur des citoyens qu'à charge par eux d'observer les règlements de police ;

« Attendu que l'art. 16 précité n'est d'ailleurs en opposition avec aucun texte de loi et que, s'il eût pu être envisagé comme entravant les travaux agricoles et comme contraire de ce chef à l'intérêt public, c'est, soit au Roi, soit aux Chambres législatives qu'il eût fallu s'adresser pour obtenir l'annulation, aux termes de l'art. 88 de la loi communale ; mais que ce règlement n'ayant été annulé ni dans le délai légal par le Roi, ni ultérieurement par le pouvoir législatif, le tribunal de Nivelles ne pouvait se dispenser d'en faire l'application ;

« 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 7 janvier 1867. — Plaid. Me PICARD.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE NIVELLES.

Présidence de M. Crousse.

VAINE PATURE. — SECONDES HERBES. — PRÉS DE LA SAINT-JEAN. JOUR FIXE. — RÉCOLTE TARDIVE.

Constitue la vaine pâture le droit pour les habitants d'une commune de pacager l'herbe croissante au 24 juin de chaque année.

La vaine pâture ne peut être exercée aussi longtemps que la première herbe n'est pas récoltée.

Elle ne peut s'exercer sur les prairies artificielles ou sur les terres ensemencées qu'après la récolte.

(LADRIÈRE C. MERLIN ET AUTRES.)

Le jugement fait connaître les faits de la cause :

JUGEMENT. — « Attendu que les prévenus, au nombre de dix, sont poursuivis pour avoir, le 22 juillet dernier, dévasté la récolte de foin appartenant au sieur Ladrière, partie civile, consistant dans les premières herbes en partie non fauchées et en partie fauchées, mais non encore enlevées et laissées en meulons sur la prairie et pour avoir dévasté les récoltes de froment et avoine semées par ledit Ladrière, sur une partie des mêmes prairies mises en culture, ou tout au moins ils sont poursuivis pour avoir gardé à vue leurs bestiaux, vaches et génisses dans lesdites récoltes ;

« Attendu que les prévenus reconnaissent avoir, ledit jour et même d'autres jours, mené leurs vaches paître sur lesdites prairies et terres dudit Ladrière, non dépouillées de leurs récoltes, la première herbe étant non fauchée ou en meulons et le froment et l'avoine étant encore sur pied ;

« Attendu que les prévenus soutiennent, par l'organe de leurs défenseurs, que depuis un temps immémorial, la prairie sur laquelle les prévenus ont mené leur bétail, le 22 juillet dernier, est soumise au droit de secondes herbes au profit des habitants de Baisy, à partir de la Saint-Jean ou 24 juin de chaque année ; que, dès lors, disent-ils, ce n'est pas le simple droit coutumier de vaine pâture qu'ils réclament, mais le droit réel de servitude de

pâturage ou de grosse pâture, et en conséquence ils demandent leur renvoi à fins civiles pour établir ce droit;

« Attendu que le droit que les prévenus, comme habitants de Tangissart, hameau de la commune de Baisy, voudraient maintenir à leur profit, serait un droit spécial qui porterait atteinte à la propriété et même l'absorberait toute entière, un droit qui, exercé dans toute son étendue, ainsi que les prévenus veulent le faire, pourrait priver le cultivateur de sa récolte et du fruit de ses travaux;

« Attendu qu'un droit aussi exorbitant, s'il a pu exister dans le droit coutumier et dans des cas exceptionnels et autres que celui qui nous occupe, n'a certainement pas été maintenu par la législation moderne; les principes d'équité et d'ordre public s'y opposent et aucune loi ne le consacre;

« Attendu, d'un autre côté, que les habitants d'un hameau ou d'une commune, qui soutiennent, en qualité d'habitants de cette commune, avoir le droit de conduire leur bétail paître sur des prairies dites de Saint-Jean, dès le 24 juin, ne peuvent prétendre à autre chose, qu'au droit coutumier et usager dit de *vaine pâture*, qui n'est considéré par la loi de 1791 que comme l'exercice précaire de ce droit;

« Attendu que le droit simple de vaine pâture, auquel les prévenus peuvent seuls prétendre ne leur est pas contesté, mais pour l'exercer, ils doivent se soumettre aux prescriptions de la loi de 1791 qui, d'une part, permet à tout propriétaire de clore son héritage, et de l'autre, défend expressément d'exercer la vaine pâture sur les prairies, même de Saint-Jean, avant l'enlèvement de la première herbe; car si l'usage avait fait admettre la Saint-Jean ou le 24 juin, comme époque ordinaire où l'on pouvait entrer avec le bétail sur les prairies, c'est qu'ordinairement le foin était enlevé à cette date; toujours est-il que la vaine pâture ne peut jamais avoir lieu tant que la première herbe ne sera pas récoltée, et dans aucun cas et dans aucun temps, elle ne peut s'exercer sur les prairies artificielles, ni sur aucune terre ensemencée ou couverte de quelque produit que ce soit qu'après la récolte;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les prévenus non fondés dans leur demande de renvoi à fins civiles; leur ordonne de se défendre sur la prévention telle qu'elle est formulée; réserve les dépens. »

Immédiatement après le prononcé de ce jugement, parties ayant plaidé, le tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que les prévenus ont, le 22 juillet dernier, sous Baisy-Thy, non pas commis le délit prévu et puni par l'art. 444 du code pénal, mais gardé à vue leurs bestiaux, dans les récoltes du sieur Ladrière, partie civile;

« Attendu que la vaine pâture ne peut être exercée qu'après l'enlèvement des premières herbes pour les prairies et après l'enlèvement des récoltes pour les prairies artificielles et terres labourables; qu'ainsi les prévenus se sont rendus coupables du délit prévu et puni par l'art. 26 de la loi du 28 septembre 1791, etc.; condamne les prévenus chacun à 22 fr. 20 c. d'amende et solidairement aux frais... » (Du 10 septembre 1866. — Pl. Me DUBOIS c. MMes DUPUIS et LEBON.)

OBSERVATIONS. — V. BELG. JUD., X, p. 65; c. fr., dans le même sens; c. cass. belge, 26 décembre 1851, et c. d'appel de Gand, du 22 juillet 1852 (BELG. JUD., X, 1341).

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. De Decker.

TRIBUNAUX DE COMMERCE. — DÉLAI DE PAIEMENT.

Depuis la loi du 21 mars 1859 sur la contrainte par corps, les tribunaux de commerce ne peuvent plus accorder au débiteur un délai de paiement conformément à l'art. 1244 du code civil, lorsque la dette est supérieure à 600 fr. (Art. 21 de la loi du 21 mars 1859.)

(BEAUSSÉ C. LAURENT.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action du demandeur tend à faire condamner le défendeur à lui payer une somme de 1,115 fr. du chef de marchandises livrées;

« Attendu que le défendeur justifie avoir payé à valoir une somme de 115 fr., et que, pour le surplus, il se borne à demander terme et délai;

« Attendu que le demandeur se refuse à accorder les délais et soutient que le tribunal ne peut pas les accorder d'office;

« Attendu que le montant de la condamnation à prononcer contre le défendeur s'élève à la somme de 1,000 fr.;

« Que, par suite, la contrainte par corps n'est pas facultative;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 21 de la loi du 21 mars 1859, le juge ne peut dans ce cas surseoir à l'exécution de cette partie du jugement;

« Qu'en combinant cet article avec l'art. 1244 du code civil, il en résulte que la disposition générale de l'art. 1244 du code civil doit être restreinte en matière commerciale au cas où la contrainte par corps est facultative, c'est-à-dire lorsque le jugement de condamnation porte sur une somme inférieure à 600 fr.;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que, quelque digne d'intérêt que soit la position dans laquelle se trouve le défendeur, le tribunal ne peut cependant pas lui accorder de délai;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur, et par corps, à payer au demandeur la somme de 1,000 fr., pour solde des factures transcrites en tête de l'exploit introductif d'instance, etc... » (Du 17 décembre 1866. — Plaid. MMes DUVIVIER c. WENSELEERS.)

OBSERVATIONS. — Le tribunal de Bruxelles a rendu le même jour un second jugement conçu dans les mêmes termes.

La question ici résolue est entièrement neuve. Est-il bien entré dans la pensée du législateur de 1859 de refuser aux tribunaux de commerce le droit d'accorder des délais de paiement, lorsque la somme due est supérieure à 600 fr.? Si cette intention n'a pas existé, il faut au moins dire que la combinaison des textes et les termes de la discussion à la Chambre des représentants et au Sénat conduisent directement à cette interprétation. L'art. 1244 du code civil permet aux juges d'accorder des délais modérés pour le paiement et de surseoir à l'exécution des poursuites; les art. 122 et suivants du code de procédure civile règlent l'exercice de ce droit : le tribunal ne peut accorder le délai de paiement que par le jugement même qui statue sur la contestation. L'art. 21 de la loi du 21 mars 1859 est ainsi conçu : « En prononçant la contrainte par corps, les juges « pourront, lorsque cette voie d'exécution est facultative, « ordonner, même d'office, qu'il sera sursis à l'exécution « de cette partie du jugement. » Il résulte de là *a contrario* que le délai de paiement ne peut être accordé et que l'exécution par corps doit être ordonnée si ce mode d'exécution n'est pas facultatif, c'est-à-dire si la dette est supérieure à 600 fr. C'est en ce sens que les rapports faits à la Chambre des représentants et au Sénat ont compris l'art. 21. La même question peut se présenter en France depuis la loi du 13 décembre 1848. V. DALLOZ, V° *Contrainte par corps*, nos 98 et 99.

TRAITÉ DES BREVETS D'INVENTION

ET DE LA CONTREFAÇON INDUSTRIELLE

Par MM. ED. PICARD et X. OLIN,

Avocats à la Cour d'appel de Bruxelles, docteurs agrégés à l'Université libre.

Cet ouvrage, précédé d'une théorie sur la propriété des inventions industrielles et des textes législatifs en vigueur ou utiles à l'intelligence de la loi belge de 1854, présente un commentaire complet de celle ci, d'après les travaux les plus récents et la jurisprudence jusqu'à ce jour.

Le volume, accompagné d'une table alphabétique, format grand in-8° de plus de 800 pages, est en vente chez les principaux libraires au prix de 8 francs. Adresser les demandes à l'éditeur Ve Parent et Fils, 17, Montagne de Sion, à Bruxelles.

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.

Brux. — Alliance Typographique, M.-J. Poot et Ce, rue aux Choux, 37.

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.

DE LA RÉVISION DES LOIS SUR LA PRESSE.

Suite (*).

INTRODUCTION.

§ II. — NATURE ET CARACTÈRES GÉNÉRAUX DES DÉLITS DE PRESSE.

II

Il faut chercher avant tout la pensée qui a guidé le législateur quand il a proclamé la liberté de la presse, et attribué au jury la connaissance des délits commis par ce moyen de publication; nous avons déjà commencé cette recherche, nous allons la continuer en examinant le second élément du délit de presse, l'*intention coupable*.

Pour qu'il y ait délit, il faut que l'auteur ait agi avec connaissance et volonté; ce principe, général en matière répressive, doit recevoir son application aux infractions commises par la voie de la presse.

Ce point, aujourd'hui généralement reconnu en France (1), ne peut pas faire l'ombre d'un doute, sous l'empire de nos lois sur la presse; l'arrêt de la cour de cassation, du 22 décembre 1846 (2), en renferme une application formelle.

Dans une précédente dissertation (3), nous basant sur la différence essentielle qui sépare le *délit* de la *contravention*, nous autorisant de la doctrine française et nous appuyant sur la jurisprudence belge et les travaux préparatoires du nouveau code pénal (4), nous avons établi une distinction fondamentale entre les *délits* de la presse et les *contraventions* de la presse.

CHASSAN caractérise cette différence en termes si précis et si clairs que nous croyons devoir reproduire ses paroles. Il s'exprime en ces termes : « Les *délits* résident dans une « manifestation d'opinion; ils ne peuvent exister qu'autant « que l'écrit et le discours sont appréciés dans la signifi- « cation de leur contexte, dans l'*intention* qui les a dictés, « dans l'opinion qui les constitue. A la différence du *délit*, « la *contravention* n'a rien de commun avec la nature, ni « avec le sens de l'écrit ou de la parole. Elle consiste uni- « quement dans le défaut matériel d'accomplissement « d'une obligation, ou dans la violation matérielle d'une « formalité, d'une interdiction, imposées par la loi. A « raison de la peine, la *contravention* est ici la même « chose que le *délit*. Mais l'infraction qualifiée *délit* tient « à l'ordre intellectuel des choses, l'infraction qualifiée « *Contravention* à l'ordre purement matériel (5). » L'auteur en conclut : « Que le tribunal correctionnel est seul com- « pétent pour connaître des *contraventions* de la parole. « Car, dit-il, il ne s'agit plus que d'un fait matériel à « constater, d'une prohibition matérielle à faire observer, « d'une infraction matérielle à réprimer. L'*intention* et la « bonne foi étant étrangères à la nature de ces infractions, « l'intervention du jury n'est plus exigée, et l'appréciation « de l'infraction reste naturellement aux tribunaux correc- « tionnels, plus aptes dès lors que le jury pour une pareille « répression (6). »

Cette théorie a trouvé en M. DUCHAINE un contradicteur déterminé. D'après lui, toutes les infractions commises par la voie de la presse, crimes, délits, contraventions, infractions à des lois spéciales, doivent être soumises au jury, toutes doivent jouir des priviléges constitutionnels accordés aux délits de presse.

Ici se place naturellement l'examen de la question de savoir quelle est la signification du mot *délit* dans l'art. 98 de la Constitution (7).

Dans le langage juridique *délit* a deux significations : ou bien il désigne les trois genres d'infractions prévues par notre législation répressive, ou bien il indique spécialement l'infraction punie de peines correctionnelles. M. DUCHAINE prétend que le Congrès a entendu le mot *délit* dans le sens large, qu'il comprend par conséquent les crimes, délits et contraventions, commis par la voie de la presse. Voici le raisonnement qu'il fait : « L'article du projet présenté à l'assemblée portait : « L'institution du jury sera « établie, au moins pour les crimes et délits politiques et » pour les délits de la presse. » Dans la première partie de cette phrase, *délit*—en opposition avec *crime*—a évidemment la signification que lui donne l'art. 1er du code pénal; mais dans le second membre, le mot *délit* a pris sa valeur générale; s'il n'en était pas ainsi, l'article proposé tendrait à dire que les crimes commis par la presse ne sont pas du ressort du jury, anomalie bien loin de la pensée des rédacteurs du projet. »

Cette argumentation pèche par sa base : le rapport de M. RAIKEM et les discussions qui ont précédé l'adoption de l'art. 98 en fournissent une réfutation péremptoire. « La section centrale, disait le rapporteur, a pensé qu'il n'y avait nécessité d'établir le jury que pour les crimes et délits politiques et *ceux* de la presse. » Qu'est-ce à dire? — Evidemment pour les *crimes* et *délits* de la presse; mais comme l'expression *crimes de la presse* n'est pas consacrée par l'usage, la section centrale proposa la rédaction suivante : « L'institution du jury sera établie au moins pour les crimes et délits politiques et pour les délits de la presse. » La seule discussion que souleva cet article, porta sur le rétablissement du jury en matière criminelle. M. DE ROBAULX en fit la proposition formelle et amenda l'article en ces termes : « L'institution du jury en matière criminelle et pour délits politiques et de la presse est rétablie. » Cet amendement fut adopté; il forme, avec une

(*) V. ci-dessus p. 1 et 17.
(1) CHASSAN, t. I, nos 29 seq.; MORIN, Rép., Vo *Presse*, no 7.
(2) PASICRISIE, 1847, p. 240.
(3) BELG. JUD., t. XXII, p. 18.
(4) Cités dans SCHUERMANS, *Code de la presse*, p. 407.
(5) Tome I, p. 500.
(6) T. II, p. 190.
(7) Cette question est à peine effleurée par M. SCHUERMANS, p. 400.

légère modification de texte, l'art. 98 de la Constitution, tel qu'il est conçu aujourd'hui.

Ainsi la section centrale, dans sa rédaction, avait d'abord employé l'expression *délits de presse* comme correspondant à celle de *crimes* et *délits de presse;* M. De Robaulx à son tour remplaça celle de crimes et délits politiques par celle de délits politiques. Il n'y a donc pas de doute possible sur ce point : les mots *délits de presse* comprennent les infractions intentionnelles commises par la voie de la presse, punies d'une peine criminelle et celles qui sont frappées d'une peine correctionnelle, de même que l'expression délits politiques embrasse les infractions politiques qui tombent sous l'application de l'une ou de l'autre de ces deux peines. Nous disons infractions *intentionnelles*, parce que, dans la matière qui nous occupe, ce n'est pas la qualité de la peine qui distingue le *délit* de la *contravention*, mais bien l'*intention* de celui qui a commis le fait; dès que cette *intention* est indifférente aux yeux de la loi pénale, l'infraction, fût-elle punie de peines correctionnelles, prend le nom de *contravention*. Cette interprétation a le grand avantage de conserver au mot *délit* une signification unique dans l'art. 98 de la Constitution, tandis que M. Duchaine lui donne deux sens différents : délits politiques, d'après lui, signifie crimes et délits politiques; délits de presse, crimes, délits et contraventions de presse; étrange anomalie que rien ne justifie, et que l'on ne pourrait essayer de soutenir que pour autant que le rapport de la section centrale ou les discussions l'aient expliquée; or, il n'y est pas dit un mot des contraventions de presse; preuve évidente que le Congrès a voulu en laisser la connaissance aux tribunaux ordinaires.

Il ne faut pas perdre de vue que le Congrès a proclamé un principe nouveau, pour notre pays du moins, et que dès lors s'il avait voulu l'étendre à des infractions minimes, il s'en serait catégoriquement expliqué.

Cette conséquence devient évidente si l'on recourt à l'esprit de la Constitution. Nous ne répéterons pas les considérations que nous avons déjà fait valoir à ce point de vue. Mais nous ne pouvons nous empêcher d'observer combien ces infractions sont faciles à caractériser; il s'agit purement et simplement de constater un fait matériel, une faute, une omission, un manquement à une prescription légale, abstraction faite de l'*intention* de celui qui les a commis. Quelle utilité y a-t-il à faire intervenir le jury? « En établissant le jury en cette matière, disait le rapporteur, on ne fait que satisfaire à un vœu exprimé depuis longtemps. » A-t-on jamais souhaité de voir juger par le jury l'omission du nom de l'imprimeur au bas d'un journal, l'annonce d'un remède secret, etc.? A-t-on oublié que si le législateur a accordé des priviléges aux délits de presse, c'est uniquement parce que, sans ces priviléges, la liberté de manifester sa pensée eût été illusoire? Qu'on veuille bien nous dire ce que cette liberté a de commun avec les infractions dont il s'agit.

Le système de M. Duchaine est donc contraire au texte comme à l'esprit de la Constitution. Cela nous dispenserait à la rigueur d'examiner les autres considérations qu'il invoque, mais nous ne voulons en négliger aucune, de crainte que notre réfutation ne soit pas complète.

Une jurisprudence formidable s'élève contre sa théorie; M. Duchaine avoue qu'il aurait perdu courage, s'il n'était convaincu d'avoir un appui plus puissant que tous les autres, la Constitution belge. Nous avons démontré que cet appui lui fait totalement défaut. Quoique nous n'ayons pas plus que lui l'habitude de jurer *in verba magistri*, façon de procéder fort commode, qui dispense de tout examen, nous avouons toutefois qu'il nous faudrait des considérations excessivement graves, pour heurter de front une jurisprudence qui a reçu sa confirmation de notre cour suprême; ces considérations nous ne les avons trouvées nulle part.

Comme M. Duchaine, nous ne mentionnerons ici que les injures simples publiées par la voie de la presse : nous passerons les autres décisions en revue, en étudiant les questions d'application. Un jugement du tribunal d'Arlon, en date du 13 janvier 1854, a décidé que l'injure simple, contenue dans un article de journal, est de la compétence du tribunal de police. Ce jugement, nous le reconnaissons, n'est pas fortement motivé; mais il est inattaquable en droit. MM. Cloes et Bonjean, lui donnent leur approbation qu'ils motivent en ces termes : Le mot *délit* de l'article 98 C. B. ne peut être étendu aux simples contraventions sans violer le texte et l'esprit de la Constitution. Il serait dérisoire d'invoquer, à titre de garantie, en faveur de celui qui a commis une injure simple, la solennité des débats d'une cour d'assises, alors que ce fait n'est punissable que d'une amende d'un à cinq francs. D'ailleurs, ajoutent-ils, l'art. 98 ne définissant pas le caractère des délits de presse, cette tâche incombe au législateur, qui s'en est acquitté en promulguant le décret du 20 juillet 1831, « qui détermine quels sont les délits de presse, ou plutôt les faits qui, comme tels, sont frappés d'une peine »; or, partout dans ce décret il emploie le mot *délit* dans un sens qui exclut les contraventions, notamment dans les art. 10 et 12 (8).

Nous admettons entièrement la première considération que font valoir MM. Cloes et Bonjean; déférer de pareilles infractions au jury, serait plus dérisoire encore quand il s'agit de l'annonce d'un remède secret ou d'une loterie prohibée. Que le lecteur se représente un jury, qui vient de statuer sur une accusation d'infanticide, d'assassinat ou sur un délit politique, appelé à décider si le sirop antiphlogistique de Briant, le vin de salsepareille, le rob antisyphilitique de Laffecteur sont ou ne sont pas des remèdes secrets (9).

Qu'on ne nous accuse pas de ruiner une théorie en la couvrant de ridicule. Ce n'est pas, comme on l'a dit, une question d'appréciation; c'est une question de bon sens et une question de dignité. Nous le demandons à tout esprit sérieux, n'est-ce pas frapper de déconsidération une institution, appelée à juger les plus graves atteintes à l'ordre social, que de lui soumettre des infractions dont l'énonciation seule fait sourire?

M. Duchaine a senti la gravité de l'objection; il s'est évertué, mais en vain, à l'écarter. « Le jury, dit-il, n'a pas le seul avantage d'être plus apte par sa nature mobile à juger les délits d'opinion et de pensée, c'est un merveilleux moyen de résistance contre les exigences d'une autorité despotique. » Nous ne contestons pas que le pouvoir a souvent eu des tendances au despotisme, mais nous ne sachions pas qu'elles se soient jamais manifestées en ce qui concerne les contraventions de presse. La presse périodique a parfois porté ombrage au gouvernement par ses allures franches et indépendantes, et il a trouvé—nous ne dirons pas dans quel pays—des tribunaux assez peu soucieux de leur dignité pour se rendre en quelque sorte les complices des ressentiments de l'autorité; mais les remèdes secrets, les loteries prohibées, etc., ne se sont jamais, à notre connaissance du moins, trouvés en butte ni aux exigences d'une autorité despotique, ni aux sévérités excessives de tribunaux serviles.

La solennité du jury vous paraît dérisoire, dit M. Duchaine; il est bien facile d'obvier à cet inconvénient; établissez une procédure plus simple pour le jugement par jurés. L'aveu est précieux : l'auteur reconnaît donc implicitement qu'on ne peut pas raisonnablement attribuer la connaissance des infractions dont s'agit au jury, tel qu'il est actuellement organisé, puisqu'il demande une procédure moins solennelle. Il est à regretter qu'il ne nous ait pas fait connaître les modifications qu'il voudrait introduire dans les débats des cours d'assises; pour nous, il nous paraît au moins inutile de modifier l'organisation d'une juridiction pour pouvoir lui soumettre des infractions aussi insignifiantes que peu nombreuses.

(8) Cloes et Bonjean, *Jurisprudence des tribunaux de première instance*, t. V, p. 967.

(9) Brux., 14 avril 1855 (Pasicrisie, p. 223, 225).

Reste le décret du 20 juillet 1831; chose singulière, il est invoqué par les auteurs du *Journal des tribunaux de première instance* en faveur de leur opinion, tandis que M. Duchaine le cite à l'appui de la sienne. Quant à nous, nous n'avons pas besoin de chercher dans ce décret la confirmation de notre système; il est clairement établi par les documents constitutionnels que nous avons cités; cela nous dispense de toute autre preuve. Nous nous bornerons, sans entrer dans des questions de détail qui trouveront leur place ailleurs, à faire quelques remarques générales. L'argumentation de M. Duchaine ne peut pas être fondée; en effet, le même législateur, promulguant à la même époque une législation destinée à régir les mêmes infractions, a naturellement dû employer le même mot dans le même sens; *délits* de presse, dans l'art. 98 de la Constitution, signifie *crimes* et *délits* de presse; donc il doit avoir la même signification dans le décret de 1831; cela est évident, notamment pour l'art. 11; on ne peut pas supposer gratuitement le législateur inconséquent au point d'attribuer au même terme alternativement un sens puis un autre.

Ce n'est pas à dire cependant que nous partagions, en ce qui concerne ce décret, la manière de voir de MM. Cloes et Bonjean; il est inexact de prétendre que si la Constitution ne définit pas les délits de presse, elle a laissé ce soin au législateur, qui s'en est acquitté dans le décret de 1831, en déterminant quels sont ces délits. Nous avons vu déjà que telle n'était pas la portée de ce décret, que le Congrès n'a pas fait une énumération limitative des délits de presse, mais qu'il s'est borné à appliquer les principes de la Constitution à quelques-uns d'entre eux (9).

Du reste, M. Duchaine le reconnaît lui-même (10), il ne faut pas attacher à ce décret une trop grande importance; ne perdons pas de vue le caractère essentiellement provisoire de cette loi, qui, comme on l'a fort bien dit, a été plutôt improvisée que discutée. Le Congrès n'a-t-il pas reconnu lui-même le caractère transitoire et, disons-le, imparfait de son œuvre, en statuant dans l'art. 17 que le décret serait soumis à la révision de la législature *avant la fin de la session prochaine?* Il n'y a là rien d'étonnant si l'on se rappelle que le Congrès adopta le 19 juillet 1831 la proposition de M. Rogier, tendant à ce qu'une commission s'occupe *séance tenante* de présenter un projet de loi *complet* sur la presse, que cette commission, par l'organe de M. Devaux, fit son rapport le lendemain et que le décret fut voté et promulgué le même jour.

Quoi qu'il en soit, nous ne pouvons pas négliger les principaux arguments que M. Duchaine prétend tirer de cette loi. Et d'abord, dit-il, le Congrès n'a pas voulu s'occuper de la loi organique de la presse avant d'avoir au préalable institué le jury; l'auteur cherche la preuve de ce fait dans quelques paroles de MM. Gendebien et Lebeau. En relisant attentivement la discussion qui eut lieu à ce sujet (11), on s'aperçoit aisément que M. Duchaine a versé dans une erreur. Le Congrès n'a pas voulu s'occuper du décret sur la presse sans s'occuper *en même temps* de celui sur le jury; la meilleure preuve que nous en puissions donner, c'est la résolution même prise par lui de « nommer une commission qui sera chargée de rédiger un décret sur la presse *et* sur le rétablissement du jury, avec les modifications convenables. »

Mais admettons pour un instant que le fait avancé par M. Duchaine soit exact, la conclusion qu'il en tire serait néanmoins inadmissible. « Il en résulte, dit-il, que toutes les infractions que *peut commettre* la presse, tant en contrevenant aux lois existantes avant le décret du 20 juillet 1831, qu'en contrevenant à ce décret lui-même, sont nécessairement de la compétence du jury. » Prise à la lettre, cette observation aurait déjà pour conséquence d'enlever à cette juridiction la connaissance des annonces de loteries prohibées, de procédés de falsification et celles qui contiennent des dénominations de poids et mesures supprimés; en effet, les lois qui répriment ces infractions sont toutes récentes et le Congrès n'a certes pas voulu déférer au jury des infractions dont il ne pouvait pas même prévoir l'existence.

Mais c'est aller bien au-delà de la pensée du législateur que d'induire de cette prétendue volonté, que les contraventions de presse doivent être portées devant le jury. Les délits de presse étaient soumis au jury par la Constitution; faire une loi sur cette matière et ne pas organiser le jury, eût été une étrange anomalie : c'était accorder des privilèges à la presse sans en permettre la réalisation. Il y avait entre ces deux matières une liaison si intime, que l'on ne pouvait les séparer; c'est pourquoi le Congrès nomma une commission chargée de rédiger *simultanément* des décrets sur la presse et sur le jury; que si celui-ci fut voté un jour avant celui-là, c'est une circonstance tout-à-fait indifférente; le contraire eût eu lieu, que les principes régissant la presse fussent restés les mêmes; car, nous le répétons, ces principes étaient inscrits dans la Constitution, il ne s'agissait plus que de les appliquer tels qu'ils avaient été formulés.

Nous ne nous arrêterons pas à la distinction entre la liberté de la presse et la liberté d'opinion, nous avons vu déjà qu'elle manque de fondement; mais nous dirons deux mots de l'art. 11 du décret qui s'occupe de la question d'auteur. M. Duchaine prévoit qu'on pourrait invoquer cette disposition contre son système. « Cet article prouve, dira-t-on, qu'il n'y a pas de délit de presse sans question d'auteur; or, cette question ne se présentant que dans les infractions de la pensée, tout délit de presse est une infraction de la pensée. » Il n'est pas besoin de recourir à cet article pour prouver que tout délit de presse renferme un délit de la pensée; mais si la question d'auteur ne constitue pas un criterium infaillible pour caractériser ce délit, si elle peut surgir dans certaines contraventions de presse, il n'en est pas moins vrai qu'elle se présente dans *tous* les délits de presse, et que certaines contraventions ne peuvent pas y donner lieu.

Relevons encore une observation de M. Duchaine. « Si nous classons, dit-il, parmi les délits de presse certaines infractions qui ne donnent pas ouverture à cette question, ce sont principalement celles qui sont prévues par les articles qui suivent l'art. 11; de sorte qu'au moment où il rédigeait l'art. 11, le législateur ne pouvait pas avoir en vue les infractions qu'il n'avait pas encore créées. » Il nous paraît impossible de supposer une pareille étourderie au législateur. S'il était permis de tirer une induction quelconque de l'ordre suivi dans l'énumération des infractions qui peuvent se commettre par la voie de la presse, elle se tournerait précisément contre la thèse que nous combattons. Le Congrès commence par les infractions les plus graves; les provocations à des crimes ou à des délits, les attaques contre la force obligatoire des lois, les attaques contre l'autorité constitutionnelle du roi, etc.; les calomnies et les injures; puis viennent des dispositions de procédure relatives à l'instruction, à la liberté provisoire, à la question d'auteur et à la prescription; enfin, dans un ordre tout-à-fait secondaire, arrivent deux contraventions: le refus d'insertion d'une réponse et la publication d'un journal sans les indications requises; en refusant à ces infractions les priviléges qu'il venait d'accorder aux délits de presse, le Congrès ne leur a-t-il pas par là même dénié le caractère de ces délits? et si elles sont privées de ces priviléges, ne peut-on pas en conclure que le Congrès a aussi voulu que la connaissance n'en appartienne pas au jury?

La compétence étant réglée par l'art. 98 de la Constitution, il était inutile d'en parler dans le décret de 1831; aussi n'en est-il question que très-accessoirement dans l'art. 18, et c'est bien à tort que M. Duchaine l'invoque pour soumettre au jury les contraventions des art. 13 et 14. Il suffit de lire cette disposition pour saisir son caractère purement transitoire; elle signifie que les délits *qui sont*

(9) Cassation, 2 février 1864.
(10) P. 171, 173.
(11) Huyttens, t. III, p. 82 et 83.

de la compétence du jury, seront jugés par les tribunaux ordinaires jusqu'au 1er octobre 1831; cet article n'a pas pu avoir pour but de trancher une question de compétence formellement décidée déjà par la Constitution. En voici, du reste, une preuve irréfutable : Si l'art. 18 du décret devait être pris à la lettre, il faudrait en conclure que les provocations orales à des délits, les calomnies orales ou écrites, etc., seraient également de la compétence du jury; conséquence évidemment insoutenable (12).

Le dernier argument de M. Duchaine est encore moins fondé que les autres. M. Schuermans, dit-il, assure que des membres du Congrès lui ont affirmé que la pensée du législateur constituant n'a pas été un seul instant de faire une exception quelconque à la disposition impérative de l'art. 98 (13). Mais à quel propos des membres du Congrès ont-ils donné cette assurance à M. Schuermans? Au sujet de la compétence des tribunaux civils pour juger l'action en dommages-intérêts résultant d'un délit de presse; or, cette action n'a pas la moindre analogie avec les contraventions de presse; s'il est vrai de dire qu'à raison de ses rapports intimes avec la liberté de la presse, elle devrait être jugée par le jury, on peut soutenir hardiment qu'il n'en est pas de même des contraventions de presse qui sont absolument étrangères à la plus précieuse de nos libertés.

M. Duchaine conclut en ces termes : « Si les discussions du Congrès ne renferment pas notre système *in terminis*, elles lui sont cependant implicitement favorables. » La conclusion nous paraît assez timide, mais fût-elle même aussi fondée qu'elle ne l'est pas, cette circonstance ne donnerait aucune autorité à l'opinion de notre contradicteur; la force d'une théorie juridique réside dans l'appui, dans la confirmation qu'elle trouve dans l'esprit de la loi, manifesté par les rapports et les discussions qui ont précédé son adoption; mais si ces discussions ne lui sont qu'implicitement favorables, en d'autres termes, si elles ne lui sont pas contraires, on est obligé d'avouer, en quelque sorte, qu'elles ne contiennent aucun argument qui puisse lui servir de base solide et inébranlable.

Ch. Laurent,
Jugé d'instruction à Malines.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre civile. — Présidence de M. De Gerlache, 1er présid.

DÉPENS. — DÉFAUT. — PROFIT JOINT. — FRAIS PRÉJUDICIAUX.

La partie défaillante ne peut pas être condamnée aux frais du jugement par défaut pris contre elle, lorsqu'elle ne succombe pas à fin de cause.

(GEELHAND C. DE SAINT-GENOIS.)

La cour suprême a cassé l'arrêt de la cour de Bruxelles du 19 juillet 1865, que nous avons rapporté t. XXIII, p. 1523.

Arrêt. — « Vu les art. 130, 149, 150, 153, 5 et 331 du code de procédure civile :

« Attendu que le premier desdits articles dispose : « Toute « partie qui succombera sera condamnée aux dépens; »

« Attendu qu'aux termes de cette disposition, les dépens sont supportés par la partie dont la demande ou la résistance est déclarée injuste;

« Attendu qu'il n'existe pas de loi qui, modifiant cette règle, statue que le défaillant, lorsqu'il aura été régulièrement assigné, supportera en tout cas les frais de sa contumace;

« Attendu que les défendeurs n'ont succombé sur aucune contestation lors du jugement du 20 décembre 1862; que ce jugement rendu pour l'instruction du procès en conformité de l'art. 153 du code de procédure civile, s'est borné à joindre le profit du défaut et à mettre la cause en état d'être jugée contradictoirement;

« Que c'est donc à tort qu'il a condamné les défendeurs aux dépens afférents à leur défaut;

« Attendu que l'arrêt attaqué a maintenu cette condamnation;

« Attendu, à la vérité, qu'il appartient au juge de décider que certains frais seront supportés par la partie qui les a occasionnés, mais qu'appliquant alors le principe déposé dans les art. 1382 et 1383 du code civil, le juge a le devoir de constater que ces frais sont le résultat, soit de faits, soit d'une omission qui caractérisent une faute;

« Attendu que la cour d'appel fait dériver la prétendue faute qu'elle constate de la circonstance unique que les défendeurs ne se sont pas présentés devant la justice quoi qu'ils y eussent été régulièrement appelés;

« Attendu que cette décision applique faussement les art. 149 et 150 du code de procédure civile; que desdits articles il résulte, en effet, que la partie assignée n'est pas tenue de comparaître, mais qu'elle peut s'en rapporter au juge qui ne doit adjuger les conclusions de la demande que lorsqu'elles se trouvent justes et bien vérifiées;

« Attendu que l'arrêt attaqué argumente en vain des art. 5 et 331 du même code, car dans les cas prévus par ces articles, la partie qui encourt les frais est en faute, d'une part, parce qu'elle n'a pas observé le délai légal; de l'autre, parce que, trouvant convenable à ses intérêts de répondre, elle devait, à moins de justifier d'empêchement légitime, se présenter au jour indiqué par le juge;

« Attendu, enfin, que dans l'économie de l'art. 153 précité, aucune partie du débat ne peut être l'objet d'une disposition qui soit susceptible d'opposition;

» Et, attendu qu'en jugeant comme il l'a fait, l'arrêt attaqué a méconnu les règles des art. 130 et 153 du code de procédure civile, et a ainsi expressément contrevenu auxdits articles;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller De Longé en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Cloquette, avocat général, casse et annule l'arrêt rendu entre parties par la cour d'appel de Bruxelles, 3e chambre, le 19 juillet 1865; renvoie la cause devant la cour d'appel de Gand... » (Du 14 février 1867. — Plaid. MMes Dolez, Leclercq et Delecourt.)

Observations. — V. *contrà* Dalloz, nouv. Rép., Vo *Jugement par défaut*, no 278, et Thomine Desmazures, no 191, que Dalloz cite.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Espital.

DONATIONS ENTRE ÉPOUX. — AVANTAGES ILLICITES. — FRAUDE. — DONATION DÉGUISÉE.

Les acquisitions de biens immeubles faites, en son nom, par une femme mariée sous le régime de la séparation de biens, doivent être réputées avoir été faites des deniers de son mari, si tout au procès constate qu'elle n'avait aucune ressource ni bien personnel qui lui aurait permis de faire face au paiement du prix, et si les circonstances démontrent qu'elles sont un véritable avantage indirect ménagé dans l'intérêt de l'épouse et de l'enfant issu de la dernière union, et ce au détriment d'un enfant du premier lit, pour lequel le père avait toujours manifesté de l'éloignement.

Les biens acquis doivent faire retour à la succession du père pour être partagés entre les divers héritiers.

L'offre de rapporter le prix des acquisitions doit être rejetée.

(VEUVE VAN RAFFELGHEM. C. VAN RAFFELGHEM.)

La demoiselle Morren épousa en quatrièmes noces le sieur Van Raffelghem, marchand à Bruxelles, qu'elle servait comme fille de boutique.

Par contrat de mariage, les deux époux adoptèrent le régime de la séparation et firent diverses stipulations particulières, que l'arrêt ci-après rapporte textuellement. Pendant le mariage, et ce, dans le cours des années 1851, 1852 et 1855, la femme fit en nom propre et comme remploi diverses acquisitions d'immeubles.

Le mari vint à décéder en 1863.

La demoiselle Catherine Van Raffelghem fille du pre-

(12) V. en ce sens : Tielemans, Répert., Vo *Délits politiques*, p. 73.

(13) *Code de la presse*, p. 409.

mier lit, assigna la veuve en partage de la succession de son père, et soutint que tous les biens acquis pendant le mariage, tant au nom de la défenderesse que du défunt, l'avaient été avec l'argent de ce dernier et devaient être rapportés à la succession, pour être ensuite partagés entre les divers héritiers.

Elle demandait à prouver, au besoin, les faits suivants : 1° que son père était notoirement connu comme possédant une fortune relativement importante ; 2° qu'il a fait en 1848 une succession d'environ 33,000 fr. ; 3° qu'il a toujours manifesté l'intention d'avantager sa femme et l'enfant issu du quatrième mariage au préjudice des enfants du premier lit.

Par jugement du 19 décembre 1865, le tribunal de Bruxelles décida que les acquisitions faites en 1851 et années suivantes par la défenderesse, l'avaient été des deniers du père de la demanderesse et devaient être rapportées à la succession, pour être partagées entre les divers héritiers.

Appel de la veuve.

Devant la cour, elle conclut à ce qu'il fût dit pour droit que les biens dont s'agit sont sa propriété ; subsidiairement, que l'intimée n'a que le droit d'exiger jusqu'à due concurrence le prix de ces acquisitions. Elle soutenait que c'était à l'intimée à établir que les acquisitions attaquées avaient été faites au moyen des deniers appartenant à son père, et elle offrait de prouver qu'elle était fabricante de corsets et que ses affaires avaient toujours prospéré.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement, et, subsidiairement, elle offrit de prouver les trois faits que nous avons fait connaître plus haut.

Elle prit, à l'audience du 2 juillet, des conclusions additionnelles de la teneur suivante :

« Plaise à la cour dire pour droit que l'appelante ayant été mariée avec l'auteur de l'intimée sous le régime de la séparation de biens, la présomption est, jusqu'à preuve contraire, que tous les biens acquis en son nom durant le mariage l'ont été avec les deniers de son mari ; que, dans l'espèce, ce point de droit est d'autant plus évident, que par le susdit contrat de mariage les futurs époux, après avoir déterminé les biens appartenant à la future épouse, ont stipulé que son droit de propriété, quant à tous autres biens, serait constaté par des actes authentiques, et que tous ceux dont elle ne pourrait fournir la preuve authentique de sa propriété seraient censés appartenir aux futurs époux ; qu'ainsi les futurs époux usant de la faculté que leur confère l'art. 1447 du code civil, ont réglé par une convention formelle et irrévocable la manière dont l'appelante devra justifier de l'existence de ses biens, en dehors de ceux dont la propriété lui est reconnue par le contrat de mariage ; que dans ces conditions, l'appelante produit en vain les titres de propriété constatant que les biens qui y sont désignés ont été acquis de ses deniers et pour lui servir de remploi ; que ces titres ne constatent d'une manière authentique que le fait de l'acquisition desdites propriétés, et non que l'appelante était propriétaire des deniers avec lesquels elle a fait cette acquisition ; que ces deniers sont donc censés appartenir à son mari ; que le raisonnement s'applique avec la même force au remboursement des deux rentes qui ont formé le prix d'acquisition de la propriété acquise par acte notarié du 3 avril 1838 ;

Qu'il résulte de ce qui précède que l'appelante ne peut être admise à faire la preuve des faits qu'elle articule dans ses conclusions d'audience ; qu'au surplus, ces faits sont vagues et dès à présent contredits par les circonstances de la cause ; qu'il est en effet très-facile à l'appelante de faire connaître où, quand et comment elle a acquis les deniers nécessaires pour les acquisitions dont il s'agit et qui n'ont pas coûté moins de 21,481 fr. ; qu'il ne suffit point, pour justifier de cette acquisition, d'alléguer qu'elle a fait un commerce de corsets à Tirlemont ; que ce fait, articulé pour la première fois en appel, n'est pas même vraisemblable, puisque le contrat de mariage de l'appelante était pour elle un obstacle à l'exercice d'un commerce séparé de celui de son mari ; que l'appelante ne prouve pas avoir obtenu l'autorisation maritale à cet effet, et qu'elle ne produit, à l'appui de cette allégation, aucun duplicata de patente ni aucune pièce qui rendrait le fait vraisemblable ; qu'il résulte au contraire des circonstances de la cause, que l'appelante, d'accord avec son mari, a usé de tous les moyens possibles pour empêcher l'intimée de recueillir quoi que ce soit dans la succession de son père ;

Quant au point de savoir si les biens acquis doivent faire retour à la succession du père de l'intimée, ou si l'appelante doit seulement restituer le prix de ces acquisitions ;

Attendu que, dans l'espèce, la libéralité déguisée ne porte point sur les deniers à l'aide desquels elle aurait plus tard fait ces acquisitions, mais bien sur les immeubles mêmes qui constituent le véritable objet de la donation ; que, dès lors, ces donations déguisées étant nulles, aux termes de l'art. 1099 du code civil, ce sont les immeubles qui en font l'objet et non leur valeur qui doivent être rapportés. »

La cour a statué en ces termes :

Arrêt. — « Attendu que pendant son mariage avec le père de l'intimée, l'appelante a fait en son nom, et comme remploi de ses propres, différentes acquisitions d'immeubles dont elle se prétend seule et unique propriétaire, tandis que l'intimée soutient que ces acquisitions constituent autant de donations déguisées faites par l'époux au préjudice des enfants du premier lit, et en fraude des art. 1098 et 1099 du code civil ;

« Attendu que pour apprécier sainement l'objet du litige et la valeur réelle des actes d'achat dont se prévaut la partie appelante, il faut mettre ces actes en *rapport*, non-seulement avec les stipulations du contrat de mariage des époux Van Raffelghem-Morren, mais encore avec tous les faits et circonstances acquis au procès, qui seraient de nature à établir, soit l'intention persistante et bien arrêtée chez Van Raffelghem de frustrer ses enfants du premier lit au profit de sa quatrième épouse, soit l'impossibilité absolue pour cette dernière d'avoir pu faire de pareilles acquisitions au moyen de deniers qui lui fussent propres ;

« Attendu que suivant contrat de mariage avenu le 2 août 1836, devant le notaire Lindemans, de résidence à Bruxelles, les époux Van Raffelghem-Morren ont déclaré vouloir se marier sous le régime de la séparation de biens la plus complète, et que leur contrat dispose en outre :

« 1° Que les biens de la future épouse consistent dans ses habillements et linges de corps, et quant aux immeubles, rentes ou créances (si elle en a), leur existence ne pourra être établie que par des titres authentiques ;

« 2° Que la future épouse devra se faire donner des quittances par-devant notaire de tous les objets mobiliers qu'elle pourrait acheter, sauf cependant que le linge à sa marque, l'argenterie à son chiffre et les objets à son usage personnel seront réputés lui appartenir sans autre justification, mais que tous autres objets dont elle ne pourrait fournir la preuve authentique de sa propriété seront censés appartenir au mari ;

« Attendu que de l'ensemble de ses dispositions, il résulte clairement qu'en dehors du linge de corps à sa marque, des argenteries à son chiffre et des objets mobiliers à son usage personnel, la dame Van Raffelghem-Morren, appelante, ne peut réclamer comme siens que les objets dont la propriété en son chef se trouve établie par des actes authentiques ; que par conséquent il est établi, dès à présent, qu'elle n'a fait apport d'aucun argent comptant, et que de plus elle ne peut alléguer avoir fait un commerce séparé et pour son compte personnel sans en rapporter une preuve authentique, et sans fournir en outre la preuve de l'autorisation maritale à cette fin ;

« Attendu, d'un autre côté, qu'elle ne justifie en aucune façon et qu'elle n'offre pas même d'établir que durant son mariage il lui serait échu des biens quelconques par succession ou donations entre-vifs ; d'où il suit que si elle produit les actes établissant l'achat fait par elle, en son nom et comme remploi de ses propres, des biens qui font l'objet du procès, il est évident, par contre, qu'elle n'a jamais possédé ni les deniers propres qui ont pu servir à faire ces acquisitions, ni des biens quelconques auxquels ceux-là auraient servi de remploi : d'où la conséquence ultérieure que ces biens n'ont pu être acquis que par les deniers qui étaient propres au mari et pour compte de ce dernier, et que la mention contraire n'a eu d'autre but que de couvrir une donation déguisée faite à l'épouse au préjudice et en fraude des droits des enfants du premier lit ;

« Attendu que si des considérations et des impossibilités juridiques résultant du contrat de mariage précité, l'on passe à l'examen des considérations de fait qui jaillissent de toutes les circonstances de la cause, la fraude devient plus évidente encore ;

« Attendu, en effet, qu'il est reconnu que, lors de son mariage avec le père Van Raffelghem, l'appelante était à son service en qualité de fille de boutique ; que par conséquent elle n'exerçait aucun commerce ou industrie qui lui fût propre ; que, de plus, elle ne possédait pour tout avoir que ce que lui assigne le contrat, c'est-à-dire ses hardes et effets d'habillements ; tandis qu'au contraire son mari était à la tête d'un commerce qui lui permettait déjà de prendre une fille de boutique à son service, et qu'il est en outre constant que durant le mariage il a fait une succession plus ou moins importante ;

« Attendu cependant que s'il faut s'en rapporter à la sincérité de l'inventaire dressé en la mortuaire de Van Raffelghem sur la déclaration de l'appelante, le défunt qui, lors de son mariage, possédait seul un avoir de quelque importance, qui seul a pu

continuer le commerce, et qui seul encore a fait une succession d'une certaine valeur, ce défunt n'aurait laissé pour tout avoir qu'un actif de 100 francs environ, tandis que l'appelante, qui n'avait rien et ne pouvait rien avoir qui ne fût justifié par acte authentique, aurait été en état de faire des acquisitions propres valant ensemble plus de 21,000 francs;

« Attendu, d'un autre côté, qu'il est également acquis au procès que l'intimée, issue d'une première union qui n'avait pas été heureuse, a toujours été l'objet d'une aversion marquée de la part de son père, tandis que, malgré la grande différence d'âge de rang et de fortune qui existait entre ce dernier et sa future quatrième épouse, il n'a point hésité à lui faire, par contrat de mariage, une donation universelle de tous ses biens en cas de survie, malgré la préexistence de plusieurs enfants d'un premier lit;

« Et comme si ce n'était pas assez pour démontrer sa volonté de dépouiller ces mêmes enfants de tout ce qui pouvait leur revenir, il a encore, vers la fin de sa vie, et par testament authentique en date du 15 décembre 1862, disposé, en faveur de son fils du quatrième mariage, de tout ce dont la loi lui permettait de disposer en sus de la donation faite à son épouse par leur contrat mariage;

« Attendu que si l'on admettait pour un instant la sincérité des déclarations contenues aux actes d'achat faits par l'appelante, l'existence du testament du 15 décembre 1862 deviendrait inexplicable en présence du résultat constaté par l'inventaire, puisque, en réalité, en dehors des droits qu'il pouvait avoir sur les biens achetés au nom de sa femme, Van Raffelghem ne possédait qu'un avoir d'environ 100 francs, et que par conséquent l'avantage que devait assurer le testament au fils du quatrième lit aurait été évidemment de moindre importance que les frais seuls que devait engendrer l'acte; d'où il faut conclure encore que ce dernier acte n'était qu'un surcroit de précaution pour se prémunir contre le recours probable et juste des enfants du premier lit;

« Attendu que des considérations qui précèdent, jointes à celles développées dans les motifs du jugement de première instance, il résulte que les énonciations contenues aux actes invoqués par l'appelante sont mensongères et frauduleuses, et qu'en réalité les biens qui font l'objet de ces contrats ont été acquis des deniers propres du défunt Van Raffelghem et doivent faire partie intégrante de sa succession;

« Par ces motifs, qui démontrent en même temps l'irrelevance des faits posés en ordre subsidiaire par l'appelante, la Cour, sans s'arrêter auxdits faits, qui sont déclarés non pertinents, met l'appel au néant... » (Du 9 juillet 1866. — Plaid. MMes Van Humbeeck, De Gand, De Boeck et Bara.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présid. de M. Sanchez de Aguilar, vice-prés.

AVOCAT. — HONORAIRES PROMÉRITÉS. — FIXATION PAR L'AVOCAT. TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE.

La demande en paiement d'honoraires promérités par un avocat peut être déférée directement au tribunal de première instance. Résolu implicitement.

L'importance de la cause doit être prise en considération pour la fixation des honoraires de l'avocat.

L'avocat est admis à taxer lui-même ses honoraires, et il est présumé avoir agi avec discrétion.

(TORSIN C. LES ÉPOUX ANCIAUX.)

JUGEMENT. — « Vu en expédition enregistrée le jugement du 14 novembre 1866 par lequel le tribunal de ce siége a donné défaut contre le défendeur Anciaux et a joint le profit du défaut au principal;

« Attendu qu'il résulte de l'ensemble des pièces versées au procès que le demandeur, appelé à donner ses soins à une affaire où la majeure partie de la fortune du sieur Kinart était en jeu, a entretenu à ce sujet une correspondance avec les avocats Schollaert de Louvain et De Becker de Bruxelles, en vue d'amener un arrangement, et qu'il a eu de nombreuses conférences avec son client et avec ses adversaires; que la tentative d'arrangement ayant d'abord échoué, il a dû engager une instance judiciaire, recueillir dans ce but des documents assez nombreux et se livrer à une étude sérieuse des questions de fait et de droit qui s'y rattachaient; qu'il a assisté à l'épreuve de la conciliation devant le juge de paix de Jodoigne, qu'il a rédigé l'assignation, qu'il a, à l'occasion de nouveaux pourparlers de transaction, entretenu une correspondance nouvelle avec MM. Schollaert et De Becker, ainsi qu'avec MM. Deschamps et Englebert; qu'il a rédigé un interrogatoire sur faits et articles et que cet important travail paraît avoir eu une influence sérieuse sur l'issue du litige; qu'il a ensuite repris les négociations et fait un voyage à Louvain et un autre à Bruxelles; qu'il a minuté un projet de transaction, travail long et difficile, dont toutes les dispositions essentielles ont été reproduites dans l'acte notarié du 18 juin 1864 qui a mis fin au procès;

« Attendu que le mandat confié au demandeur avait une importance exceptionnelle, puisque l'accomplissement de ce mandat a eu pour résultat de faire recouvrer à feu Kinart des valeurs s'élevant à plus de 60,000 francs;

« Attendu que le demandeur affirme s'être livré depuis le mois de novembre 1860 jusqu'au mois de juin 1864 à des études et à des recherches longues et suivies; que cette allégation paraît des plus vraisemblables et que, dans ces circonstances, il y a lieu d'appliquer, dans sa lettre et dans son esprit, l'art. 43 du décret du 14 décembre 1810, qui admet les avocats à taxer eux-mêmes leurs honoraires;

« Attendu, en résumé, qu'en taxant ses honoraires à la somme de 1,000 francs et ses déboursés à celle de 38 francs, le demandeur paraît s'être renfermé dans les bornes de la discrétion qu'on doit attendre du ministère des avocats;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï les conclusions conformes de M. Bosch, juge suppléant faisant fonctions de substitut, autorise l'épouse Anciaux à ester en justice, déclare reprise l'instance engagée contre feu Kinart, par exploit de l'huissier Clarembaux du 2 février 1866, et statuant contradictoirement entre toutes les parties, condamne la défenderesse à payer au demandeur la somme de 1,038 francs du chef de ses honoraires et déboursés, avec les intérêts depuis le 2 février 1866 et les dépens. » (Du 15 janvier 1867. — Plaid. MMes Léon Mersman c. Debehr.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Defacqz, conseiller.

GARDE CIVIQUE. — INSPECTEUR GÉNÉRAL. — CHEF D'ÉTAT-MAJOR. INSPECTION.

Le chef d'état-major général de la garde civique ne remplace pas de plein droit l'inspecteur général, quand le titulaire vient à manquer.

Mais le ministre peut déléguer à cet officier la mission temporaire d'inspecter la garde, à défaut d'inspecteur en titre décédé ou empêché.

(DELHAISE.)

ARRÊT. — « Considérant que le jugement attaqué a condamné le garde Félix Delhaise pour n'avoir pas assisté, le 5 août 1866, à l'inspection de la garde civique de Huy, faite par M. de Sorlus, colonel chef d'état-major de la garde civique, remplaçant l'inspecteur général décédé; que Delhaise avait soutenu devant le conseil de discipline que cette inspection n'était pas obligatoire; que la convocation, qui spécifiait la nature du service requis, était contraire à la loi, M. de Sorlus n'ayant aucune qualité pour inspecter la garde civique de Huy;

« Considérant qu'il y a lieu, pour statuer sur le pourvoi de Delhaise, de décider si la revue ou réunion générale dont il s'agit est une de celles que l'art. 34 de la loi du 8 mai 1848 autorise, si, en conséquence, la convocation étant obligatoire, le garde requis devait, en vertu de l'art. 87, obéir provisoirement sauf à réclamer ensuite;

« Considérant que les fonctions d'inspecteur général de la garde civique, créées par l'art. 32 de la loi du 8 mai 1848, constituent une mission spéciale, conférée en contemplation de la personne et restreinte aussi à la personne de l'officier général qui en est investi; qu'elles ne sont pas, comme dans un corps où le commandement est exercé par des officiers de grades différents subordonnés hiérarchiquement les uns aux autres, susceptibles de passer, quand le titulaire vient à manquer, à l'officier du rang immédiatement inférieur;

« Que si l'on admettait avec le jugement attaqué qu'en vertu des règles de la hiérarchie le colonel chef d'état-major est appelé à prendre de lui-même la place devenue vacante de l'inspecteur général, il faudrait aller jusqu'à dire qu'au défaut de l'inspecteur général et de son chef d'état-major, les fonctions du premier seraient dévolues de plein droit à l'un des aides de camp qui, sui-

vant ledit art. 32, font aussi partie de son état-major; que sous ce point de vue la décision attaquée ne saurait donc se justifier;

« Considérant qu'aux termes de l'art. 59 de la loi précitée, l'inspecteur général est nommé par le roi et qu'il doit, en conformité de l'art. 32, avoir le rang d'officier général; mais que ces deux conditions qui manquent au colonel de Sorlus ne sont requises que chez l'officier auquel le titre d'inspecteur général est définitivement conféré; qu'aucune disposition ne les exige pour celui qui n'est délégué que provisoirement et en attendant qu'une nomination royale ait pourvu à l'emploi vacant;

« Considérant que l'art. 7 de ladite loi place la garde civique dans les attributions du ministre de l'intérieur; que la mission temporaire donnée à un officier supérieur de procéder à une inspection de la garde civique n'implique la nomination à aucun grade, qu'elle n'est qu'une mesure destinée à prévenir l'interruption d'un service légal et qu'elle se range, sous ce rapport, dans les attributions du ministre susdit;

« Considérant que, dans l'espèce, il est établi par les pièces du procès et constaté par le jugement attaqué que le colonel de Sorlus, chef d'état-major, qui a fait l'inspection de la garde civique de Huy le 5 août 1866, avait été délégué à cet effet par le ministre de l'intérieur; que cette délégation n'est pas viciée, parce que la dépêche ministérielle transcrite au jugement attaqué suppose que le chef d'état-major puisait d'ailleurs son droit dans les principes de la hiérarchie;

« Considérant, dès lors, que l'inspection du 5 août 1866, que le jugement déclare avoir été la première de l'année, était obligatoire en vertu de l'art. 54 de la loi du 8 mai 1848; que le demandeur en cassation n'a pu, en alléguant l'illégalité de la convocation, se dispenser d'y obéir sans contrevenir à l'art. 87 de cette loi, et que, par suite, le jugement attaqué, en le condamnant à la réprimande avec mise à l'ordre, a fait une juste application de l'art. 93 de la même loi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Defacqz en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 7 janvier 1867.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE COURTRAI.

Présidence de M. Landas.

AFFAIRE DU VICAIRE SAMPER D'INGELMUNSTER. — ABUS DE CONFIANCE. — ESCROQUERIES.

Le sieur Louis Samper, vicaire d'Ingelmunster, dont la faillite, de près de 700,000 fr., a fait tant de bruit, a été appelé le 28 décembre dernier devant le tribunal correctionnel de Courtrai.

On sait qu'il s'agit de nombreux abus de confiance, escroqueries, détournements, etc., commis au préjudice d'une foule de personnes, dans le courant de 1864 et au commencement de 1865.

Au mois de mars 1865, le sieur Louis Samper quitta subitement Ingelmunster, remettant ses pleins pouvoirs à un avocat de Bruges, et il alla se colloquer lui-même à la maison d'aliénés de cette ville.

Bientôt les plaintes des nombreuses victimes arrivèrent à la connaissance de la justice. Mais l'interdiction de Samper fut prononcée par le tribunal de Bruges, et lorsque la Thémis correctionnelle voulut agir, la Thémis civile lui opposa la démence du prévenu.

Au printemps de 1866, Samper quitta l'établissement de Saint-Julien où il était colloqué et partit pour l'Angleterre. Samper fut poursuivi et renvoyé en police correctionnelle. Le prévenu fait défaut. Il est procédé à l'audition des témoins.

Auguste Carron, cultivateur à Ingelmunster. Le vicaire est venu plusieurs fois chez moi: chaque fois il finissait par me demander si je n'avais pas d'argent. A la fin, pressé par ses questions, j'ai répondu que j'avais des bons sur l'Etat. Il me dit alors que les circonstances n'étaient pas favorables pour conserver des fonds sur l'Etat. Il m'a vivement engagé à les vendre.

Je n'était pas disposé du tout à faire cela. A la fin, comme il était revenu plusieurs fois à la charge, j'ai cédé et je lui ai remis en bons de l'Etat 11,000 fr. Il m'avait promis de les vendre avec un bénéfice de 400 fr. Quatre ou cinq semaines plus tard il est revenu me disant qu'il avait vendu mes bons et m'a demandé s'il pouvait placer mon argent à 4 3/4 p. c. Je lui ai répondu affirmativement.

D. Ne s'est-il pas appuyé sur les élections qui étaient prochaines pour vous représenter la situation du pays comme très-pénible? — R. Oui, il m'a dit qu'il était très-dangereux de garder des bons sur l'Etat, attendu que les élections devaient amener une catastrophe.

D. Vous n'avez plus rien revu de votre argent? — R. Plus un centime.

D. Combien de fois le vicaire est-il venu chez vous pour vous engager à lui remettre votre argent? — R. Six ou sept fois.

D. Après il n'est plus revenu si souvent? — R. Non.

D. C'est donc grâce aux mensonges qu'il a employés que vous lui avez remis votre argent? — R. Oui.

M. De Pauw, substitut du procureur du roi. N'est-ce pas parce qu'il vous avait dit que les élections devaient amener un bouleversement du pays? — R Oui.

M. le président. Le témoin l'a déjà dit.

M. De Pauw, substitut. J'insiste parce que c'est là une manœuvre frauduleuse.

Jos. St-Obin, boutiquier, à Ingelmunster. Dans le courant de 1864, le frère du vicaire Samper est venu chez moi, m'inviter à me rendre chez ce dernier, Je m'y suis rendu. J'ai été très-bien reçu; il m'a dit: nous allumerons une pipe. Il savait que j'aimais beaucoup à fumer la pipe. Puis il me fit boire de la bière. Nous parlâmes de choses et d'autres, puis il me dit tout-à-coup: Savez-vous déjà que les circonstances sont très-malheureuses, très-dangereuses. — Comment! repliquai-je, je n'ai pas entendu parler de ça. — Oui, reprit le vicaire, ça est ainsi, je vous dis cela, parce que je sais que vous avez des actions; à votre place je les vendrais. — Pourquoi ça? — Les circonstances sont pénibles, la situation est pénible, les élections jettent l'inquiétude dans le pays, l'hiver sera mauvais. Je dis que je ne voulais pas vendre: vendre et revendre, tout ça c'est des frais, lui dis-je. Comme il voyait que je n'étais pas du tout disposé à vendre, il me dit: Nous allons faire autrement. — Comment, M. le vicaire? — Vous devriez me remettre entre mes mains toutes vos actions, je les prendrai sous ma responsabilité, à mes risques et périls. Confiez-les moi. S'il y a perte, je la subirai; s'il y a bénéfice, je vous le remettrai.

J'ai consulté ma femme, elle m'a dit que je devais le faire. Je me suis alors rendu chez le vicaire et je lui ai dit: J'ai quelque chose à vous demander, M. le vicaire. Nous sommes tous mortels; je voudrais bien que votre mère assistât et se portât garant. Le vicaire se leva immédiatement, frappa sur une petite porte et sa mère entra.

Je lui exposai la chose et elle me dit en baissant les yeux qu'elle consentait à tout. Elle me demanda si elle voulait signer le reçu; je dis que cela n'était pas nécessaire, que c'était simplement pour avoir un témoin, que nous étions tous mortels et qu'on ne savait pas ce qui pouvait arriver.

D. Quelles étaient vos actions? — R. De l'Etat à 4 1/2 p. c.

D. Le vicaire vous a promis un intérêt plus élevé? — R. Non; mais il voyait que je n'étais pas disposé à me défaire de mes actions, il m'a promis un pourboire pour m'engager à les lui remettre.

D. Combien d'actions lui avez-vous remises? — R. Vingt-cinq de 1000 fr. chacune, soit 25,000 fr.

D. Quel pourboire vous a-t-il promis? — R. 200 fr.

D. Nous n'avez jamais rien reçu? — R. Jamais.

M. De Pauw, substitut du procureur du Roi. Quel est le frère du vicaire qui est venu chez vous? — R. Je ne le sais pas au juste.

M. le substitut. Est-ce celui qui habite la France ou celui qui demeure à Ypres? — R. Je ne sais pas; à ce moment il habitait chez le vicaire.

M. le substitut. C'est qu'il y a plusieurs frères du vicaire qui ont joué un singulier rôle dans cette affaire.

François Bossuyt, cultivateur à Ingelmunster. Le vicaire est venu chez moi. Il m'a demandé si je n'avais pas d'argent. J'ai répondu affirmativement. Il a insisté pour que je le lui remette en me promettant 4 p. c. Je lui ai demandé si je ne perdrais rien. Il m'a répondu: *Non; je vous l'affirme en ma qualité de prêtre de Dieu.* Je lui ai remis 4, 800 fr. que je n'ai plus jamais revus.

M. le substitut. Le vicaire n'a-t-il pas attiré le témoin chez lui en lui promettant des livres pour ses filles? — R. Oui.

M. le substitut. La somme que le témoin a remise au vicaire ne constitue-t-elle pas toute la fortune de ce pauvre homme.

Le témoin (pleurant). Hélas, oui! je suis ruiné. J'avais travaillé pendant toute ma vie, j'ai 74 ans, pour amasser cette petite somme afin de me mettre à l'abri du besoin pendant ma vieillesse, mais aujourd'hui je dois travailler plus durement que jamais.

Ch. Dewulf, cabaretier à Ingelmunster. Le vicaire est venu chez moi; il m'a demandé si je n'avais pas d'argent. Pour me décider

à le lui donner, il m'a dit que mon estaminet n'allait pas assez bien pour me permettre de vivre; que je devais y ajouter un autre commerce; qu'il ferait fructifier mon argent; qu'il était dangereux par le temps qui court de laisser son argent entre les mains d'un notaire; il m'a promis 1 p. c. de plus que ce que je recevais. A la fin, pressé par ses demandes, j'ai retiré mon argent de chez le notaire Lauwers et je le lui ai remis.

D. Combien? — R. 2,500 fr. une première fois, et plus tard encore 500 fr., ensemble 3,000 fr. Il était convenu qu'il me rendrait l'argent au bout de six semaines, mais quand il me donna le reçu, il avait stipulé trois mois, et au lieu de 5 p. c., comme il m'avait promis, il ne stipulait plus que 4 1/2 p. c.

J. Verbruggen, briquetier, à Ingelmunster. Le vicaire venait souvent chez moi; à diverses reprises il m'a questionné sur l'état de ma fortune. Un jour il me dit: Votre exploitation est trop petite, j'achèterais bien une ferme pour vous. — Vous feriez ça pour moi, M. le vicaire, vous nous rendriez bien heureux, répondis-je. — Vous êtes de braves gens, continua le vicaire, je ferai cela pour vous.

J'étais très-content, et comme c'était un prêtre j'avais foi en tout ce qu'il me disait. J'allais le voir pour lui indiquer une ferme qui pouvait me convenir parfaitement. Donnez-moi donc votre argent, dit-il, je le ferai profiter à 4 1/2 p. c. Je lui répondis que je ne pouvais pas m'en priver longtemps, qu'il pourrait se présenter des circonstances pour lesquelles j'en aurais besoin. —Vous n'avez qu'à parler, dit le vicaire, je vous le rendrai.

D. Combien lui avez-vous remis? — R. 900 fr.

D. A quelle époque? — R. Six semaines avant sa fuite.

D. Pourquoi avez-vous eu confiance en lui? — R. Parce que c'était un prêtre, qu'il en portait les habits; en une autre personne je n'aurais pas eu cette confiance.

Florentin Debakker, tisserand. (Le témoin, répondant à la question d'usage, à savoir s'il n'est pas de la famille du prévenu, répond avec une certaine irritation: De la famille des dupés, oui, M. le président.) Le vicaire est également venu chez lui jusqu'à six fois pour avoir son argent.

Cédant aux instances et aux promesses du vicaire, le témoin a fini par lui remettre 2000 fr. C'est dit-il, le vicaire lui-même qui est venu chercher la somme, en deux fois. Il revenait toujours à la charge avec plus en plus d'insistance. J'ai toujours refusé, d'abord, prétextant que le pouvais avoir besoin de mon argent pour reprendre une exploitation. Samper me dit alors: mais moi je vous en avancerai de l'argent; enfin j'ai cédé.

M. De Pauw, substitut. Comment a-t-il su que vous aviez de l'argent? R. Par ma femme.

D. Le témoin s'est-il jamais aperçu que le vicaire avait l'esprit dérangé.

M. le président. Ce n'est pas probable, on ne remet pas son argent à un fou.

M. le substitut. Je désire que la question soit posée.

Le témoin. Il n'était pas fou du tout. Il était rempli de mensonges et tromperies (*al leugens en bedrog*). C'est en me faisant des promesses alléchantes qu'il est parvenu à m'arracher mon argent.

Pierre Uyttenhove, 64 ans, écanguenr. J'ai remis au vicaire 1000 fr. sur sa promesse de les placer à 4 1/2 p. c. et qu'il me les rendrait à ma demande. Lui ayant demandé si je ne risquais rien, le vicaire m'a répondu: « *Je suis un ministre de Dieu et le reçois tous les jours.* »

L. Verstraete, 60 ans, cultivateur. Ce témoin a remis 13,000 fr. tout ce qu'il possédait. Toujours à la suite de démarches et promesses du vicaire.

D. Comment le vicaire a-t-il su que vous aviez cet argent? — R. Il l'a demandé à ma femme dans le confessionnal.

Florentin Vergote, écanguenr. A force d'économie j'ai ramassé un peu d'argent. Le vicaire est venu pendant 3 ans chez moi. Il est parvenu à le savoir et me l'a demandé en disant: Si vous me remettez cela, je le ferai fructifier, je donnerai plus d'extension à vos affaires. Une première fois je lui ai remis 500 fr. et quinze jours plus tard 500 fr. Il ne m'avait promis d'abord que 4 p. c., mais pour me décider à donner une seconde somme, il m'a promis 5 p. c. Il m'a dit, en outre, qu'il était responsable de mon argent, qu'il l'ajouterait au sien.

Pierre Demuynck, 56 ans, cultivateur. Le vicaire venait souvent chez moi sous prétexte de voir ma vieille mère. Plusieurs fois il lui a demandé si elle ne pouvait disposer d'un peu d'argent pour le joindre au sien et le faire fructifier, qu'il donnerait 4 p. c. Je lui ai donné 2,000 fr. C'était six mois avant son départ. En quittant ma maison avec mon argent, le vicaire m'adressa ces paroles: « De Muynck, ça vaut beaucoup mieux que si vous preniez « des immeubles, vous pouvez être tranquille, votre argent est « en de bonnes mains. »

M. De Pauw, substitut. Avez-vous jamais remarqué que le vicaire eût l'esprit dérangé? — R. Jamais. Il invoquait toujours sa qualité de prêtre, et ne cessait de parler de Dieu et de ses saints.

Rosalie Neerynck. Je suis une enfant naturelle. A la mort de mon père je fis un accord avec ses enfants d'après lequel il me revenait une part de 13,000 fr. dans l'héritage. J'eus du regret d'avoir fait cet accord et voulus intenter un procès aux héritiers, mais j'avais un scrupule de conscience; je me rendis à confesse et demandai au vicaire Samper, si, après avoir fait cet accord, je pouvais encore intenter un procès. Le vicaire me dit que je pouvais certainement faire le procès. Il me demanda où était mon argent. Je lui dis qu'il était entre les mains de l'avocat Rosseuw. Prenez garde, me dit mon confesseur, il est dangereux de laisser cet argent entre les mains de cet avocat; mais venez chez moi, nous causerons de tout cela. Je me rendis chez le vicaire, et sur les promesses qu'il me fit je lui remis mon argent.

P. Vincklaier. Je me disposais à acheter du lin en France; le vicaire l'ayant appris, me conseilla de lui remettre mon argent. Il voulait, disait-il, faire quelque chose pour moi. Je lui remis 4,000 fr.

D. Pourquoi avez-vous eu confiance en lui? — R. Parce que c'était un prêtre.

D. A-t-il invoqué sa qualité de prêtre?—R. Oui. Je lui ai demandé si je n'avais rien à craindre, il m'a répondu: *Je suis un prêtre de Dieu et je n'aurais garde de charger ma conscience d'un méfait.*

La femme Oosterlinck et Ferdinand Feys ont remis au vicaire, toujours dans les mêmes conditions, la première 4,000 fr., le second 800 fr. Ce dernier ayant demandé au vicaire s'il ne pouvait pas perdre, celui-ci répondit: Non, non, je mets cela avec le mien, à la Banque du gouvernement. Ne soyez pas inquiet, si vous avez besoin d'argent, venez me voir, nous prendrons une bonne bouteille. Je vous régalerai, ne vous gênez pas. Est-ce bien sûr, M. le vicaire, que je n'ai rien à craindre? *Sans doute, croyez-vous donc que je suis prêtre de Dieu pour rien.*

M. le substitut. Cet argent ne provenait-il pas d'une petite succession? — R. Oui, d'un héritage de ma mère.

Aloïs Vandenberghe, vicaire à Meulebeke. J'ai remis une première fois au vicaire Samper 10 à 11 mille francs. Il devait placer cet argent à mon nom, sur valeurs. pour la plus forte partie en valeurs Langrand. Il y a eu six différentes sommes d'argent, s'élevant à 32,000 fr., plus 3,000 de valeurs en papier, soit ensemble 35,000 fr.

D. Pourquoi lui avez-vous remis tout cet argent? — R. Il me disait qu'il était expert en ces sortes d'affaires et qu'il obtiendrait un intérêt élevé.

M. le substitut. Vous n'avez plus jamais revu un centime? — R. Jamais.

D. Vous vous êtes contenté d'un simple reçu? — R. Je me suis reposé sur les connaissances dont il se targuait et sur les promesses qu'il me faisait de faire fructifier mes fonds.

D. D'où vous venait cet argent? — R. D'une succession. Il se trouvait à diverses banques d'où je l'ai retiré.

D. Dites-nous ce qui a pu vous inspirer une si grande confiance? — R. L'étendue de ses facultés en ces sortes d'affaires et le peu de connaissance que j'avais à manier des fonds.

D. Avez-vous jamais remarqué que le vicaire donnait des signes d'aliénation mentale? — R. Si je m'en étais aperçu, je me serais bien gardé de lui confier 35,000 fr.

On entend encore deux témoins dont un qui est cultivateur, a remis 2,500 fr., et l'autre, une rentière, a remis 8,900 fr.

Au premier le président demande pourquoi il a eu une si grande confiance en Samper et le témoin de répondre: *Parce qu'il était prêtre, on l'eût pris pour un saint, mais tout ça n'était qu'hypocrisie.*

Le témoin Lavaert étant malade, il est donné lecture de sa déposition écrite. Il en résulte que lui aussi s'est laissé prendre pour 4,090 francs. Répondant au témoin, qui exprimait ses craintes, le vicaire lui dit: « *Qu'on devrait croire qu'il n'y avait pas de Dieu, si on devait supposer qu'un des ministres qui communie tous les jours, se rendrait coupable d'un méfait.* »

Après un énergique réquisitoire du ministère public, le tribunal s'est retiré pour délibérer et prononce un arrêt qui condamne par défaut le vicaire Samper à cinq années d'emprisonnement, 1,000 fr. d'amende et 3 mois prison en cas de non-paiement de l'amende.

Alliance Typographique. — M.-J. Poot et Cie, rue aux Choux, 37.

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, 5, 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. — Présid. de M. De Gerlache, 1er président.

DONATION DÉGUISÉE. — ACCEPTATION. — FEMME MARIÉE. BILLET A ORDRE. — PROMESSE.

Les donations déguisées sous la forme d'un contrat onéreux sont valables.

La donation est valablement déguisée sous la forme d'un billet à l'ordre du donataire, fût-il même irrégulier, faute d'indication de la valeur fournie.

Les règles concernant la forme de l'acceptation des donations sont étrangères aux donations déguisées.

L'autorisation maritale nécessaire à la femme mariée pour accepter une donation déguisée est régie par le droit commun, applicable au contrat dans la forme.

Dès lors, l'absence d'autorisation maritale pour accepter une donation déguisée ne peut être opposée par le donateur ou ses héritiers.

(PHILIPPIN C. SUPSIN.)

La cour de Liége avait, par arrêt du 10 mars 1866 (BELG. JUDIC., XXIV, p. 1849), déclaré valables comme constituant des donations déguisées quatre billets à ordre, réputés simples promesses, faute d'indication de la valeur fournie et souscrits au profit d'une femme mariée, sans intervention du mari.

Le pourvoi dirigé contre cet arrêt par l'héritière du souscripteur a été rejeté, sur les conclusions conformes de M. l'avocat général CLOQUETTE.

ARRÊT. — « Sur le moyen unique, tiré de la violation de l'article 931 du code civil, de l'art. 188 du code de commerce, ainsi des art. 932 et 934 du code civil :

« Attendu que l'arrêt attaqué déclare en fait :

« 1° Que les quatre promesses à ordre produites au procès renferment des libéralités déguisées ;

« 2° Que la demoiselle de Wacquant, signataire desdites promesses, a entendu s'obliger actuellement et irrévocablement envers la défenderesse ;

« Attendu que l'art. 931 du code civil ne s'applique pas à toutes les donations indistinctement : qu'il concerne uniquement les actes portant donation, c'est-à-dire les donations expresses ;

« Attendu, d'autre part, qu'il est de principe que les donations déguisées sont valables, lorsque, comme cela est décidé dans l'espèce, elles ont été faites sans fraude ;

« Attendu que le pourvoi objecte en vain :

« 1° Que les donations dont il s'agit au procès ne sont pas déguisées, mais qu'elles sont patentes ;

« 2° Que le contrat employé pour le déguisement est le billet à ordre, et que les quatre titres produits ne présentent pas les caractères de ce contrat ;

« 3° Que les donations litigieuses n'ont pas été acceptées par la défenderesse, avec l'autorisation de son mari, du vivant de la donatrice ;

« Attendu, quant à la première objection, qu'il y a déguisement, par cela seul que pour donner, la demoiselle De Wacquant a eu recours à des promesses négociables portant obligation de payer ;

« Attendu, quant à la deuxième objection, qu'elle manque de base ; qu'en effet, l'arrêt attaqué ne considère pas les titres produits comme des billets à ordre, mais qu'il décide qu'ils vaudront comme simples promesses lorsqu'il aura été vérifié que la signature et le bon portant en toutes lettres les sommes sont écrits de la main de la demoiselle de Wacquant ;

« Attendu que cette décision, qui s'appuie sur l'art. 1326 du code civil, ne contrevient en rien à l'art. 188 du code de commerce ;

« Attendu que la promesse, que régit l'art. 1326 précité, est un contrat onéreux dont la forme peut déguiser une donation ;

« Attendu, quant à la troisième et dernière objection, que les art. 932 et 934 du code civil se trouvent en corrélation avec l'article 931 ;

« Qu'ils sont naturellement inapplicables là où l'art. 931 ne peut recevoir d'application ;

« Attendu que le contrat que les parties empruntent pour déguiser une donation est, en ce qui concerne l'autorisation maritale, soumis aux règles du droit commun ;

« Attendu qu'aux termes des art. 225 et 1125 du code civil, la nullité fondée sur le défaut d'autorisation est une nullité relative qui ne peut être opposée par la demanderesse ;

« Et attendu que de ce qui précède il suit qu'en jugeant en droit que les quatre promesses litigieuses sont valables comme donations déguisées, l'arrêt attaqué n'a expressément contrevenu à aucune des lois que le pourvoi indique ;

« 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... » (Du 31 janvier 1867. — Plaid. MMes L. LECLERCQ c. ORTS.)

OBSERVATIONS. — La question de savoir si l'art. 1125 du code civil s'applique aux donations entre vifs, est assez vivement controversée. V. LAROMBIÈRE sous cet article, n° 3. La cour de Bruxelles a jugé dans les deux sens à deux années de distance. V. BELG. JUDIC., VIII, 330 ; X, 801 et XI, 673.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Gerlache, 1er prés.

CASSATION CIVILE. — FOI DUE AUX ACTES. — INTERPRÉTATION. AGENT EN DOUANE. — COURTIER.

L'appréciation des faits dans leur rapport avec l'intention des parties échappe au contrôle de la cour suprême.

Il appartient au juge du fond de décider si l'obligation d'employer le ministère d'une personne qualifiée par erreur de courtier, implique le devoir de recourir à cet intermédiaire quoiqu'il n'eût pas la qualité officielle prévue au contrat.

Est valable l'obligation imposée à un capitaine par la charte-partie d'employer une personne erronément qualifiée de courtier, si l'acte à poser par elle ne rentre pas dans le monopole légal des courtiers.

Les agents admis par l'administration des douanes sont autorisés comme les courtiers à faire des déclarations de navires.

Le juge ne viole pas la foi due aux actes du moment où, pour en fixer le sens, il faut recourir à l'interprétation.

(GRIMM C. DEROOS.)

La charte-partie de la *Maria* imposait au capitaine l'obligation de se servir, à l'arrivée à Anvers, du « *courtier* De Roos. »

De Roos, la personne désignée, n'était point courtier de navires, mais simple agent en douane, admis par l'administration. Il se présenta à l'arrivée et offrit ses services pour faire la déclaration du navire. Ils furent refusés.

De là procès; un jugement du tribunal de commerce d'Anvers condamne le capitaine.

Pourvoi en cassation.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, pris de la violation de la loi du contrat, de l'art. 80 du code de commerce, et des art. 1134, 1156, 1162 du code civil, en ce que le jugement attaqué décide que les parties ont entendu désigner, dans la charte-partie, sous le titre de courtier, l'agent maritime De Roos:

« Attendu que l'appréciation des faits, dans leur rapport avec l'intention des parties, ne peut être soumise au contrôle de la cour de cassation;

« Attendu qu'il résulte des qualités du jugement dénoncé qu'en soumettant à l'interprétation du tribunal de commerce d'Anvers, la clause de la charte-partie portant : « Le capitaine s'oblige de se servir du *courtier De Roos* », ce n'est ni le caractère, ni l'étendue légale des fonctions de courtier qui ont été mis en question, — mais si, dans l'intention des parties contractantes, c'était la qualité de courtier, dans le chef du sieur De Roos ou bien la personne de ce dernier qui avait été la cause déterminante du contrat;

« Attendu qu'un semblable débat ne soumettait au juge l'appréciation d'aucune loi, mais une simple question de volonté et d'intention dont la solution rentrait dans le domaine exclusif du juge du fond;

« Attendu que le jugement attaqué déclare qu'il n'existe aucun motif plausible pour décider que la qualité de courtier ait été envisagée comme la cause principale ou la condition essentielle de la stipulation;

« Qu'il suit de là que le moyen ne peut être accueilli;

« Sur le deuxième moyen, consistant dans la violation des art. 6, 1108, 1131 et 1133 du code civil; des art. 74, 75, 77 et 80 du code de commerce; des art. 7 et 8 de la loi du 28 ventôse an IX; des art. 4 et 6 de l'arrêté des consuls du 27 prairial an X :

« En ce que le jugement dénoncé a : ou bien méconnu le sens légal du mot *courtier*, ou bien admis une convention ayant une cause illicite :

« Attendu que le jugement attaqué constate : premièrement que la stipulation dont il s'agit n'affectait que le voyage de Riga à Anvers;

« Secondement, que, relativement à ce voyage, la commission du défendeur se réduisait à des opérations en douane;

« Enfin, qu'il n'a pas été méconnu par le demandeur que le défendeur était admis auprès de l'administration des douanes comme agent expéditeur;

« Attendu qu'aux termes des art. 118 et 119 de la loi générale du 26 août 1822 sur la perception des droits d'entrée et de sortie des navires de mer, les agents expéditeurs, reconnus et admis, à cet effet, par l'administration, sont autorisés à faire, comme les courtiers de navires, les déclarations en douane;

« Que le défendeur étant légalement apte à faire, en douane, la déclaration du navire *Maria*, le jugement dénoncé, en lui reconnaissant cette qualité et en validant la convention dont il s'agit, n'a donc ni méconnu le sens légal du mot courtier, sans influence d'ailleurs dans l'espèce, ni admis une convention ayant une cause illicite, et, par suite, ne contrevient à aucune des dispositions invoquées à l'appui du moyen;

« Sur le troisième moyen : violation des art. 1319, 1350, 1354, 1355 et 1356 du code civile, en ce que le jugement attaqué viole la foi due aux dires et déclarations du demandeur en cassation constatés dans ses conclusions d'audience :

« Attendu que la violation de la foi due aux actes ne se justifie que quand ces actes établissent d'une manière textuelle, et sans qu'il soit besoin de recourir à l'interprétation de la volonté des contractants, ou de les combiner avec d'autres, le fait dont on prétend déduire le contraire de ce que constate la décision du juge;

« Attendu que ce n'est qu'à l'aide de raisonnements et en combinant entre elles les diverses conclusions prises dans le cours du procès que le demandeur cherche à y trouver le sens qu'il leur donne;

« Attendu, en effet, qu'il n'a cité aucune pièce comme constatant, par elle-même, soit qu'il a nié le fait articulé par le défendeur de Roos, qu'à l'arrivée du navire à Anvers, le commis dudit défendeur s'est présenté à lui pour réclamer les documents nécessaires pour faire la déclaration en douane, soit qu'il ait contesté le fait articulé à l'audience par le défendeur, avec demande, d'admission à preuve; que lors de la visite du navire, il a répondu : « qu'il savait bien qu'il devait s'adresser à l'agent maritime De Roos, mais qu'il préférait s'adresser au courtier Telghuys »; qu'il soit de ces considérations que les faits reconnus par le juge dans les limites de ses attributions, restent légalement et souverainement établis;

« 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 17 janvier 1867.—Plaid. Me LEJEUNE c. Me L. LECLERCQ.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Defacqz, conseiller.

CASSATION CIVILE.—IMPÔT COMMUNAL.—POURVOI.

Aucune loi n'autorise les contribuables à se pourvoir en cassation contre les décisions des députations permanentes rendues en matière d'impôts communaux.

(LA SOCIÉTÉ GÉNÉRALE POUR FAVORISER L'INDUSTRIE NATIONALE C. LA VILLE DE LIÉGE.)

ARRÊT. — « Attendu que l'art. 4 de la loi du 22 janvier 1849 qui soumet au recours en cassation les décisions des députations permanentes en matière de patente ne s'occupe, de même que les autres dispositions de cette loi, que du droit de patente perçu au profit de l'Etat; que la loi du 22 janvier 1865, en étendant cette mesure à toutes les contributions directes, n'a également en vue que les impôts directs créés par la loi au profit du trésor public;

« Attendu que ces dispositions sont sans application aux impositions communales qui sont régies exclusivement par la loi communale; que l'art. 136 de cette loi n'ouvre au contribuable d'autre recours contre les décisions de l'autorité communale qu'auprès de la députation permanente du conseil provincial;

« Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une taxe locale décrétée par le conseil communal de Liége avec l'autorisation du roi; que l'ordonnance du 10 juin 1864 porte, il est vrai, que cette taxe sera *proportionnelle à celle payée par les patentables soumis au régime commun; qu'elle sera perçue et que les rôles en seront dressés d'après les dispositions en vigueur sur le droit de patente*, mais que ces mesures n'ont pas changé le caractère de l'impôt qui est demeuré purement communal, quelle que soit la manière d'en déterminer l'assiette et la répartition;

« Attendu que ni la loi communale, ni aucune loi postérieure, n'a accordé aux contribuables le droit de se pourvoir en cassation contre les décisions des députations permanentes en matière d'impositions communales; que la cour est donc sans juridiction en cette matière;

« 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 7 janvier 1867.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Sauvage.

MILICE.—APPEL.—QUALITÉ.—DÉLAIS.—JUGEMENT.

La décision rendue en degré d'appel n'est pas nulle quoique la députation n'ait pas statué dans le délai que lui fixait la loi.

L'exemption accordée à un milicien peut être frappée d'appel par un milicien porteur d'un numéro postérieur à celui du milicien désigné pour le service, au lieu de l'exempté.

Le substituant qui a fait son temps de service ne procure pas l'exemption au frère du substitué.

(PERMENTIER C. VAN HOEY.)

ARRÊT. — « Sur les moyens de cassation, déduits de ce que le défendeur, n'ayant pas été désigné pour le service, aurait été sans intérêt à se pourvoir en appel contre la décision du conseil de milice qui a accordé l'exemption au demandeur, et de ce que, au surplus, son appel aurait été frappé de déchéance, parce que la députation permanente du conseil provincial de la Flandre orientale, qui en avait été saisie la première fois, n'y a pas statué dans le délai de 30 jours, comme le prescrit l'art. 1er de la loi du 18 juin 1849:

« Attendu que la loi ne prononce la déchéance qu'à l'égard des pouvoirs formés tardivement par les parties, et nullement à l'égard de ceux sur lesquels les députations permanentes négligent de statuer dans le délai déterminé; qu'il eut été, en effet, injuste de

rendre les parties responsables du fait de l'autorité publique;

« Attendu que l'exemption accordée au demandeur par le conseil de milice a eu pour conséquence de faire désigner pour le service le milicien de la levée de 1866 qui avait obtenu le numéro 47 au tirage au sort;

« Attendu que le défendeur qui avait obtenu le numéro 52, avait donc intérêt à contester l'exemption du demandeur, afin d'éloigner d'autant le danger d'être appelé lui-même au service dans le cas possible ou d'autres miliciens, désignés pour le service par le conseil de milice, en auraient été exemptés par l'autorité supérieure;

« Au fond :

« Attendu qu'il est constaté en fait que le frère du demandeur, dont la substitution avait fait exempter ce dernier du service, appartenait à la levée de 1858, dont le temps de service était expiré au 1er avril 1866, aux termes de l'art. 1er de la loi du 8 mai 1847; que l'arrêté attaqué fait donc une juste application de la loi interprétative du 15 avril 1852, en décidant que le substituant, ayant rempli son temps de service, ne pouvait plus procurer l'exemption au frère du substitué;

« 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 4 février 1867.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Présidence de M. Joly.

DIVERTISSEMENTS PUBLICS. — TAXE COMMUNALE. — RÉPARTITION.

Il n'y a pas lieu de répartir, préalablement à toute perception, entre les habitants d'une commune, le montant d'une taxe qui frappe les divertissements publics.

Les art. 135, 136, 137 et 138 de la loi du 30 mars 1836 ne s'appliquent pas à une pareille taxe, mais à la répartition d'une contribution personnelle dont le chiffre global a été autorisé par arrêté royal.

(LA COMMUNE D'IXELLES C. LA SOCIÉTÉ DE ZOOLOGIE).

Nous avons rapporté dans la BELG. JUDIC., t. XXII, p. 1350, un jugement de la justice de paix d'Ixelles, du 23 septembre 1864, qui décidait qu'une commune qui veut frapper d'une taxe communale les divertissements publics, doit observer les formalités prescrites par les articles 135, 136, 137 et 138 de la loi communale.

La commune d'Ixelles ayant interjeté appel de cette décision, le tribunal civil de Bruxelles rendit le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Vu le jugement rendu par le juge de paix du canton d'Ixelles, le 23 septembre 1864, produit en expédition enregistrée, et l'acte d'appel, en date du 28 octobre suivant, également enregistré;

« Attendu que l'appel est régulier en la forme;

« Attendu que la société intimée a, les 11, 12, 14, 17, 18, 19, 21, 24, 25 et 26 juillet 1864, donné dans ses jardins des concerts auxquels le public était admis moyennant rétribution;

« Attendu qu'une délibération, en date du 30 juin 1863, prise par le conseil communal d'Ixelles, porte :

« Art. 1er. — Il sera payé par la commune au profit du bureau « de bienfaisance, pour couvrir l'insuffisance des ressources de « ce bureau, une taxe sur les spectacles, bals, concerts, et en « général sur tous les divertissements publics.

« Art. 2. — La taxe sera réglée par chaque représentation ou « séance, d'après la superficie des salles, cours ou jardins affectés aux danses, spectacles, concerts, fêtes publiques, etc., « comme suit :

« 1re catégorie. — Lorsque le local aura 10 ares et au-delà « de superficie, la taxe sera de 20 francs par séance ou représentation, quel que soit le prix d'entrée, etc. »

« Attendu que cette délibération, prise en exécution de l'article 76, n° 3, de la loi communale, a été approuvée par arrêté royal du 13 août 1863, et publiée en la forme régulière;

« Attendu que la société intimée ne conteste pas qu'elle se trouve dans la première catégorie, mais fonde son opposition au paiement de la taxe sur ce que les formalités prescrites par les art. 135 et suivants de la loi communale n'ont pas été observées;

« Mais attendu que ces dispositions ne sont pas applicables à l'espèce;

« Attendu, en effet, que les art. 135 et 136 déterminent les formalités à observer dans le cas où la commune a été autorisée à répartir une taxe entre les habitants, c'est-à-dire à la partager, la distribuer entre eux, en régler la proportion pour laquelle chacun y contribuera; que ces dispositions sont édictées en vue de donner aux habitants des garanties contre l'arbitraire dans la répartition;

« Que, dans l'espèce, la commune d'Ixelles n'est pas autorisée à répartir une taxe, à régler la proportion pour laquelle chacun y contribuera, mais qu'elle a le droit de percevoir une taxe fixe dont la base et le taux déterminés à l'avance ont été approuvés par le roi;

« Attendu, du reste, qu'il serait impossible à l'appelant de faire un rôle de répartition, puisqu'il n'y a rien à répartir;

« Attendu, de plus, que si les réclamations au conseil communal et à la députation permanente sont établies par les art. 135 et 136, c'est parce qu'il peut y avoir lieu de revenir sur la division, la répartition qui a été faite, tandis que, dans l'espèce, il s'agit d'une taxe fixe déterminée à l'avance par la commune et approuvée par le roi;

« Attendu que l'art. 137 n'est pas plus applicable à l'espèce, puisqu'il suppose le cas où il y a lieu de faire un rôle de contribution; qu'aucune disposition n'obligeait à faire semblable rôle pour percevoir la taxe, et que sa confection était même impossible, puisque la contribution dont s'agit, indirecte de sa nature, se perçoit à raison de faits qu'il est impossible de prévoir à l'avance, que les habitants sont libres de ne pas poser, et qu'elle se perçoit au moment où ces faits sont posés (art. 18 du règlement communal d'Ixelles, du 27 décembre 1851);

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

« Adoptant les motifs du premier juge;

« Par ces motifs, M. DEMEURE, substitut du procureur du roi, entendu et de son avis, le Tribunal reçoit l'appel et y faisant droit, met le jugement *a quo* à néant, en tant qu'il a déclaré que la taxe n'était pas due; émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, déclare la société intimée non fondée dans son opposition au paiement de la taxe, et la condamne aux dépens des deux instances, etc... » (Du 4 novembre 1865. — Plaid. MMes L. DEFRÉ c. JORIS).

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

CONVENTION. — TERMES. — INTERPRÉTATION. — SENS LITTÉRAL. — IMMEUBLES PAR DESTINATION. — MEUBLES MEUBLANTS. — HÔTEL.

Lorsque les termes d'une convention sont clairs, précis et exempts d'ambiguïté, c'est le sens littéral de ces termes qui doit prévaloir sur l'interprétation tirée d'une rédaction vicieuse ou bien de l'intention présumée que leur prête l'une des parties.

La volonté du propriétaire ne suffit pas pour que des meubles placés par lui pour le service et l'exploitation du fonds, deviennent immeubles par destination; il faut encore que ces objets soient des dépendances nécessaires et indispensables du fonds auquel ils sont attachés à raison d'une appropriation spéciale.

Ainsi les meubles meublants, le linge de table et de ménage, les cristaux, l'argenterie et les vins, destinés à desservir un hôtel, sont affectés, non à l'immeuble, mais seulement à la personne comme moyen d'exercer une profession ou une industrie et ne peuvent conséquemment être considérés comme immeubles par destination.

(SCHMITT C. LA SOCIÉTÉ THE GREAT INTERNATIONAL ALLIANCE HOTELS COMPANY LIMITED, LA BANQUE DE CRÉDIT COMMERCIAL A ANVERS ET DE LHONNEUX FRERES.)

Le 3 août 1865, l'*Hôtel Saint-Antoine* à Anvers fut vendu par le sieur et la demoiselle Schmitt à la société anglaise *The great internationnal Alliance hotels Company limited*, pour la somme de 750,000 francs.

L'acte de vente porte que ladite propriété, dont il fait la description, se vend dans l'état où elle se trouve actuellement, avec tout son mobilier, literies, linge de lit, de table et de ménage, argenterie, cristaux, batteries de cuisine, vins, provisions et généralement tout le mobilier qui la garnit et qui sert à son exploitation et ce sans par les vendeurs en rien excepter, réserver ni retenir que les objets et le mobilier servant à leur usage personnel.

Sur le prix stipulé, 125,000 francs furent payés à l'instant de la vente et le surplus, soit 625.000 francs, de-

meura affecté par privilége sur l'immeuble vendu, son mobilier, vins et accessoires, pour cinq ans, terme à prolonger de cinq autres années sous certaines conditions déterminées, ce moyennant un intérêt de 4 1/2 p. c. l'an, payable de trois en trois mois à l'échéance.

Il fut convenu que nonobstant les termes de remboursement des cinq années, le capital non encore remboursé et les intérêts courants seraient de plein droit exigibles.... 3° en cas de non-paiement exact des intérêts à leur échéance et avant qu'une année ne soit due.

Le jour où se faisait la vente, la société anonyme Banque du Crédit commercial établie à Anvers, aujourd'hui en faillite, ouvrit à la société anglaise *Great international alliance hotels company*, un crédit de 150.000 francs et pour sûreté et garantie se fit consentir hypothèque sur l'immeuble vendu et ses accessoires.

On réalisa le crédit ouvert au moyen de la création de traites qui, au mois de juillet dernier, se trouvaient munies de la signature de la société de l'*Hôtel Saint-Antoine* pour une valeur de 130,000 francs, entre les mains des sieurs De Lhonneux frères. A défaut de paiement à leur échéance, ces traites furent protestées et donnèrent lieu le 4 août dernier et jours suivants à une saisie conservatoire pratiquée par les porteurs sur le mobilier et les vins de l'hôtel.

Le 4 septembre, les frères De Lhonneux obtinrent jugement contre la société anglaise.

Le 16 septembre, un trimestre des intérêts dus aux vendeurs vint à échoir et ne fut pas acquitté.

Se fondant sur la clause prérappelée de leur contrat, ceux-ci firent faire commandement, puis itératif commandement. Enfin, cette mise en demeure fut suivie de la saisie immobilière de l'immeuble et accessoires.

De là, assignation en validité de cette saisie immobilière.

De son côté, le *Great international alliance hotels company* assigna les vendeurs en nullité et mainlevée de cette saisie, se fondant sur ce que d'après les conditions de la vente, ce n'est point le retard d'un trimestre qui autorise les assignés à user de la voie rigoureuse de l'expropriation forcée. Ils attribuaient à une erreur de copiste l'absence du mot *non* qui, d'après l'intention des contractants, aurait dû se trouver dans la stipulation qui fait l'objet de la contestation, de façon qu'on devrait y lire que le remboursement du capital serait exigible en cas de non-paiement exact des intérêts à leur échéance et *non* avant qu'une année ne soit due.

Les curateurs à la faillite de la Banque du Crédit commercial s'opposèrent à la vente en bloc de l'hôtel avec tout son mobilier comme le portait le cahier des charges, déposé au greffe, soutenant qu'il serait plus avantageux de vendre l'immeuble par lots, sous réserve d'accumulation, et les meubles aux enchères et en détail.

Les frères De Lhonneux informés qu'à la saisie conservatoire par eux pratiquée sur les meubles de l'hôtel, était venue se joindre une saisie immobilière sur les mêmes objets considérés comme immeubles par destination, assignèrent les trois parties en distraction des meubles saisis.

Ces trois actions ont été jointes.

JUGEMENT. — « Attendu que l'intervention des curateurs à la faillite de la société anonyme « Banque de Crédit commercial » est régulière en la forme et qu'elle n'est pas contestée ;

« Vu l'accord des parties et la connexité des causes, joint la demande en distraction aux actions en validité et en nullité de la saisie immobilière pratiquée à la requête des demandeurs partie Berré ;

« Et statuant par un seul et même jugement :

« En ce qui concerne l'instance en expropriation forcée poursuivie par les saisissants Schmitt-Spanoghe et sa fille :

« Attendu que la clause sujette à contestation porte textuellement que « le capital non remboursé avec les intérêts courants « serait de plein droit exigible dans les cas qu'il énumère et notamment en cas de non-paiement exact des intérêts à leur « échéance et avant qu'une année ne soit due ; »

« Attendu que s'il est vrai qu'une pareille stipulation est exceptionnelle et exorbitante, il faut cependant reconnaître qu'elle est claire, précise et exempte d'ambiguïté ; que, dès lors, ce sont les termes de l'acte pris dans leur sens littéral qui, d'après l'article 1156 du code civil, doivent prévaloir sur l'interprétation tirée d'une rédaction vicieuse, ou bien de l'intention présumée que leur prête l'une des parties ;

« Attendu que c'est, en effet, la commune intention des contractants, et non la volonté alléguée d'un seul qui doit être consultée en matière d'interprétation de conventions ;

« Attendu que la société défenderesse, pour appuyer son système, a besoin d'ajouter à l'acte authentique des énonciations qu'elle prétend avoir été omises par erreur et ne peut y parvenir qu'en retranchant un mot essentiel et en le remplaçant par un autre qui ne s'y trouve pas ;

« Attendu que ce système tend, par conséquent, à prouver contre et outre le contenu à l'acte ;

« Attendu que la disposition dont s'agit contient, en réalité, deux membres de phrase répondant chacun à une stipulation distincte ; que les parties ont d'abord exprimé que l'exigibilité du capital adviendrait de plein droit, si les intérêts n'étaient pas acquittés exactement à l'une des échéances, stipulation qui rentre dans les termes ordinaires du droit ; qu'ensuite, elles ont entendu déroger au droit commun, en stipulant qu'en ce cas le capital serait même exigible avant qu'une année d'intérêts ne fût due ;

« Qu'ainsi cette intention se trouve nettement formulée et ses conséquences expressément déterminées ;

« Attendu que la seconde partie de la phrase, loin d'être inutile et surabondante, vient, au contraire, expliquer et confirmer le sens et la portée de la première à laquelle la particule *et* la relie logiquement et grammaticalement ;

« Attendu que les clauses diverses, insérées dans cette même disposition, sont toutes rigoureuses et étroites, et prouvent par là même, d'une manière complète et évidente, que la volonté formelle des vendeurs a été d'exiger des garanties et des sûretés en prévision et en défiance de l'insolvabilité de la défenderesse, et que cette dernière, quelque dures qu'aient été les conditions imposées, les a librement et volontairement acceptées ;

« Qu'il y a donc lieu de s'en tenir aux termes de la convention authentiquement constatée, puisqu'ils fixent la nature des obligations consenties ;

« Attendu qu'il est constant en fait que la société « The great « international alliance hotels company limited » est restée en retard de payer à l'échéance du 16 septembre dernier la somme de fr. 7,031-22, montant du trimestre d'intérêts dus ; que partant la créance, cause de la saisie, étant légalement exigible, il reste prouvé qu'elle a été pratiquée à bon droit ;

« En ce qui concerne la saisie conservatoire exercée par De Lhonneux frères, dans le courant du mois d'août dernier et la demande dirigée contre Schmitt et consorts en distraction des meubles saisis :

« Attendu que les meubles ne deviennent immeubles par destination, selon la définition de la loi, que lorsque le propriétaire du fonds les a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds ;

« Qu'il en résulte que la volonté du propriétaire ne suffit pas pour leur attribuer ce caractère et les rendre susceptibles d'hypothèque, comme accessoires réputés immeubles ; qu'il faut encore, suivant le texte de l'art. 524 du code civil, commenté par le législateur lui-même et la jurisprudence, que ces objets soient des dépendances nécessaires et indispensables du fonds auquel ils sont attachés, à raison d'une appropriation spéciale ; que c'est cette pensée qu'exprimait TREILHARD dans l'exposé des motifs et GOUPIL-REFELU dans son rapport au Tribunat lorsqu'ils disaient « que « les choses ainsi placées dans le domaine du propriétaire de- « viennent, en effet, une partie du fonds et ne peuvent en être « enlevées sans le dégrader essentiellement et rendre son exploi- « tation impossible ; »

« Attendu que pour déterminer si un objet doit être ou non considéré comme immeuble, il faut rechercher sa destination et examiner quelle est la chose sur laquelle il s'exerce : deux principes féconds en conséquences et qui doivent résoudre tous les doutes (Exposé des motifs, LOCRÉ, n° 6) ;

« Attendu que le privilége de l'immobilisation trouve ainsi son principe et ses limites dans les termes mêmes de la loi ;

« Attendu qu'à ce point de vue il est évident que les meubles saisis sont susceptibles d'être employés à un autre usage qu'à desservir un hôtel, de même qu'il n'est pas douteux que les bâtiments qui le composent peuvent facilement et au prix de quelques changements être appropriés à un autre genre d'industrie, ou bien recevoir une destination différente ;

« Attendu, d'autre part, que l'art. 524 du code civil ne déclare et ne réputé immeubles par destination les pressoirs, alambics, cuves et tonnes qu'il énumère à titre d'exemple, qu'en vue d'une exploitation agricole ou d'un établissement industriel, c'est-à-dire d'une exploitation immobilière ; que dans ce système du code cette condition est essentielle ; que l'on doit donc tenir pour certain que les choses mobilières ne sauraient être considérées

comme fictivement et légalement immobilières qu'autant qu'elles soient nécessairement attachées à l'usage et au service d'un fonds ; qu'au contraire cette fiction n'est plus admissible, si elles sont affectées non à l'immeuble mais seulement à la personne, comme moyen d'exercer une profession ou une industrie ;

« Attendu que c'est là une question de fait qu'il appartient aux tribunaux de rechercher et d'apprécier ;

« Attendu que dans l'espèce il s'agit d'un établissement industriel créé, repris et exploité par une société financière, c'est-à-dire d'une entreprise commerciale, et que les meubles meublants, linge de table et de ménage, cristaux, argenterie, vins, en un mot tous les effets mobiliers qui le garnissent et s'y trouvent actuellement compris comme accessoires, sont spécialement destinés à l'usage, à la nourriture et au logement des voyageurs ; que dans ces conditions, il est manifeste que l'*Hôtel Saint-Antoine* n'est en réalité qu'une espèce d'entreprise de fournitures ou bien encore une agence dans le sens de l'art. 632 du code de commerce ;

« Attendu que cette exploitation, ainsi définie, n'a pas pour but et pour objet le service de l'immeuble qualifié hôtel et siége de la société, mais uniquement celui de l'hôtellerie, entreprise purement mobilière dont les meubles ne sont, en effet, que le moyen et l'instrument de la profession du propriétaire, la société défenderesse, qui l'exerce par ses préposés ;

« D'où suit que cette exploitation industrielle ne présentant rien d'immobilier, les objets mobiliers qu'elle emploie et utilise, doivent, dès lors, aussi conserver leur caractère propre et originaire ;

« Attendu qu'il est établi que De Lhonneux frères sont créanciers de la société « Great international alliance hotels company » d'une somme de 130,000 francs, import de six lettres de change protestées faute de paiement et restées impayées ; que, par suite et en application des règles posées, il y a lieu d'ordonner à leur profit la distraction des meubles litigieux ;

« Attendu qu'en présence de cette solution, il convient d'accueillir comme justes et bien fondées les conclusions des curateurs intervenants, tendant à ce que le cahier des charges porte que l'immeuble, c'est-à-dire le corps des bâtiments de l'*Hôtel Saint-Antoine*, soit vendu en lots séparés à déterminer par expert, sauf réserve d'accumulation au jour de l'adjudication définitive, et que les meubles, argenterie, vins, etc., soient mis en vente en détail aux enchères publiques ;

« Attendu que cette division par lots n'est pas impossible ;

« Attendu qu'en matière de ventes judiciaires, c'est l'intérêt bien entendu des parties qu'il importe de consulter ;

« Attendu que l'expérience prouve, en effet, que le mode proposé par les intervenants offre d'incontestables avantages, tandis que la vente en bloc, telle qu'elle est réclamée par les expropriants, aurait sans doute pour effet d'écarter la concurrence, de déprécier la valeur de l'immeuble et de nuire à la masse créancière ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Terlinden, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, reçoit la partie Lavaut, intervenante ; joint à raison de leur connexité les contestations et les instances pendantes, et statuant entre toutes les parties, sans s'arrêter ni avoir égard aux fins, conclusions et moyens contraires ; dit pour droit que les demandeurs Schmitt, partie Berré, sont fondés en leur action contre la défenderesse, partie Stroybant, en vertu d'une obligation exigible et d'un titre authentique de vente et d'hypothèque en date du 3 août 1865 ; déclare, en conséquence, bonne et valable la saisie immobilière pratiquée à sa charge, etc... ; dit néanmoins que les meubles qui garnissent le prédit *Hôtel Saint-Antoine* et qui ont été donnés en hypothèque aux demandeurs principaux, Schmitt et sa fille, par le contrat ci-dessus rappelé, ne sont pas immeubles par destination, mais ont conservé leur qualité et leur caractère d'objets mobiliers ; dit, en conséquence, que tous ces meubles et effets mobiliers, tels et ainsi qu'ils sont décrits et contenus dans la saisie conservatoirement interposée à la requête de De Lhonneux frères, par procès-verbaux de l'huissier De Buck, en date des 4, 6, 7, 8, 9, 10 et 11 août dernier, enregistrés, demeureront distraits à leur profit, jusqu'à concurrence des 130,000 francs, import de six lettres de change qui leur ont été endossées et qui ont été protestées faute de paiement ; ordonne que mention en sera faite au cahier des charges de ladite distraction réservée comme dit est ; ordonne en outre que l'*Hôtel Saint-Antoine* sera vendu en lots séparés à former par le notaire commis, sauf accumulation au jour de l'adjudication, etc.... » (Du 29 décembre 1866. — Plaid. MMes De Kinder, De Meester, Denis et D'Hanis.)

Observations. — Pour la première partie du sommaire, voir conf. : Bruxelles, 19 janvier 1848 (Belg. Jud., VI, p. 386) ; Larombière, sur l'art. 1156, n° 5.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

JUGEMENT ARBITRAL. — DÉFAUT D'EXEQUATUR. — ACQUIESCEMENT. — NULLITÉ. — NON-RECEVABILITÉ.

Celui qui, après une première sentence arbitrale, joignant au fond les fins de non-recevoir qu'il a opposées, se borne à déposer, sans réclamations ni réserves, ses conclusions au fond et à persister dans ses défenses introductives, est non recevable à attaquer de nullité tous les actes qui ont été faits ou sont intervenus en vertu de ce même jugement parce qu'il n'a pas été revêtu de l'ordonnance d'exequatur.

(Levita c. Schepeler.)

Jugement. — « Attendu que si l'art. 1021 du code de procédure civile dispose que les jugements arbitraux, même préparatoires, ne pourront être exécutés qu'après avoir été revêtus de l'ordonnance d'exequatur, cette ordonnance néanmoins n'est pas prescrite à peine de nullité ;

« Qu'il est bien vrai que cette formalité est essentielle et d'ordre public, en ce sens que les parties ne peuvent pas y renoncer d'avance, mais il ne leur est pas défendu d'acquiescer à une sentence arbitrale irrégulière en la forme et de l'exécuter volontairement, malgré qu'elle ne soit pas susceptible d'exécution forcée ;

« Attendu que pareille ratification, donnée sans réserve ni protestation, a pour effet de rendre celui qui y a consenti non recevable à attaquer de nullité tous les actes qui ont été faits ou sont intervenus en vertu de ce même jugement ;

« Attendu qu'il résulte des qualités qui précèdent le jugement frappé d'opposition et des termes de la sentence elle-même que M. Lemmé ayant, par une première décision, joint au fond les fins de non-recevoir opposées par le défendeur, celui-ci s'est borné, sans réclamation ni réserve aucune, à déposer ses conclusions au fond et à persister dans ses défenses introductives ; qu'il est donc certain qu'il a expressément ou tout au moins implicitement renoncé à faire usage de son droit, en satisfaisant immédiatement au jugement préparatoire et, par suite, a volontairement accepté le débat et ses conséquences ;

« Attendu qu'en présence des pouvoirs donnés à l'arbitre et de l'objet clairement désigné et précisé de la contestation qui lui était soumise, il est évident que la sentence rendue est restée dans les termes du compromis ;

« Que, d'autre part, l'arbitre ayant reçu la mission de terminer souverainement le différend qui divisait les parties, il était par là même compétent pour compléter sa première sentence et vider ainsi par un jugement définitif la contestation pendante ;

« Attendu que le prédit jugement a été prononcé et déposé dans le délai légal ;

« Attendu, quant aux autres moyens présentés par le défendeur, que l'art. 1028 du code de procédure civile est limitatif et que ses dispositions ne peuvent pas être étendues d'un cas à un autre ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare l'opposition du demandeur non recevable ni fondée ; l'en déboute ; ordonne que la sentence attaquée sortira son entier et plein effet ; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 4 août 1866. — Plaid. MMes Jacques Jacobs et Delvaux).

TRIBUNAL CIVIL DE COURTRAI.

Présidence de M. De Grave.

ENCLAVE. — DROIT DE PASSAGE. — SERVITUDE. — ACQUISITION D'UN FONDS VOISIN. — POSSESSION TRENTENAIRE. PRESCRIPTION.

En cas d'enclave, le droit de passage n'est pas un droit réel de servitude.

Il prend fin en cas de cessation de l'enclave, par exemple quand le propriétaire enclavé acquiert un fonds voisin qui confine à la voie publique.

Ce droit ne se prescrit pas par une possession de trente ans.

(Seynaeve c. Grimonprez.)

Le jugement qui suit fait connaître les faits de la cause :

Jugement. — « Attendu que l'action tend à voir dire pour droit que la parcelle de terre située à Marcke, section B, n° 560, appartenant aux demandeurs, n'est pas grevée d'une servitude de passage au profit des n°s 572a 572b et 574, appartenant aux

défendeurs, et que ceux-ci fondent leur prétention contraire sur une possession de plus de soixante ans, qu'ils posent en fait avec offre de preuve, et sur ce que leur propriété a été à l'état d'enclave jusqu'au 16 février 1856;

« Mais attendu que les faits de possession allégués sont déniés de la manière la plus formelle par les demandeurs, et qu'il y a lieu, par conséquent, de rechercher si la preuve offerte par les défendeurs est admissible, c'est-à-dire si une possession trentenaire a pu leur faire acquérir la servitude de passage au profit des parcelles autrefois enclavées;

« Attendu que la solution de cette question dépend tout entière du point de savoir si le droit de passage en cas d'enclave constitue un droit réel de servitude, parce que ce point admis, on peut dire avec quelque raison, que les servitudes étant de leur nature perpétuelles et ne s'éteignant que dans les cas déterminés par le code civil, la cessation de l'enclave ne peut faire cesser le droit de servitude du propriétaire enclavé, alors qu'il l'exerce depuis plus de 30 ans; — mais que la solution contraire résulte des principes généraux en matière de servitudes;

« Attendu, en effet, que le caractère essentiel de toute servitude est de constituer au profit d'un fonds, et dans son intérêt particulier une augmentation de droits (*augmentum juris*) et de diminuer d'un autre côté les droits d'un autre fonds, (*diminutio juris*) (1); qu'ainsi, toute servitude est une dérogation au droit commun de la propriété, tel qu'il est réglé par les lois, et que par conséquent, un droit qui existe, en vertu de la loi, au profit et à charge de tous les fonds, et par des motifs d'intérêt général, n'est pas un droit de servitude (2);

« Que le droit de propriété n'est pas le droit absolu et illimité de jouir d'une chose sans aucune restriction, mais qu'au contraire, le droit de propriété ne peut se concevoir, dans un état organisé, qu'avec des restrictions et des délimitations résultant surtout des droits d'autrui;

« Que ce principe est clairement écrit dans l'art. 544 du code civil qui définit le droit de propriété, et ne le reconnaît que sous certaines conditions qui font partie inhérente de son existence;

« Attendu que ces conditions sont prévues par les lois ou par les règlements et qu'au nombre des premières figurent les droits et obligations appelés *servitudes légales* et entre autres le droit de passage en cas d'enclave (3);

« Attendu qu'il suit de là que ce droit est un accessoire du droit de propriété lui-même; qu'il n'est à ce titre susceptible d'aucune possession distincte, à titre de droit réel, et que loin de constituer une dérogation au droit commun des propriétés, il constitue lui-même ce droit commun (4);

« Attendu qu'il en résulte, enfin, que le droit de passage en cas d'enclave n'est pas une servitude, que l'exercice allégué de ce droit tant qu'a duré l'enclave n'a pas eu pour effet de donner aux défendeurs, un droit qu'ils avaient déjà en vertu même de leur propriété, et que la prolongation de cet exercice pendant plus de 30 ans, n'a pu leur faire acquérir un droit réel de servitude, puisqu'il n'en ont possédé aucun;

« Attendu que c'est en vain que l'on objecte la dénomination de *servitudes* donnée par le code civil aux *servitudes légales* dans l'intitulé du chap. II, liv. II, tit. IV;

« Que cette classification abusive, et critiquée, du reste, par tous les commentateurs, est sans influence en présence des termes mêmes dont se servent les art. 651, 652 et 1370 du code civil, en parlant des *obligations* nées du voisinage;

« Que l'article 1370 notamment leur restitue leur véritable caractère d'obligations personnelles, en les qualifiant *d'engagements nés involontairement* par la seule autorité de la loi, et que toute obligation cessant avec sa cause, il faut conclure que la cessation de l'enclave entraîne nécessairement la cessation de l'obligation de livrer passage... » (Du 24 janvier 1867. — Plaid. MMes Ghesquière et Rosseeuw).

Observations — V. sur cette question : Curasson, sect. 3, n° 77; Toullier, *des Serv.*, n° 554; Pardessus, t. 1, n° 225; Delvincourt, t. 1, p. 390; Solon, n° 331 et 332; Marcadé, sur 682 et 685; Zachariæ, t. 2, § 246, note 14; Toullier, t. 2, p. 429; Demante, t. 2, n° 539bis; Dalloz, V° *Serv.*, n° 878 et Wodon, *loc. cit.* n° 562 et suiv. Agen, 14 août 1834, (D. P. 1835, 2, 55); Lyon, 24 déc. 1842, (S., 1842, 2, 166); Limoges, 20 février 1843, (S., 44, 2, 99); Angers, 20 mai 1842, (42, 2, 164); Rouen, 16 février 1844 et Orléans, 23 août 1844, (S., 48, 1, 193); Rouen, 13 déc. 1862, (P., 63, 2, 176, D. P., 64, 2, 33); Paris, 20 nov. 1865, (P., 1866, 2, 72); Bruxelles, 14 mars 1862, (P., 62, 2, 228); Liége, 30 nov. 1850, (P., 1851, 2, 183);

En sens contraire : Duranton, t. 5, n° 435; Demolombe, *Serv.*, t. 2, n° 642 et suiv.; Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 2, § 331, note 3; Toulouse, 16 mai 1829; Rennes, 18 mars 1839, Grenoble, 20 nov. 1847, (Dall. 50, 2, 88); cass. fr., 19 janv. 1848, (P., 48, 1, 139); Douai, 29 nov. 1850, (Dall., 50, 2, 88); Bordeaux, 25 juin 1863, (P., 63, 2, 208); Lyon, 12 juillet 1865, (P., 1865, 2, 288).

(1) L. 4 Digeste, liv. 8, tit. 5. L. 5, § 9, Dig. tit. 39.
(2) Voyez Wodon *Traité de la poss.*, n° 551, Ducaurroy, Bonnier et Roustin, t. 2, n° 247, et Molitor, *de la possession*, n° 93.
(3) Comparez Demolombe, t. XI, n° 8, p. 12, 14.
(4) V. Wodon *loc. cit.* n° 552, Duranton, *Serv.*, n°s 146 et 391 Marcadé, sur les art. 639 et 672, Dalloz, *Serv*, n° 32 et 655.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. Defacqz, conseiller.

COUR D'ASSISES. — TENTATIVE. — QUESTION. — JURY.

La question de savoir si un accusé est coupable d'une tentative de crime doit comprendre l'énumération des caractères légaux de la tentative, tels qu'ils sont définis par la loi.

L'accusation n'est pas purgée par la réponse du jury à une question posée en d'autres termes.

(BAYONNET.)

Arrêt. — « Sur le moyen de cassation, tiré de la violation de l'art. 2 du code pénal et de la fausse application des art. 132 du même code et 36 de la loi du 5 juin 1832 :

« Attendu que, par arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour de Liége du 5 octobre 1866, le demandeur Joseph Bayonnet a été renvoyé devant les assises de Namur, comme accusé d'avoir, dans le courant de 1866, à Louette-Saint-Pierre, tenté de participer à l'émission de monnaie d'argent, ayant cours légal en Belgique, contrefaite, par la remise à Jacques Golinvaux et à Xavier Bayot, d'une ou plusieurs pièces de deux francs à l'effigie de Louis-Philippe, sachant qu'elles étaient fausses et sans les avoir reçues pour bonnes, tentative qui, manifestée par des actes extérieurs et suivie d'un commencement d'exécution, n'a été suspendue ou n'a manqué son effet que par des circonstances fortuites ou indépendantes de la volonté de l'auteur : que le résumé de l'acte d'accusation reproduit textuellement la qualification de l'arrêt de renvoi;

« Attendu que, dans la question posée au jury à l'audience de la cour d'assises du 19 novembre 1866, le président a cependant omis la dernière partie du résumé de l'acte d'accusation, celle notamment qui énonce les caractères légaux de la tentative, la manifestation par des actes extérieurs, le commencement d'exécution et la suspension fortuite ou involontaire;

« Attendu qu'aux termes de l'art 337 du code d'instruction criminelle, pour que le but de l'accusation soit atteint, les questions soumises au jury doivent être conformes au résumé de l'acte d'accusation, lequel se réfère lui-même à l'arrêt de renvoi;

« Que s'il n'est pas absolument nécessaire que les questions retracent d'une manière littérale les expressions mêmes de l'acte d'accusation, elles doivent cependant en reproduire la substance et surtout exprimer fidèlement les circonstances qui constituent la criminalité; qu'en cela les prescriptions de l'art. 337 sont substantielles et doivent être rigoureusement observées;

« Attendu que, dans l'espèce, le jury n'ayant pas été consulté sur les faits qui caractérisent la tentative définie par l'art. 2 du code pénal, la position de la question était irrégulière et que la réponse du jury ne reconnaissant pas au vœu de la loi, l'existence des éléments essentiels du crime, n'a pu légalement servir de base à l'application des peines comminées;

« Attendu qu'en appliquant néanmoins aux faits insuffisamment constatés, les art. 2, 132 du code pénal et 35 de la loi du 5 juin 1835, la cour d'assises de la province de Namur a, par son arrêt du 15 novembre 1866, faussement appliqué et violé ces dispositions;

« Et attendu que par la question soumise au jury, et par la réponse de celui-ci, l'accusation n'a pas été purgée au vœu de l'article 337 du code d'instruction criminelle, en ce qui concerne la tentative d'émission de fausse monnaie;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller STAS en son rapport et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, premier avocat général, casse et annule l'arrêt attaqué et après en avoir délibéré en chambre du conseil, renvoie la cause et l'accusé devant la cour d'assises de la province de Liége pour y être statué sur le pied de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation en ce qui concerne la tentative d'émission de fausse monnaie, objet du second chef d'accusation, la réponse négative du jury quant au premier chef demeurant acquise à Bayonnet.... » (Du 7 janvier 1867.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. De Sauvage.

COMMUNE. — RÈGLEMENT DE POLICE. — LIBERTÉ D'INDUSTRIE.

Un règlement de police communale peut légalement interdire l'exercice d'une profession patentée, sur certaines parties de la voie publique.

(MARIE ROBERT.)

ARRÊT. — « Sur le moyen unique, déduit de la contravention à l'art. 2 de la loi sur les patentes du 21 mai 1819 :

« Attendu que le libre exercice des professions n'est pas tellement illimité qu'il ne puisse subir les restrictions exigées par l'intérêt général ;

« Qu'aussi l'art. 2 de la loi du 21 mai 1819, tout en disposant que le patenté pourra exercer sa profession partout où il le jugera convenable, ajoute qu'il devra se conformer aux règlements de police générale et locale ;

Attendu que les administrations communales sont chargées d'assurer le maintien du bon ordre dans les rues, lieux et édifices publics ;

« Attendu que le conseil communal d'Anvers a porté, le 28 juillet 1866, un règlement qui, modifiant un premier règlement du 29 novembre 1863, interdit le colportage du genièvre et autres boissons alcooliques dans certains lieux déterminés, à savoir, sur toute l'étendue des quais, du port, des canaux et des bassins, ainsi que des places intermédiaires ;

« Attendu que cette interdiction a été motivée par les désordres qu'avait causés le colportage ;

« Attendu que le jugement attaqué reconnaît et constate que « les quais, en même temps qu'ils servent de voie publique, « sont aussi des chantiers de travail et des endroits affectés au « dépôt provisoire des marchandises débarquées ou à embarquer; « que, sous tous ces rapports, ces quais sont grevés de réglemen- « tation et d'interdictions spéciales commandées par l'intérêt et « la sécurité du commerce » ;

« Attendu que ces circonstances font clairement ressortir la signification et la portée du règlement du 28 juillet 1866;

« Attendu qu'il n'appartient pas aux tribunaux de contrôler la nécessité des mesures de police prises par l'autorité administrative dans les limites de ses attributions ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le jugement attaqué, en faisant application des règlements précités au fait reconnu constant, n'a pas contrevenu à la loi du 21 mai 1819;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VAN HOEGAERDEN en son rapport, et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 18 février 1867.)

OBSERVATIONS. — Il en serait autrement d'une interdiction *absolue* ainsi que l'a jugé la Cour par des arrêts antérieurs et notamment à propos d'un règlement de la même ville d'Anvers, le 24 août 1866. (BELG. JUD., t. XXIV, p. 1134.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Chambre correctionnelle. — Présidence de M. Schaetzen.

DÉLIT FORESTIER. — PASSAGE AVEC BROUETTE. — VOITURE.

Une brouette est une voiture dans le sens de l'art. 166 *du code forestier.*

Dès lors, tombe sous l'application de cet article le fait de conduire une brouette attelée d'un chien, hors des routes et chemins ordinaires, dans une plantation de sapins appartenant à l'Etat.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. WOUTERS ET LEMMENS).

ARRÊT. — « Attendu qu'il est établi par un procès-verbal régulier, dressé le 12 novembre 1866 par le commandant de la brigade de gendarmerie stationnée au camp de Beverloo, que Gaspard Wouters et Jean Lemmens ont, le 12 novembre 1866, fait passer chacun une brouette attelée d'un chien, hors des routes et chemins ordinaires, dans une plantation de sapins à Beverloo, appartenant à l'Etat ;

« Attendu que ce fait tombe sous l'application de l'art. 166 du code forestier ; qu'en effet, le terme *voiture* dont se sert la loi dans cette disposition est un terme générique qui doit s'appliquer à toute espèce de véhicules, quelque légers qu'ils soient ; que le but du législateur dans l'art. 166 a été non de préserver les bois des dégâts que les voitures ou animaux peuvent y causer, mais d'empêcher les délinquants de se trouver hors voies avec des véhicules ou animaux qui pourraient plus ou moins faciliter leurs déprédations ; que les dommages qui peuvent être causés dans les bois tombent sous des dispositions spéciales qui les prévoient à titre de délit distinct, ainsi que le représentant Orts l'a fait observer dans son rapport sur la loi du 19 décembre 1854 ;

« Par ces motifs, la Cour, émendant le jugement dont est appel, etc... » (Du 26 décembre 1866).

OBSERVATIONS. — On sait que les lois relatives à la conservation des bois domaniaux sont applicables aux fortifications et à leurs dépendances, aux termes de la loi du 29 mars 1806. C'est de là que les plantations du camp de Beverloo, aujourd'hui érigé en place de guerre, sont régies par le code forestier de 1854. Voir cassation de Belgique, 6 avril 1837.

Sur la question décidée par l'arrêt, voir cassation de France, 19 décembre 1828 ; Liége, 2 novembre 1860 (BELG. JUD., XXII, p. 1216) ; DALLOZ, Rép., V° *Forêts*, n° 695.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS.

APPEL DE SIMPLE POLICE.

Présidence de M. Timmermans, vice-président.

VOIRIE. — ROUTE. — ALIGNEMENT. — BATISSE.

Sont réputées faites le long d'une route les bâtisses élevées à un mètre 50 *centimètres en retraite du bord de cette route et par conséquent celui qui les construit est tenu d'observer les dispositions de l'arrêté royal du* 29 *février* 1836.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VAN GEERT.)

JUGEMENT. — « Attendu que le sieur Van Geert a été cité devant le premier juge, comme prévenu de contravention aux art. 1er de l'arrêté royal du 29 février 1836, 10 et 14 de la loi du 1er février 1844, pour avoir, à Anvers, au mois d'octobre dernier, construit ou commencé à construire quatre maisons, sans avoir préalablement obtenu l'autorisation de la députation permanente;

« Attendu qu'il n'est pas méconnu et qu'il est d'ailleurs établi que les quatre maisons dont il s'agit ont été construites contre la route provinciale de Berchem à Borgerhout, à une distance moyenne d'environ un mètre 50 centimètres du bord extérieur du fossé de cette route ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1er de l'arrêté royal du 29 février 1836, l'intimé ne pouvait construire ces quatre maisons, ni même en commencer la construction, sans y être préalablement autorisé par la députation des Etats de la province ;

« Attendu qu'il est prouvé que l'intimé ne possède, pour la construction desdites quatre maisons, aucune autorisation autre que celle qui lui a été accordée au mois de décembre 1866 ; que le premier juge a donc fait erreur, lorsqu'il a dit que le sieur Van Geert avait obtenu de la députation permanente l'autorisation préalable ;

« Attendu que la défense de bâtir sans autorisation préalable le long des grandes routes n'est pas restreinte par l'arrêté royal précité, comme par l'arrêt du conseil du 27 février 1765, aux constructions *joignant* ces routes ; qu'il est dès lors évident par l'omission même de cette expression dans l'arrêté précité, que la défense seule de construire le long des grandes routes s'étend aussi aux bâtisses qui, sans y être contiguës, en sont cependant assez voisines pour motiver l'intervention de l'autorité administrative et nécessiter l'emploi des mesures qu'elle prescrit pour assurer la sécurité, la salubrité et le niveau de la voirie ; que tel est le cas de l'espèce ; qu'il importe donc peu en Belgique que l'intimé ait construit sur certain alignement ou ait construit en arrière de cet alignement ;

« Quant à la réparation de la contravention prévue par les art. 10 et 14 de la loi du 1er février 1844 :

« Attendu que le ministère public n'a pas conclu à cette réparation et qu'il n'y a pas de motifs de la prononcer, les maisons dont il s'agit n'empiétant aucunement sur la voie publique et étant même bâties en arrière de l'alignement fixé en dernier lieu par la députation permanente et l'administration des ponts et chaussées;

« Par ces motifs, vu les articles..., le Tribunal, siégeant en degré d'appel, entendu M. le juge DE BRAY, en son rapport, reçoit l'appel interjeté par le ministère public et y faisant droit, met le jugement du 27 novembre dernier à néant; et, faisant ce que le premier juge aurait dû faire, condamne l'intimé Prosper Van Geert à une amende de 22 fr. et par corps aux dépens des deux instances... » (Du 7 janvier 1867.)

OBSERVATION.—V. conf., Bruxelles, 6 avril 1848. (BELG. JUD., VI, p. 591.)

VARIÉTÉS.

LIBERTÉ DE LA PRESSE. — COMPLICITÉ.

Dans son numéro du 27 décembre dernier, le *Journal de Liége* est revenu sur les observations qu'il avait présentées et que nous avons reproduites *supra*, p. 31, à propos de la condamnation du *Katholyke Belg*, dont nous avons rendu un compte sommaire, p. 46.

Voici comment le *Journal de Liége* s'exprime :

Le *Journal de Gand* est revenu à la charge à propos de la condamnation du *Katholyke Belg*.

Nous concédons à notre honorable confrère que la jurisprudence autorise, en matière de presse, la mise en accusation des complices; que la cour d'assises, devant laquelle l'accusé avait été renvoyé du chef de complicité, devait purger l'accusation en posant la question de complicité; que peu importait à l'accusé, comme nous l'avons dit nous-mêmes, d'être condamné plutôt comme auteur ou comme imprimeur, que comme complice, puisque de toute manière, il ne pouvait pas échapper.

Aussi n'est-ce pas la personne ni la condamnation du sieur Grootjans qui nous inspire de l'intérêt. Ce sont les principes.

Pour nous, les principes doivent être respectés, même à l'égard d'un adversaire politique. C'est moins de la générosité que de la charité bien ordonnée. Nous ne voulons pas qu'un jour ces principes on les retorque contre nous en nous mettant en accusation pour avoir « revu, corrigé et approuvé » tel ou tel article incriminé, dont l'auteur serait connu.

Et nous ne sommes pas seuls de notre opinion. LA BELGIQUE JUDICIAIRE, que cite le *Journal de Gand*, a publié différents articles contre la jurisprudence admise; M. SCHUERMANS, dans son *Code de la presse*, s'est prononcé dans le même sens; enfin, la « bonne théorie » comme veut bien la qualifier notre contradicteur lui-même, n'a-t-elle pas été proclamée à la tribune parlementaire?

Qu'on lise ce que disait le 20 avril 1861 M. le représentant Van Humbeeck.

« Il suffit, disait l'orateur, de considérer les conséquences qu'aurait la doctrine contraire pour la faire repousser par la Chambre.

« Vous arrivez à appliquer de la manière la plus générale les dispositions de l'art. 60 du code pénal sur la complicité aux délits de la presse.

« Appliquant les principes généraux sur la complicité au délit de provocation par la voie de la presse, vous ne devez pas seulement atteindre, au mépris d'un texte constitutionnel positif, les imprimeurs, les distributeurs; vous devez, vous emparant des dispositions du code pénal, comprendre dans la poursuite tous ceux qui, par dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, machinations ou artifices coupables, ont provoqué l'écrivain au fait qu'il a posé ou lui ont donné des instructions pour le commettre.

« Vous devez poursuivre aussi ceux qui auraient fourni des instruments ou tout autre moyen qui aura servi à l'action de l'écrivain, sachant qu'ils devaient y servir.

« Des instruments ou tout autre moyen! Mais ces termes exposeront à des poursuites celui qui aura facilité les recherches que l'auteur devait faire pour produire l'œuvre incriminée; on ne pourra pas poursuivre seulement l'éditeur, mais celui qui aura procuré un éditeur, instrument nécessaire pour que le fait puisse être accompli. Vous arriverez aussi à comprendre dans les poursuites celui qui, à défaut de pouvoir fournir un éditeur, aurait procuré à l'auteur de l'encre, du papier, une presse, pour publier son œuvre.

« Vous devriez punir celui qui remplit dans l'administration d'un journal l'office de censeur et qui aura sciemment négligé d'empêcher la publication en apposant son véto. Vous savez, messieurs, que dans la plupart des bureaux de journaux bien organisés, une ou plusieurs personnes, sans faire partie de la rédaction, apprécient si un article peut ou ne peut pas passer dans le corps du journal; celui qui aura laissé passer l'article qu'il pouvait arrêter tombera sous le coup de la loi répressive; il aura fourni un instrument au provocateur.

« Je me borne à indiquer ces conséquences de la théorie préconisée par la commission. »

Chose remarquable, MM. Nothomb et Pirmez avaient seuls à la Chambre fait quelques réserves contre cette opinion de M. Guillery, l'auteur de l'amendement *adopté* : « Il est nécessaire de bien préciser la pensée de la Chambre que, quant aux délits de presse, il ne peut jamais y avoir de complicité. »

Eh bien! MM. Nothomb et Pirmez, tous les deux, ne tardèrent pas, dans une discussion ultérieure, à proclamer eux-mêmes le principe de l'amendement Guillery.

Lors du second vote du code pénal à la Chambre, en 1862, M. Nothomb, frappé de la portée du réquisitoire de M. Leclercq, auquel nous avons précédemment fait allusion, propose d'introduire un article déclarant formellement applicables aux matières spéciales les principes sur la complicité; mais sa motion fut repoussée avec énergie par M. Pirmez, qui cita précisément les matières de presse comme étant celles où l'impossibilité d'admettre l'amendement était le plus flagrante, et où notamment il y avait lieu de ne pas appliquer les principes ordinaires sur la complicité.

Et M. Nothomb de s'empresser de déclarer : « Quant à la presse, exceptionnelle de sa nature, elle est et doit rester régie par des lois spéciales en dehors du droit commun. »

Aussi n'est-il plus un journal politique qui mette encore aujourd'hui en doute la non-extension des règles de la complicité aux délits de la presse.

Pour ne pas étendre trop nos citations, nous nous bornerons à mentionner l'accord qui s'est fait sur cette question spéciale entre *l'Indépendance*, champion de cette thèse, *l'Echo du Parlement* et le *Journal de Liége*.

L'Echo du Parlement, dans son numéro du 27 juillet 1862, disait : « Il est au moins douteux que les principes généraux sur la complicité s'appliquent aux délits de presse punis par le code pénal. De même que certains délits, par leur nature, n'admettent point de tentative, ainsi certaines infractions, par leur caractère spécial, échappent à l'application des règles sur la complicité. N'est-ce pas ce qui existe pour les délits commis par la voie de la presse, et par conséquent la calomnie même contre les particuliers peut-elle être poursuivie contre ceux qui ont participé à l'infraction par un mode autre que ceux qui sont indiqués à l'art. 18 de la Constitution? »

Le *Journal de Liége*, dans son numéro du 14 juin 1862, avait déjà professé la doctrine que, conséquent avec lui-même, il préconise encore aujourd'hui :

« La crainte de voir étendre aux délits de presse les principes généraux sur la complicité nous semble vaine; on ne saurait jamais tirer d'une combinaison de textes quelconques une règle qui annulerait une prescription formelle de la Constitution. »

Et pour enlever tout doute, nous demandions que, pour les délits de presse prévus par le code pénal, la rédaction des articles spéciaux évitât toute équivoque à cet égard.

Parce qu'il existe des arrêts contraires à notre opinion, parce qu'un nouvel arrêt, quatrième de l'espèce à nous connu, vient prendre place dans l'arsenal de la jurisprudence, faut-il que nous nous inclinions? Ne pouvons-nous pas provoquer un nouvel examen de la question de la part de juges mieux informés sur la portée de la loi?

La jurisprudence n'est pas la loi; la loi elle-même n'est pas immuable non plus, et la persistance de celle-là est peut-être un motif de plus pour modifier celle-ci. Aussi demandons-nous aujourd'hui ce que nous hésitions à demander en 1862 : nous sollicitons le législateur, dont l'intention est connue, de la manifester d'une manière formelle, en renvoyant à la révision de la loi sur la presse les articles spéciaux du code pénal sur les délits de la presse, et notamment les dispositions relatives à la calomnie, le seul délit de la presse que l'on songe encore à poursuivre.

Brux. — Alliance Typographique, M.-J. POOT et Cie, rue aux Choux, 37.

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, 5. 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, 1er prés.

RESPONSABILITÉ. — ÉTAT. — CANAL. — NAVIGATION.

L'État n'est pas responsable de l'échouement d'un bateau qui, circulant sur un canal de navigation, a heurté des pavés tombés dans l'eau par cas fortuit.

(LA SOCIÉTÉ DE LA LOUVIÈRE ET LA PAIX C. L'ÉTAT.)

La société de la Louvière s'est pourvue en cassation contre le jugement du tribunal de Bruxelles, en date du 18 novembre 1865, que nous avons publié, XXIII, p. 1527.

Elle fondait son recours principalement sur la violation du § 1er de l'art. 1384 du code civil, concernant la responsabilité du dommage causé par les choses dont on a la garde.

L'État, disait-elle, est propriétaire du canal de Charleroi. La loi qui l'a autorisé à retraire la concession de cette voie navigable l'oblige textuellement à maintenir une navigation toujours sûre et facile, comme le droit de propriété oblige tout propriétaire à faire que sa chasse ne nuise à personne.

Le jugement objecte que l'État est étranger à la chute des pavés dans le canal ; que cette chute est un cas fortuit et que l'État a curé le canal aux époques réglementaires. Ceci serait péremptoire si la demanderesse invoquait contre l'État une responsabilité à raison du fait de ses agents. Mais il ne s'agit pas de personnes, il s'agit de choses. On ne veut pas rendre l'État responsable du fait de la chute des pavés dans le canal qui est un cas fortuit, mais du fait de leur présence après la chute, fait qui a nui au bateau de la demanderesse. L'État, pour échapper à cette responsabilité, devrait prouver aux termes du § final de l'art. 1384 qu'il n'a pu empêcher le fait nuisible qui donne lieu à la responsabilité. La demanderesse n'avait pas à prouver la faute : elle est présumée par la loi par cela seul que la chose que le propriétaire devait maintenir inoffensive, a nui.

ARRÊT. — « La Cour, sur le moyen unique de cassation, tiré de la violation des art. 1315, 1383 et 1384 du code civil et 1er de l'arrêté royal du 28 juin 1833, sur la police du canal de Charleroi, maintenu en vigueur par la loi du 1er juin 1839 et l'arrêté royal du même jour, ainsi que des art. 1147 et 1148 du code civil, en ce que le jugement attaqué a refusé d'admettre que l'État belge est responsable des avaries et des pertes subies par le bateau de la société demanderesse, lequel a coulé bas dans ce canal :

« Attendu que le jugement attaqué constate que la présence, dans le lit du canal, de l'obstacle qui a été la cause du sinistre, est le résultat d'un cas fortuit ;

« Attendu qu'en supposant que l'État pût être déclaré responsable, c'était à la société demanderesse à prouver qu'il n'était pas fondé à invoquer le bénéfice de la force majeure, par suite d'une faute qui aurait engagé sa responsabilité ; mais que le jugement attaqué reconnait que pareille faute n'a été ni établie ni même alléguée avec offre de preuve, à charge de l'État ;

« Attendu que cette décision, en tant qu'elle est fondée sur l'appréciation des faits de la cause est souveraine ; qu'elle ne contient d'ailleurs aucune contravention aux textes dont le pourvoi prétend déduire la responsabilité de l'État défendeur ;

« Attendu, en effet, que les articles invoqués du code civil se rapportent à des intérêts et à des actes de la vie civile ; mais qu'ils ne règlent nullement les conséquences des actes de l'autorité publique, tels que ceux qui concernent la police et la navigabilité des canaux et rivières ;

« Attendu que si, dans l'accomplissement des services administratifs, la responsabilité gouvernementale du pouvoir exécutif peut être engagée, cette responsabilité ne présente aucun des caractères et ne saurait produire les effets d'un engagement ou d'une convention soumis aux règles du droit privé ;

« Attendu que l'arrêté du 28 juin 1833 n'est qu'un règlement de police, que le gouvernement peut modifier selon les exigences du service, mais qui n'a pas pour objet, comme le pourvoi le suppose, de déterminer ses obligations à l'égard de ceux qui font usage du canal ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que, sous aucun rapport, les dispositions qui servent de base au pourvoi n'étaient applicables dans la cause, et par suite, que le jugement attaqué n'a pu y contrevenir ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VANDEN PEEREBOOM en son rapport et sur les conclusions conformes de M. CLOQUETTE, avocat général, rejette le pourvoi...» (Du 24 janvier 1867. Pl. MMes ORTS c. LE JEUNE.)

OBSERVATIONS. — Sur la responsabilité du propriétaire à raison des choses dont il a la garde par cela seul qu'il en est le propriétaire, V. TOULLIER, *Des délits et des quasi-délits*, n° 296, où il reproduit presque textuellement DOMAT.

Sur la question spéciale du procès : Conf. Haute cour des Pays-Bas, 7 novembre 1850. BELG. JUD., IX, p. 1172. Cass. fr., du 27 juin 1832. SIREY, 1832, I, 838.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Espital.

RENVOI POUR CAUSE DE CONNEXITÉ. — INTERPRÉTATION DE L'ART. 171 DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE. — DROIT D'ÉVOCATION.

Le juge saisi d'une demande ne peut en ordonner le renvoi pour connexité à une cause pendante en un autre tribunal que pour autant que les deux actions soient dirigées contre le même défendeur.

L'art. 171 du code de procédure civile n'a eu pour but que d'éviter la contrariété des jugements inter eosdem litigantes. *Une simple analogie entre les deux causes ne suffit pas pour autoriser le renvoi demandé.*

Spécialement, il n'y a pas connexité entre deux actions en dommages-intérêts dirigées séparément contre deux journaux, à raison des mêmes faits ou même des mêmes articles, parce que la responsabilité de chacun des journaux peut être différente.

Pour que le juge d'appel puisse évoquer il faut que l'affaire soit disposée à recevoir une décision définitive ; par conséquent en

l'absence de conclusions prises par les parties sur le fond, il n'y a pas lieu à évocation.

(KERSTEENS C. DELBAR.)

Par deux exploits séparés, l'un du 10 octobre, l'autre du 11 novembre 1865, le sieur Kersteens, adjoint de police à Saint-Trond, avait assigné le journal *Het Regt* édité dans cette ville, et le *Journal de Bruxelles*, le premier devant le tribunal de Hasselt et le second devant celui de Bruxelles, à raison de l'atteinte portée à sa considération par deux articles publiés récemment dans chacun de ces journaux.

Le *Journal de Bruxelles*, prétextant que les articles insérés dans ses colonnes n'étaient que la reproduction de deux articles publiés dans le journal *Het Regt*, et à raison desquels ce dernier se trouvait déjà poursuivi devant le tribunal civil de Hasselt, demanda que sa cause fût renvoyée devant cette dernière juridiction, à cause de la connexité que présentaient les deux affaires.

Le tribunal de Bruxelles crut pouvoir accueillir cette demande par un jugement du 12 février 1866, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que l'art. 171 du code de procédure civile porte : « Le renvoi pourra être demandé et ordonné, si la « contestation est connexe à une cause déjà pendante en un au« tre tribunal »;

« Attendu que cette règle, conçue en termes généraux, ne subordonne point le renvoi, comme en matière de litispendance, à l'existence d'un débat antérieur entre les mêmes parties devant un autre tribunal;

« Attendu cependant qu'elle ne peut être raisonnablement comprise dans un sens tellement absolu, qu'il suffirait qu'il existât devant un autre tribunal une contestation connexe s'agitant entre des parties étrangères tant au demandeur qu'au défendeur, pour que celui-ci pût demander à y être renvoyé; mais qu'il est rationnel de penser que le législateur a entendu parler d'une contestation portée antérieurement devant un autre tribunal contre un défendeur différent, mais par le même demandeur;

« Attendu qu'on ne peut admettre que l'identité des contestations doive être absolue; car on ne peut supposer que le législateur aurait édicté la règle de l'art. 171 précité, pour une hypothèse dont la réalisation serait sinon impossible, au moins excessivement rare; qu'on doit donc penser que, dans le sens de la loi, il s'agit d'une connexité qui découle de l'identité des points principaux qui forment l'objet du litige devant l'un et l'autre tribunal;

« Attendu qu'ainsi compris, l'art. 171 du code de procédure civile est d'une application rationnelle et offre tout à la fois l'avantage d'éviter aux parties des frais nombreux et frustratoires, et d'empêcher, autant que possible, une contrariété relative entre les décisions prises par plusieurs tribunaux dans des contestations ayant entr'elles une liaison intime et nécessaire;

« Attendu que si le législateur a laissé au défendeur la faculté de demander le renvoi devant le tribunal saisi d'une contestation connexe, c'est évidemment parce qu'il a entendu respecter le droit du défendeur d'être jugé par le tribunal de son domicile; et parce qu'au surplus, la contrariété qui pourrait exister entre les décisions rendues par différents tribunaux dans l'hypothèse prévue par l'article dont il s'agit, n'a pas un caractère absolu, mais seulement relatif, en sorte que les inconvénients qui pourraient en résulter doivent être considérés comme secondaires;

« Attendu que bien que le demandeur eût assigné le défendeur devant le tribunal du domicile de celui-ci, ainsi que la loi lui prescrivait de le faire, il n'est cependant pas recevable à se plaindre, car le renvoi ordonné dans les conditions tracées par le code de procédure a lieu aussi bien dans son intérêt que dans celui de son adversaire; que d'ailleurs ses plaintes à cet égard seraient d'autant moins raisonnables que c'est lui qui a saisi le tribunal désigné par la loi comme pouvant être appelé à connaître seul des différentes contestations connexes;

« Attendu qu'il objecterait vainement qu'après le renvoi prononcé, les parties dans la cause pendante devant le tribunal de renvoi pourraient prétendre que les contestations ne sont pas connexes et ce tribunal le décider ainsi; car la prévision d'une semblable éventualité n'est point de nature à dispenser le tribunal postérieurement saisi d'ordonner le renvoi légalement requis, lorsqu'il est d'ailleurs convaincu de l'existence de la connexité;

« Attendu, en fait, que la connexité dans le sens de l'art. 171 du code de procédure civile existe entre la contestation portée par le demandeur devant ce tribunal, par exploit de l'huissier Mahieu, en date du 11 novembre 1865 et celle portée par le même demandeur devant le tribunal de Hasselt contre le sieur Decocq-Cretin, imprimeur-éditeur du journal *Het Regt*, domicilié à Saint-Trond, par exploit de l'huissier Rosselle, du 10 octobre 1865;

« Attendu, en effet, que les articles dont il est fait mention, détaillés dans l'exploit précité du 11 novembre 1865, publiés par le *Journal de Bruxelles* et qui forment l'objet des débats dans la présente cause, ne sont, au fond, que la reproduction des articles dont l'exploit prérappelé du 10 octobre 1865 donne le détail, articles insérés dans le journal *Het Regt* et qui font l'objet de la contestation dans la cause pendante devant le tribunal de Hasselt;

« Attendu que ces actions, ainsi que celle qui a été intentée postérieurement par le demandeur à l'auteur des articles du *Constitutionnel du Limbourg*, reproduisant les articles du *Regt*, par exploit de l'huissier Vanderheyden, en date du 12 décembre 1865, devant le tribunal de Hasselt, sont toutes fondées sur ce que les publications dont il s'agit seraient calomnieuses et auraient causé préjudice à l'honneur et aux intérêts du demandeur et ont toutes pour but l'obtention de la réparation du dommage souffert;

« Attendu que, d'après ce qui a été dit plus haut, ces diverses contestations sont connexes, et ce nonobstant quelques différences entre les articles, tant en ce qui concerne la rédaction qu'en ce qui touche quelques points accessoires au fond et aussi en ce qui regarde la plus ou moins grande publicité donnée à chacun d'eux; qu'il appartiendra au juge de renvoi d'apprécier ces différences ainsi que les autres circonstances particulières et accessoires qui pourraient surgir des débats au fond, pour faire aux parties défenderesses la part de responsabilité qui pourrait, le cas échéant, peser sur chacune d'elles;

« Quant aux dépens :

« Attendu que si, d'une part, le demandeur, en portant son action devant le tribunal de Bruxelles, s'est parfaitement conformé aux prescriptions de l'art. 59 du code de procédure civile, d'autre part, le défendeur, en demandant le renvoi de la cause devant le tribunal de Hasselt, a usé d'une faculté que lui accorde l'art. 171 du même code; qu'il est donc rationnel que le tribunal de renvoi statue sur le point accessoire des dépens, en même temps que sur le principal;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï, en ses conclusions conformes, M. IWEINS, substitut du procureur du roi, ordonne le renvoi de la cause devant le tribunal de Hasselt, tant en ce qui concerne la contestation principale qu'en ce qui regarde la question accessoire relative aux dépens... » (Du 12 février 1866).

La cour a réformé cette décision. M. l'avocat général MESDACH s'est exprimé dans les termes suivants :

« Dans ses numéros du 9 et du 12 août 1865, le journal *Het Regt*, édité à Saint-Trond, publia successivement deux articles où la conduite du sieur Kersteens, adjoint de police de cette ville, était vivement incriminée à raison de l'arrestation arbitraire d'un ecclésiastique français et de la lecture indiscrète de lettres confidentielles dont cet étranger était porteur.

De son côté, le *Constitutionnel du Limbourg* entretint le public de ces mêmes faits dans deux articles qui furent littéralement reproduits dans le *Journal de Bruxelles*, avec l'indication de leur origine, et dont l'un, le premier, fut accompagné d'un commentaire amplificatif.

Kersteens, pour obtenir réparation de l'atteinte portée à son honneur par ces publications, fit assigner les imprimeurs en paiement de dommages-intérêts, par exploits séparés, devant le tribunal de leur domicile respectif, savoir :

1° Le *Regt* devant le tribunal de Hasselt (10 octobre 1865);

2° Le *Journal de Bruxelles* devant le tribunal de Bruxelles (11 novembre 1865);

Et 3° Le *Constitutionnel du Limbourg* devant le tribunal de Hasselt (14 novembre 1865).

Le tribunal de Bruxelles n'eut pas à connaître du fondement de l'action; par jugement du 12 février 1866, et sur la demande qui lui en fut faite par l'imprimeur du *Journal de Bruxelles*, il se dessaisit de la cause et en ordonna le renvoi devant le tribunal de Hasselt, déjà saisi de l'action intentée par le même demandeur contre l'imprimeur-éditeur du journal *Het Regt*.

Sa décision se fonde sur l'art. 171 du code de procédure civile, ainsi conçu : « S'il a été formé précédemment en un autre tribu« nal, une demande pour le même objet, ou si la contestation « est connexe à une cause déjà pendante en un autre tribunal, le « renvoi pourra être demandé et ordonné. »

Le premier juge décide :

1° En fait, que cette connexité existe, — que les articles du *Journal de Bruxelles* ne sont au fond que la reproduction de ceux du journal *Het Regt*, nonobstant quelques différences, tant en ce

qui concerne la rédaction que quelques points accessoires et le plus ou moins de publicité de chacune de ces publications ;

2° En droit, que l'identité des contestations ne doit pas être absolue, qu'il suffit d'une connexité résultant de l'identité des points principaux qui forment l'objet du litige devant l'un et l'autre tribunal ;

Qu'il est de l'intérêt de toutes les parties, à cause de la diminution des frais et de la contrariété des jugements que l'on évite, de faire juger un seul tribunal des contestations ayant entre elles une liaison intime et nécessaire.

Ces raisons ne sauraient nous convaincre, et nous croyons qu'en les adoptant, le tribunal de Bruxelles a fait de l'art. 171 du code de procédure civile une application qui sort à la fois de l'esprit et des termes de cette disposition.

Nous raisonnons dans la supposition en fait (ce qui n'est pas, en réalité), que le *Journal de Bruxelles* n'aurait fait que reproduire littéralement les articles du journal *Het Regt* sans les faire accompagner d'aucune observation, d'aucun commentaire désobligeant ; dans ce cas encore, nous estimerions que l'action intentée contre lui n'offre pas avec celle dirigée contre son confrère *Het Regt* cette connexité dont parle l'art. 171, nécessaire pour dessaisir le juge du domicile.

On est d'accord sur ce principe qu'en matière personnelle, le domicile du défendeur est attributif de juridiction, et que, pour autoriser le juge du domicile du défendeur à renvoyer la cause dont il est saisi devant un autre tribunal, il faut que ce dernier se trouve déjà saisi d'une cause connexe à la première. La discussion ne porte que sur l'interprétation à donner à ces mots : *causes connexes ;* faut-il entendre par là deux affaires liées entre elles par un lien si étroit qu'elles ne puissent être jugées l'une sans l'autre, à peine de les mettre éventuellement en opposition directe, ou suffit-il, ainsi que l'a décidé le tribunal de Bruxelles, qu'il y ait identité entre les points principaux qui forment de part et d'autre l'objet du litige?

La loi n'a pas défini la connexité, mais la doctrine reconnaît unanimement que c'est le rapport et la liaison qui se trouvent entre plusieurs affaires qui demandent à être décidées par un seul et même jugement. (MERLIN, Rép., V° *Connexité ;* BIOCHE et GOUJET, V° *Exception*, n° 41 ; DALLOZ, V° *Connexité ;* Rép., JOURNAL DU PALAIS, *eod. verbo.*)

Le législateur de 1806 n'a pas cru devoir s'en expliquer, sans doute par le motif que l'expression était fort usitée dans la pratique, et qu'elle n'était que la reproduction d'une disposition de législation existante. L'art. 3, titre VI, de l'ordonnance de 1667 prescrivait, en effet : « de juger sommairement à l'audience les « renvois, incompétences et déclinatoires qui seront requis et « proposés, sous prétexte de litispendance, connexité ou autre- « ment. »

De l'avis de tous les commentateurs de l'ordonnance, les déclinatoires de cette espèce ne pouvaient être proposés qu'en cas de concours de ces trois conditions ; il fallait que le débat se mût : 1° entre les mêmes parties ; 2° pour la même chose ; 3° au même titre, *ex eâdem causâ*.

La litispendance s'entendait comme aujourd'hui, du concours simultané de deux actions intentées par la même personne contre le même défendeur, pour un objet identiquement le même, mais devant des juges différents.

Lorsque, au contraire, l'objet n'était pas identiquement le même, mais que l'un était la conséquence de l'autre ou se trouvait compris dans celui-ci, de telle sorte que l'un absorbait l'autre, on considérait les deux demandes comme connexes, et le demandeur, pour les avoir divisées, courait le risque de voir ordonner le renvoi de la seconde devant le juge saisi de la première. La connexité n'était donc qu'une variété, qu'un diminutif de la litispendance, mais comme celle-ci, elle supposait nécessairement l'identité des parties. Aussi, lorsque le débat s'agitait entre personnes différentes, il pouvait bien se présenter entre les deux causes une certaine affinité, une analogie même parfaite, mais ces rapports de ressemblance étaient insuffisants pour déroger aux règles de la compétence et autoriser le juge du domicile du défendeur à renvoyer la cause devant un juge qui originairement était incompétent.

RODIER, dans ses questions sur l'ordonnance de 1667, titre VI, art. 1er, p. 64, s'exprime ainsi : « Le renvoi à cause de litispen- « dance ou connexité a lieu, lorsque ce qui fait le sujet de la de- « mande ou de l'exception qui est inséparable de la demande, « est déjà devant un autre juge, ou tellement connexe avec ce « qui est pendant devant un autre juge, que son jugement ne « pourrait porter que sur la nouvelle demande. » FERRIÈRE, dans son Dictionnaire de pratique, sur le mot *litispendance*, observe que « pour obtenir le renvoi, il faut le concours de ces trois « choses : 1° que ce soit entre les mêmes parties ; 2° que ce soit « pour la même chose ; 3° que ce soit au même titre, *ex eâdem « causâ*. »

C'était une des règles les plus constantes de procédure dans l'ancien droit français.

« Trois choses, disait THEVENEAU, dans ses observations sur « l'ordonnance de Blois de 1539 (liv. III, art. 3, p. 688), doivent « concourir pour empêcher le juge de passer outre, savoir : que « la chose soit jugée *inter easdem personas, pro eâdem re, et in « eâdem causâ*. » (Cité par SERPILLON, dans son commentaire sur l'ordonnance d'avril 1667, titre VI, art. 3, p. 60.)

La raison de cette attribution spéciale de juridiction se puisait moins dans l'utilité ou la convenance des parties, que dans la crainte qu'avait le législateur d'une contrariété d'arrêts possible. « Il est de principe, dit BRONCKORST, que deux contraires ne « peuvent pas subsister dans le même sujet, et que l'un d'eux y « étant, il faut de nécessité que l'autre en soit exclu. » (Cité par PANTOINE, *de regulis juris*, loi 188.)

« La contrariété, dit BORNIER, dans ses Conférences sur les « ordonnances de Louis XIV (tome Ier, titre XXXV, p. 339), est « le plus puissant moyen pour renverser les arrêts ; c'est un vice « qui les blesse au cœur et dans l'essentiel ; les juges ne doivent « pas souffrir que leurs oracles s'entrechoquent et qu'ils forment « comme une espèce de guerre civile dans leurs registres. »

« Comment, disait un grand politique du siècle passé, pourront « les arrêts des compagnies supérieures *præstare pacem subditis, si inter se duella exerceant ;* il faut qu'ils soient clairs, non « contraires et certains dans leurs décisions ; *nam si incertam « vocem det tuba, quis se parabit ad bellum ?* »

Or, d'après la doctrine unanime des auteurs, cette contrariété d'arrêts que l'art. 3, titre VI, de l'ordonnance de 1667 avait pour but de prévenir, ne pouvait se présenter qu'entre décisions rendues entre les mêmes parties, pour la même chose. Ce n'était que dans ce cas seulement que l'ordonnance accordait au condamné le remède extraordinaire de la requête civile.

« La contrariété d'arrêts rendus par les mêmes juges, disait « FERRIÈRE, dans son Dictionnaire de pratique, V° *Contrariété*. « ne donne pas lieu à se servir contre ce moyen, quoiqu'ils aient « été rendus sur une question toute semblable. »

« ..... Quoique des arrêts aient été rendus en différents tribu- « naux, néanmoins il n'y a pas lieu à se pourvoir en contrariété « d'arrêts, lorsqu'ils ont été rendus entre des parties différentes. »

« ..... La contrariété d'arrêts ne se connaît que par l'exécution « qui s'en fait. »

De même RODIER, dans ses Questions sur l'ordonnance de 1667, titre XXXV, art. 34, p. 372 : « Si c'étaient d'autres parties ou « qu'elles eussent d'autres qualités, ou qu'elles fissent valoir « d'autres titres et d'autres moyens, il n'y aurait pas de contra- « riété, moins encore si l'objet du procès était différent. »

Enfin, FOLOZAN, dans son commentaire sur le règlement du conseil (ordonnance du mois d'août 1737), p. 327. « Le moyen de « contrariété serait encore insuffisant, si les deux arrêts ou juge- « ments, quoique réellement contraires, pouvaient être exécutés « à la fois, étant rendus entre des parties différentes. Car la par- « tie contre laquelle un arrêt a jugé une question ne peut se dis- « penser d'y satisfaire, sous prétexte que dans une autre affaire, « il y aurait eu un arrêt qui aurait jugé la même question d'une « manière différente. Chacun de ces arrêts, s'ils n'ont pas d'autres « défauts, est un titre pour les parties avec lesquelles l'arrêt a « été rendu, et rien ne les empêche chacune à leur égard de les « mettre à exécution. »

Mais ce n'était pas assez pour le législateur de faire cesser, à l'aide d'une rétractation par requête civile, ce conflit si regrettable entre deux décisions diamétralement opposées sur le même objet, *inter eosdem litigantes*, la prudence lui avait suggéré le moyen de le prévenir, ou du moins de le rendre aussi peu fréquent que possible, en accordant au défendeur la faculté de demander son renvoi du chef de litispendance ou de connexité. Ces deux moyens, l'un préventif, l'autre curatif, concouraient au même but, et supposaient entre les deux actions l'existence d'un rapport intime et nécessaire découlant de l'identité des parties et de l'objet en litige.

Du reste, pour peu qu'on approfondisse le sujet, on acquiert la conviction qu'il ne fallait rien moins que l'existence d'un rapport aussi étroit entre les deux causes, non-seulement pour opérer le dessaisissement d'un juge parfaitement compétent, mais encore pour investir l'autre, premier saisi, du droit de connaître d'une contestation pour le jugement de laquelle ni le domicile du défendeur, ni le lieu de la situation de l'immeuble en cas de droit réel, ne lui attribuait de juridiction.

Ceci a besoin d'être expliqué.

Lorsque le tribunal de Bruxelles, accueillant la demande de renvoi proposée par le défendeur sous prétexte de connexité, s'est dessaisi de la connaissance de l'action portée devant lui, est-ce bien le renvoi prononcé par lui qui a saisi le tribunal de Hasselt?

Evidemment non ; car il n'est pas au pouvoir d'une juridiction quelconque d'investir une autre juridiction de même rang du droit de connaître d'une contestation ; c'est la loi, et la loi seule qui confère le pouvoir de juger, qui attribue à chaque juridiction sa compétence. Le tribunal de Bruxelles n'a donc pu faire qu'une chose, s'il trouvait l'exception fondée, c'était de se dessaisir et rien de plus ; de même que si un déclinatoire lui avait été proposé, il n'aurait pu que proclamer son incompétence ; le surplus, le renvoi devant un autre juge était un hors-d'œuvre et une superfluité sans effet comme sans portée.

Le tribunal de renvoi, en supposant l'exception bien fondée, d'où tire-t-il le principe de sa compétence? Ce n'est pas du renvoi qu'on lui a fait de l'affaire, mais bien de la connexité qui unit les deux causes, lesquelles, en réalité, devaient n'en faire qu'une et n'auraient jamais dû être séparées. C'est ce que la loi romaine appelait si bien *continentia causæ;* elle ne permettait pas qu'on pût la diviser, et s'il arrivait au demandeur de transgresser cette défense, elle lui interdisait l'accès du prétoire.

« *Nulli prorsus audientia praebeatur, qui causae continentiam* « *dividet.* » (Loi 10, C. lib. III, titre Ier). Elle menaçait d'une peine à prononcer d'office par le juge celui qui « *alium super* « *possessione, alium super principali quaestione judicem postu-* « *laverit.* » (Ibid.)

Et tel était l'effet de cette connexité qu'elle étendait la compétence du juge à des objets qui sans elle auraient échappé à sa juridiction. « *Postremò judicem competentem ex incompetente* « *facit continentia causae,* » dit NOODT, ad lib. V, titre Ier, p. 121.

C'est ce qu'explique avec plus de développement VAN LEEUWEN, dans sa *Censura forensis,* cap. XIV, *de foro competenti ratione causae,* p. 42, en même temps qu'il nous donne une définition exacte de ce qui constitue la connexité. Après avoir indiqué d'une manière générale les différentes causes sur lesquelles la compétence se fonde, il s'exprime en ces termes :

« N° 5. — Secundo continentiæ et connexitatis causæ, in uno « eodemque judicio tractandæ, ratione competentem facit judi- « cem, si una causa sit consequens alterius, et ad eamdem de- « terminationem tendat, ita ut dividi non possit ; quo casu utra- « que còram eodem judice determinari debet, et qui ratione « unius causæ, aut personæ incompetens esset judex, ex con- « nexitate alterius competens fit, ne continentia causæ divida- « tur. » (1)

Ceci démontre la parfaite concordance qui existe entre le droit français et le droit romain sur le principe de la connexité, sur ses effets et sur les conditions qu'elle doit réunir (MERLIN, Rép., V° *Connexité,* § 1er).

Aucun des nombreux commentateurs des ordonnances françaises de 1537 et de 1667 n'a jamais varié sur ce point. Le sens du mot *connexité* était donc parfaitement fixé lorsque cette expression a passé dans notre code de procédure. — L'exception de litispendance pour connexité ne peut être opposée que lorsque le jugement à rendre par le tribunal primitivement saisi doit nécessairement influer sur la solution de la demande portée plus tard devant un autre tribunal ; — il faut que cette influence soit juridique et non pas simplement morale.

Si on applique ces principes aux faits du procès, on se demande de quelle influence aurait pu être sur la décision à rendre par le tribunal de Bruxelles, dans l'action intentée par Kersteens contre l'imprimeur du *Journal de Bruxelles*, le jugement à prononcer par le tribunal de Hasselt sur l'action dirigée par le même demandeur contre l'éditeur du journal *Het Regt?*

Non-seulement la personne des défendeurs était différente dans les deux causes, mais différent aussi était l'objet des deux demandes, ainsi que la *ratio petendi,* — s'agissant bien de part et d'autre de la réparation d'un dommage, mais à raison de faits distincts, commis dans des lieux et des temps différents, les uns à Saint-Trond, le 9 et le 12 août 1865, les autres à Bruxelles, le 14 et le 22 du même mois. — Et dès lors, en quoi la décision du juge de Hasselt pouvait-elle paralyser la liberté d'appréciation du juge de Bruxelles, et n'est-ce pas faire injure à ce dernier que de supposer même seulement la possibilité d'une influence morale? Qu'importait au *Journal de Bruxelles* que son confrère *Het Regt* fût traduit devant une autre juridiction à raison de faits analogues, — n'était-ce pas pour lui *res inter alios acta,* et cette considération ne devait-elle pas suffire pour faire rejeter d'emblée sa demande de renvoi?

Il y a lieu à réformation.

Quant à la demande d'évocation faite par l'appelant, elle ne saurait être accueillie, la matière n'étant pas disposée à recevoir une décision définitive, faute de conclusion au fond de la part de chacune des parties, tant en première instance qu'en degré d'appel (code de procédure civile, art. 473) ; Bruxelles, 24 novembre 1859 (PASICRISIE, 1860, II, 129) ; Cassation française, 14 novembre 1865 (SIREY, 1866, I, 27) et les judicieuses observations de COLMET D'AAGE, annotateur de BOITARD, sur l'art. 473.

Ces conclusions ont été adoptées par un arrêt du 7 janvier 1867 :

ARRÊT. — « Attendu en fait que dans ses numéros des 9 et 12 août 1865, le journal *Het Regt*, édité à Saint-Trond, a publié deux articles dans lesquels il attaque la conduite du sieur Kersteens, adjoint-commissaire de police de cette ville, à raison de l'arrestation d'un ecclésiastique français ; que le *Constitutionnel du Limbourg*, édité à Hasselt, a répété les mêmes faits et attaques, et que dans deux numéros des 13 et 21 août 1865, le *Journal de Bruxelles* a reproduit les articles du journal limbourgeois en indiquant leur origine et en y ajoutant quelques commentaires dans son premier numéro ;

« Attendu que du chef de ces publications et en paiement de dommages-intérêts, l'appelant Kersteens assigna les imprimeurs de ces publications, celui du *Regt* devant le tribunal de Hasselt, par exploit du 10 octobre, celui du *Journal de Bruxelles*, par exploit du 11 novembre et celui du *Constitutionnel du Limbourg* devant le tribunal de Hasselt, par exploit du 14 novembre 1865 ;

« Attendu que, devant le tribunal de Bruxelles, l'intimé Delbar a demandé le renvoi de la cause au tribunal de Hasselt, par application de l'art. 171 du code de procédure civile ;

« Attendu que, d'après les faits qui viennent d'être rappelés, les actions mues devant le tribunal de Hasselt et devant le tribunal de Bruxelles, ne le sont pas entre les mêmes personnes, les défendeurs sont différents ; que les articles attaqués ne sont pas les mêmes non plus, ils sont publiés dans des journaux différents, dans d'autres provinces et à des dates distinctes ; le *Journal de Bruxelles* ajoute même un commentaire séparé, à l'article par lui reproduit ;

« Attendu que l'art. 171 du code de procédure civile ne définit pas ce qu'il entend par une contestation connexe à une cause déjà pendante en un autre tribunal, mais que la doctrine et la jurisprudence en ont depuis longtemps déterminé les caractères ;

« Attendu que si le législateur, dans l'intérêt de la dignité de la magistrature qui pourrait être compromise par des décisions contradictoires et dans un intérêt aussi d'économie pour les parties, à qui il fallait éviter des frais inutiles, a cru pouvoir enlever un plaideur à son juge naturel, il faut rencontrer dans la cause les éléments de ces différents intérêts ;

« Attendu que deux causes pour pouvoir être envisagées comme connexes doivent se rattacher l'une à l'autre par des liens intimes et d'une nature telle que le sort de l'une doive nécessairement influer sur le sort de l'autre, et que la seconde soit pour ainsi dire une dépendance et l'accessoire de la première ; qu'il ne suffit pas que la même question se présente à juger ni qu'il y ait certains rapports dans le mode dont les faits se sont produits ;

« Attendu que dans l'espèce les faits sont différents en eux-mêmes et à cause de celui de qui ils émanent et à cause de l'instrument qui les a occasionnés; que s'il peut y avoir identité dans les dommages qui en résultent cette identité ne doit pas nécessairement réagir sur le caractère des moyens employés ;

« Attendu que les juges saisis de l'une et de l'autre action sont appelés à apprécier ce que les circonstances dans lesquelles chacune d'elles se présente peuvent offrir de bonne foi, d'atténuant et d'excusable chez les reproductions différentes des articles critiqués ;

« Qu'il n'y aurait donc rien d'anormal ou de compromettant pour la dignité de la justice dans des décisions dissemblables qui pourraient intervenir dans l'espèce ;

« Attendu que devant les considérations qui précèdent, viennent à tomber toutes celles que l'on veut déduire de l'économie dans les frais, des difficultés que l'on peut rencontrer dans l'instruction des causes et des nécessités d'une prompte justice ;

« Attendu qu'il n'y pas lieu de faire droit à la demande d'évocation présentée par l'appelant, aucune conclusion au fond n'ayant été prise par les parties devant le premier juge, non plus que sur l'appel incident qui devient sans objet par suite de ce qui précède ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général MESDACH et de son avis, met à néant le jugement dont il est appel; émendant, dit qu'il n'y a pas lieu de renvoyer la cause devant le tribunal de

---

(1) VOET partage le même sentiment : *ad Pand.*, lib. V, tit. Ier, n° 90. — Forum præterea competens facit causæ continentia, « quam separari legibus interdictum est; neque enim visum fuit « æquum, apud diversos ventilari judices, quod in uno eodem- « que judicis commodiùs poterat terminari. »

Hasselt, dit qu'il n'y pas lieu à évocation de la cause, rejette l'appel incident, renvoie la cause pour être statué au fond devant le tribunal civil d'Anvers; condamne l'intimé aux dépens des deux instances... » (Du 7 janvier 1867. — Plaid. MMes Demot c. Quairier et Devolder.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page, 1er prés.

PRÊT. — REMBOURSEMENT A VOLONTÉ. — EFFETS. — INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES. — INDIVISIBILITÉ.

Lorsque la clause d'un prêt porte que l'emprunteur pourra rembourser à sa volonté, il appartient au juge de fixer le terme de paiement. (Code civil, art. 1900 et suiv.)

Les réponses faites dans un interrogatoire sur faits et articles sont-elles indivisibles? (Code civil, art. 1356.)

Est-on obligé, pour se prévaloir d'une réponse, d'accepter toutes les autres?

(MATHIEU C. NOTTÉ.)

Mademoiselle Marie Mathieu soutenant avoir remis, le 17 mars 1856, à sa sœur Eulalie Mathieu, épouse Notté, sept obligations de l'emprunt belge 2 1/2 p. c., à la condition de restituer avec intérêts sept titres du même emprunt ou l'équivalent, assigna de ce chef les époux Notté devant le tribunal de Bruxelles.

Les défendeurs opposèrent à l'action une dénégation des faits tels qu'ils étaient articulés et un aveu indivisible duquel ils entendaient faire résulter qu'ils sont en droit d'imputer la somme de 7,162 fr. 85 cent. qu'ils reconnaissent avoir été versée par la demanderesse pour leur compte, mais sans intérêt, aux mains du notaire Bourgeois, sur l'indemnité de 13,200 francs qu'ils réclament pour habitation de la demanderesse dans une maison rue du Commerce, propriété de l'épouse Notté, et d'autres chefs.

Un jugement du 16 décembre 1863 admit Marie Mathieu à prouver autrement que par témoins la remise par elle vantée. La demanderesse fit interroger la défenderesse sur faits et articles. Jugement du 17 février 1864, ainsi conçu:

Jugement. — « Vu le jugement du 16 décembre 1863;

« Attendu que de l'interrogatoire sur faits et articles subi par la défenderesse, il résulte que la demanderesse a prêté à sa sœur non pas sept titres 2 1/2 p. c., mais le produit de la réalisation de ces titres sans stipulation d'intérêts; que la demanderesse réduit dans ce sens sa conclusion primitive;

« Attendu que lorsqu'un prêt est fait sans terme, lorsqu'il est remboursable quand l'emprunteur le pourra ou quand il en aura les moyens, il appartient au juge de fixer le terme de paiement (art. 1900 et 1901 du code civil); qu'il doit en être le même lorsque, comme dans l'espèce, le débiteur prétend pouvoir rembourser à sa volonté;

« Attendu que les défendeurs ne demandent au surplus aucun délai et se bornent à prétendre que les aveux de la défenderesse sont indivisibles;

« Attendu que pour condamner les défendeurs au paiement de la somme de 7,701 fr. 25 centimes, il n'y a pas à scinder les réponses faites par la défenderesse aux première, deuxième et troisième questions posées d'office;

« Attendu quant à la réponse à la quatrième question d'office et à la prétendue compensation, que le système des défendeurs se trouve rencontré et définitivement condamné par le jugement susvisé;

« Attendu que les réponses à un interrogatoire sur faits et articles ne sont pas indivisibles, en ce sens que l'on n'est pas obligé, pour se prévaloir d'une réponse, d'accepter toutes les autres; qu'il suffit d'apprécier dans leur ensemble, et sans les scinder, chacune des réponses séparément;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne les défendeurs à payer à la demanderesse 7,701 fr. 25 cent... » (Du 17 février 1854.)

Appel.

Arrêt. — « La Cour, déterminée par les motifs du premier juge, met l'appel au néant... » (Du 13 novembre 1865. — Plaid. MMes Duvivier et Colmant.)

Observations. — V. Dalloz, Rép., t. XXXVI, p. 796 et 797; Duranton, t. XVII, n° 583.

V. Paris, cassation, 6 avril 1836 et 19 juin 1839; Toullier, t. X, n° 285 et 339; Duvergier, ib., note, édit. de Bruylant, t. VIII, p. 325 et suiv.; Dalloz, Rép., t. XXIII, p. 1132; Zachariæ, § 751, n° 25; Boncenne, t. II, p. 210, édit. belge de Wahlen; Larombière, art. 1356, n° 20; Carré, n° 1262; Gand, 23 juin 1846 (Pas., 1849, p. 344); Bruxelles, 1er juillet 1858 (Pas., 1859, p. 194).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Espital.

COMMISSIONNAIRE. — ACHETEUR. — VENDEUR. — MARCHÉ A TERME. — JEU. — FAILLITE.

Le contrat de commission diffère du mandat civil et forme un contrat sui generis.

Le commissionnaire peut se constituer lui-même vendeur ou acheteur en nom propre des choses qu'il a charge d'acheter ou de vendre, et ce du consentement tacite de son commettant.

La sincérité des marchés à terme est présumée; celui qui allègue l'exception de jeu doit la prouver.

Le fait que dans un marché à terme le règlement par différence a été prévue pour le cas de faillite, ne suffit pas pour réputer ce marché jeu ou pari.

(DAMMAN C. HAHN ET CONS.)

Jugement. — « Attendu que, par deux conventions verbales, respectivement en date des 8 et 14 juin 1864, les demandeurs agissant, ainsi que les parties le reconnaissent, en qualité de commissionnaires, ont vendu au défendeur, ce acceptant, 2000 sacs froment et 1000 sacs seigle livrables en novembre alors prochain et aux clauses et conditions de prix convenues;

« Que, le 16 septembre suivant, le défendeur a revendu aux demandeurs pareille quantité de froment et de seigle aux mêmes conditions et à des prix inférieurs à ceux des achats prédits;

« Attendu que l'action des demandeurs tend au paiement de la somme de fr. 12,306,40 formant la différence entre le prix d'achat et celui de revente, action que le défendeur soutient non recevable comme procédant d'opérations de jeu improductives d'un lien de droit quelconque;

« Attendu que, suivant une jurisprudence constante, les marchés à termes ne revêtent le caractère d'opérations de jeu que lorsque, dans l'intention commune des parties, ils sont destinés à se résoudre, au terme fixé pour la livraison, par le paiement de la différence entre le prix convenu et celui du cours de la marchandise;

« Attendu que, sous le rapport de leur contexte, les conventions des parties révèlent des ventes et des achats sérieux, puisqu'elles renferment toutes les stipulations nécessaires pour assurer l'efficacité de pareilles conventions; qu'elles déterminent la qualité et le poids de la marchandise, indiquent le lieu et le mode de la délivraison, règlent les frais de quai, de pesage et de transport, prévoient le cas d'échauffement, déterminent les conséquences du défaut de poids et de qualité, du retard ou du refus de livraison ou de réception;

« Qu'enfin à toutes ces stipulations significatives vient s'ajouter l'obligation pour l'acheteur de donner, dès l'échéance du terme de livraison, ses instructions pour la réception ou la revente des froments, faute de quoi les demandeurs seraient autorisés à les revendre pour son compte;

« Attendu que la présomption est en faveur de la sincérité des actes; que ce serait donc au défendeur à prouver, ainsi qu'il l'allègue, que les stipulations prérappelées étaient purement fictives et n'avaient d'autre objet que de dissimuler le caractère illicite des transactions des parties;

« Attendu que le défendeur n'a articulé aucune circonstance tirée de la position pécuniaire des parties et de leur genre d'affaires à l'appui de son allégation;

« Qu'il résulte, d'autre part, des documents de la cause que les demandeurs se livrent à des transactions sérieuses sur marchandises et avaient à leur disposition en novembre dernier des quantités de froment et de seigle suffisantes pour l'exécution, le cas échéant, des conventions conclues avec le défendeur;

« Attendu que vainement ce dernier prétend puiser la preuve du jeu dans la circonstance que, dès le 21 septembre, les demandeurs ont disposé sur lui pour le montant de la différence entre les prix des achats et ceux des reventes, valeur au premier novembre;

« Qu'en effet, par suite de la compensation entre les achats et les reventes, toutes les obligations réciproques résultées de ces

conventions se trouvant éteintes jusqu'à due concurrence, le paiement de la différence de prix prérappelée était la seule obligation dont l'exécution pût être réclamée;

« Attendu qu'aucune disposition de loi ne prohibe la compensation en matière de vente-achat;

« Que l'opération, licite en elle-même, ne saurait perdre ce caractère par cela qu'une opération antérieure a été également liquidée par voie de compensation;

« Attendu que la stipulation portant qu'en cas d'inexécution pour cause de faillite la différence sera réglée au jour de celle-ci, ne fournit aucun argument au défendeur, car cette stipulation ne fait que consacrer, pour le cas de faillite, des dommages-intérêts comme conséquence de la résiliation : ce qui se concilie parfaitement avec une vente-achat sérieuse;

« Attendu d'un autre côté, que la correspondance des défendeurs avec Stuyck leur agent, loin de venir en aide au défendeur, contredit formellement son allégation puisqu'elle révèle chez les demandeurs l'intention de livrer la moitié des froments et seigles dont il s'agit, dès le 15 juillet, c'est-à-dire avant l'échéance du terme;

« Attendu, en ce qui concerne les fins subsidiaires du défendeur en production de la correspondance des demandeurs avec les sieurs Stuyck et Janssens, leurs agents, que cette demande n'est appuyée d'aucune allégation de nature à faire admettre que le résultat de cette production viendrait contredire les inductions tirées des circonstances déjà acquises au procès; qu'il échoit donc de la rejeter comme purement frustratoire;

« Et attendu que le défendeur s'est borné à conclure à non-recevabilité et n'a pas plaidé au fond;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette comme mal fondée l'exception de jeu opposée par le défendeur et l'en déboute; et, sans s'arrêter à ses fins subsidiaires en production, lui ordonne de plaider à toutes fins et au fond à la première audience utile à laquelle la cause sera régulièrement ramenée, déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... » (Du 25 juillet 1865. — Tribunal de commerce d'Anvers, Plaid. D'HANIS c. KENNIS fils.)

Après débat au fond, le même tribunal a statué dans les termes suivants :

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur a reproduit en d'autres termes les faits, arguments et moyens qu'il avait employés avant le jugement susvisé à l'appui d'une non-recevabilité pure et simple et d'une fin subsidiaire en production de livres et correspondance, fin qui toutes deux ont été rejetées avec ordonnance de plaider à toutes fins et au fond;

« Qu'en faisant suivre l'exposé desdits moyens consistant en : 1° attribution de qualité de commissionnaires ou agents intermédiaires; 2° en dénégations générales et hasardées; 3° en assertions sur la nécessité légale de la production prédite et de celle d'autres pièces encore, en faisant suivre ces moyens de : « plaise au tribunal de décider comme dessus, » le défendeur s'est tenu, contrairement au dispositif du même jugement et d'une manière tout à fait insolite, dans un vague calculé, vague que n'est aucunement venu dissiper la conclusion ultérieure ainsi exprimée : « déclarer les demandeurs non fondés et les condamner aux frais; »

« Attendu, dans cet état de choses et pour autant que de besoin, que la production au procès des livres du demandeur n'est point obligatoire aux termes des art. 14 et 15 du code de commerce;

« Que les fins à d'autres productions ne sont dans l'espèce que frustratoires, puisque les parties ayant elles-mêmes fixés le prix des ventes et achats en termes compensatoires à due concurrence, il n'échéait plus de recourir à des justifications ultérieures;

« Attendu au fond que cette dernière considération fait justice des dénégations sèches et peu sérieusement motivées du défendeur;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette comme mal fondées les fins en production faites par le défendeur et, le déboutant de toutes fins contraires, le condamne même par corps à payer aux demandeurs la somme de fr. 12,306-49 pour solde de compte arrêté au 1er novembre 1864, le condamne en outre aux intérêts moratoires et commerciaux jusqu'à parfait paiement...» (Du 28 octobre 1865).

Sur appel de Damman, la cour a rendu l'arrêt suivant:

ARRÊT. — « Quant au jugement du 28 octobre 1865 :

« Attendu que le contrat de commission est un contrat commercial *sui generis* qui s'écarte souvent des règles du mandat civil; que son étendue peut dans chaque espèce trouver des éléments de détermination, non-seulement dans les usages commerciaux du lieu, mais surtout dans les rapports écrits des parties et les agissements de l'exécution;

« Attendu que rien n'empêche le commissionnaire de modifier profondément sa position, du consentement même tacite de son commettant, en se constituant lui-même et en son propre nom, vendeur ou acheteur des choses qu'il avait charge d'acheter ou de vendre pour celui-ci; que dans ce cas, le commettant suit la foi de son commissionnaire qui devient directement son obligé, de telle façon que les tiers vendeurs ou acheteurs réels lui restent étrangers et qu'il n'a pas même le droit de demander à les connaître et à plus raison de se faire rendre compte des opérations qui ont eu lieu avec ceux-ci;

« Attendu que tous les documents révèlent que telle a été la position prise par les intimés; qu'en effet les ventes des 8 et 14 juin 1864 ont été annoncées à l'appelant non en termes indiquant un achat fait pour lui, mais par ces mots : « nous vous avons vendu aujourd'hui telle quantité, etc., » ce qui implique nécessairement de la part des intimés la position de vendeurs directs; que de même, lors de la revente des marchandises par l'appelant le 16 septembre 1864, les intimés ont annoncé cette opération en ces termes : « nous achetons aujourd'hui de vous, etc. », ce qui confirme énergiquement les rapports directs et indépendants des parties dans ces opérations;

« Attendu que l'appelant, en ne réclamant pas contre la position prise par les intimés les 8 et 14 juin et, trois mois après, lors de la revente le 16 septembre 1864, l'a tacitement acceptée;

« Attendu que les faits qui ont suivi confirment encore cette ratification : qu'en effet le décompte de ces opérations, soldant par la somme aujourd'hui réclamée, a été envoyé à l'appelant sans que celui-ci ait pensé à en contester le résultat. Qu'au contraire, il ressort de la correspondance que l'appelant s'est borné, pour en éloigner le paiement immédiat, à alléguer sa gêne momentanée et a ainsi provoqué de la part des intimés des propositions d'arrangement qui ont été réellement faites et qui consistaient à diviser la dette et à en espacer les paiements partiels;

« Qu'enfin sur l'assignation, la première pensée de l'appelant a été non de nier la créance, mais de lui opposer une exception qu'il n'a plus même soutenue en appel; qu'il résulte de l'ensemble de ces faits et circonstances que les intimés se sont, du consentement de l'appelant, gérés comme vendeurs et acheteurs directs; qu'ils n'ont par suite aucun compte à lui rendre des rapports qu'ils ont eus avec les tiers;

« Adoptant au surplus les motifs du premier juge, la Cour met l'appellation au néant... » (Du 7 août 1866. — Plaid. MMes WATTEEU c. D'HANIS et DESMETH aîné.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page, 1er président.

JEU. — EXCEPTION. — SPÉCULATION. — INTENTION. — PREUVE. NÉGOCIANT. — PROFESSION. — MARCHANDISE SIMILAIRE. PRÉSOMPTION.

L'intention de spéculer sur la différence entre la hausse et la baisse d'une marchandise, constitutive de l'exception de jeu, doit être clairement établie.

C'est à celui qui invoque cette exception à en faire la preuve.

Lorsqu'un négociant fait sa profession de la vente de marchandises similaires, il y a présomption que l'opération est sérieuse.

(VANDEN BRUGGHEN C. CLAUDE.)

Le demandeur Claude avait assigné Vanden Brugghen, négociant à Anvers, devant le tribunal de commerce de Bruxelles en paiement de dommages-intérêts, pour la résiliation de certains marchés assez importants d'huile de colza. Vanden Brugghen soutint que les conventions invoquées par le demandeur n'ont ni le caractère ni la portée que M. Claude veut leur donner; que ces opérations faites par les soins d'un mandataire commun, spéculateur sur des différences, ne devaient pas aboutir à la livraison réelle et effective de la marchandise, mais devaient se traduire par la liquidation des différences entre le cours du jour de la vente et le cours du jour de la livraison, différence dont le règlement se faisait par les soins de ce mandataire commun; il invoquait une opération faite le même jour que celle qui servait de base à l'action en dommages et intérêts et qui avait été réglée par le paiement de la différence; il concluait de là que les parties n'avaient entendu faire autre chose qu'une spéculation sur des différences, c'est-à-dire une opération à laquelle l'art. 1965 du code civil refuse toute action en justice.

Le tribunal n'accueillit pas ce système.

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur a fait assigner le défendeur en résiliation de deux marchés huiles, l'un de 100 aimes, livrables 50 aimes fin novembre et 50 aimes fin décembre 1865, avenu entre parties le 17 mai 1865, l'autre de 200 aimes, livrables 50 aimes fin janvier, 50 aimes fin février, 50 aimes fin mars et 50 aimes fin avril 1866, avenu entre parties le 5 septembre 1865, avec condamnation au paiement de 6,893 fr. 50 c. à titre de dommages-intérêts pour la différence entre la valeur de ces huiles lors des conventions intervenues entre parties et celle qu'elles avaient atteint aux époques fixées pour la livraison ;

« Attendu que le défendeur oppose à cette action que les conventions verbales avenues entre parties ne sont pas sérieuses ; qu'elles devaient se régler par le paiement de différences ; qu'elles constituaient donc un jeu pour lequel la loi refuse toute action en justice ;

« Attendu qu'il est reconnu au procès que le demandeur est négociant en huiles et qu'il fait dans son commerce des opérations nombreuses et importantes ; que dès lors il y a présomption que les achats faits par lui au défendeur ont été faits sérieusement ;

« Attendu que c'est au défendeur à établir qu'au moment des achats le demandeur n'avait pas l'intention de prendre livraison aux époques fixées, mais de régler ces achats par une simple différence ;

« Attendu que rien au procès n'établit cette intention ; qu'il résulte au contraire des documents produits que le demandeur a sommé le défendeur d'avoir à lui livrer les huiles vendues ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'exception de jeu n'est pas fondée et que c'est à bon droit que le demandeur a fait assigner le défendeur en résiliation des deux marchés, des 17 mai et 6 septembre 1865 et au paiement de dommages-intérêts ;

« Par ces motifs, rejette l'exception, etc... » (Du 4 juin 1866.)

Appel.

ARRÊT. — « Attendu qu'il est reconnu qu'en exécution du premier marché conclu entre parties, deux livraisons, chacune de 50 aimes d'huile, ont été faites à l'intimé par l'appelant aux époques convenues ;

« Attendu que ces livraisons prouvent le caractère sérieux du marché et excluent toute idée d'une spéculation sur les différences de la hausse ou de la baisse ;

« Adoptant encore les motifs des premiers juges ;

« La Cour met l'appel incident au néant, condamne l'appelant aux dépens... » (Du 5 décembre 1866. — Plaid. MMes SLOSSE c. QUAIRIER et DRUGMAN.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Rooman.

COMPÉTENCE. — TRIBUNAL DE COMMERCE. — NOM. — TRANSMISSION. — COMMERÇANT DÉCÉDÉ. — CONCURRENCE DÉLOYALE.

Les actions pour usurpation de noms entre commerçants, sont de la compétence des tribunaux de commerce comme toutes demandes en dommages-intérêts pour concurrence déloyale.

Le nom d'un commerçant peut se transmettre par convention ou par legs, avec l'ensemble de ses affaires commerciales, ou avec sa maison.

(L. DENDUYTS C. LA VEUVE VAN CROMBRUGGHE ET J. DEPRÉ.)

Les questions posées au résumé avaient déjà été décidées affirmativement par jugement du tribunal de commerce d'Ostende que nous avons rapporté tome XXIV, p. 1279.

Appel a été interjeté de ce jugement par M. Louis Denduyts.

M. Louis Denduyts a soutenu que Mme Van Crombrugghe ne pouvait signer ses engagements soit commerciaux, soit civils, que du nom que lui attribuait son acte de naissance ; que l'emploi d'un autre nom constituait une contravention à la loi du 6 fructidor an II, obligatoire en Belgique d'après la jurisprudence constante de la cour de cassation de Belgique ; que M. Louis Denduyts, l'ancien, n'avait pu léguer valablement le droit de porter son nom ; que toute personne portant le même nom ou seulement un nom approchant, avait qualité pour s'opposer à ce que le nom de Louis Denduyts, décédé, fût porté désormais, soit par Mme Van Crombrugghe, sa légataire universelle, soit par M. Depré, son exécuteur testamentaire ; que, décider le contraire, ce serait admettre que les noms peuvent faire l'objet des conventions des parties ; qu'on pourrait donc acquérir le droit de s'appeler et de signer du nom d'autrui ; que ce droit s'acquerrait et se transmettrait ainsi avec la clientèle d'une maison de commerce, l'exploitation d'un procédé industriel, l'enseigne d'un magasin ; qu'un pareil régime aurait les dangers les plus graves pour la reconnaissance de l'identité des débiteurs, la sécurité du commerce, la vérification des signatures, etc. — On soutenait, enfin, que le fait reproché à Mme Van Crombrugghe, de prendre commercialement le nom de L. Denduyts, constituait une contravention à la loi de fructidor an II ; et que l'intimée ne pouvant jamais signer du nom de L. Denduyts aucun acte notarié (loi de fructidor an II, art. 4 et 5), la vérification de la signature L. Denduyts employée pour ses engagements commerciaux, était en justice légalement impossible. (Voir aussi cassation belge, 4 mai 1857, BELG. JUD. XV, p. 727.)

Les intimés soutinrent, de leur côté, que l'appelant ne prouvait aucun dommage, ni la possibilité d'un dommage, l'appelant ayant toujours, pendant la vie de Louis Denduyts, l'ancien, différencié sa signature de celle de celui-ci ; de plus, que c'était en exécution d'une disposition formelle du testament de feu L. Denduyts que ses affaires avaient été continuées sous le même nom ; que ce testament n'avait pas même été directement attaqué ; que l'usage autorisait l'emploi du nom du fondateur de la maison quoiqu'il fût décédé ; que « d'ailleurs la signature n'est que la « marque apposée par une personne pour constater à « l'égard des tiers les engagements auxquels elle se soumet et qu'aucune loi ne prescrit la forme ou la manière « de signer ; que la loi de fructidor n'a rien de commun « avec la signature, n'ayant, cette loi, pour but que de défendre aux citoyens de donner le change sur leur identité, en quittant d'une manière absolue leur nom propre « pour en prendre un autre à l'exclusion de celui qui était « propre » ; enfin, les intimés soutiennent que s'il y avait dans les faits à eux reprochés violation de la loi de fructidor an II, il y avait lieu à poursuite devant les tribunaux répressifs, mais que la juridiction commerciale était incompétente.

La Cour, après avoir tenu la cause en délibéré, statua, le 7 décembre 1866, en ces termes :

ARRÊT. — « Adoptant les motifs du premier juge, la Cour confirme le jugement *a quo*, condamne l'appelant aux dépens... » (Du 7 décembre 1866. — Plaid. MMes AD. DU BOIS c. P. VAN BIERVLIET.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Ambroes, vice-prés.

BAIL. — PROMESSE DE VENTE. — LOCATAIRE. — COMMANDE.

Lorsque dans un acte de bail il a été stipulé que le locataire pourra, pendant un délai déterminé, acquérir la maison louée, le locataire peut user de la faculté d'achat, soit pour lui-même, soit pour command.

(ÉPOUX VANDERSMISSEN C. ÉPOUX THOMAS-GORIS.)

JUGEMENT. — « Attendu que par convention verbale du 27 janvier 1865 les époux Vandersmissen ont donné à bail au sieur De Sterck certaine maison sise à Schaerbeek, rue de Cologne, 197 ;

« Attendu que ce bail, contracté pour une période de neuf années, devait prendre cours le 15 février 1865 ;

« Attendu qu'il fut stipulé entre parties que jusqu'à l'expiration des trois premières années le locataire De Sterck pourrait acquérir ladite maison pour le prix de 11,800 francs ;

« Attendu que par acte avenu le 11 mars 1865 devant Me Maes, notaire à Bruxelles, enregistré, les époux Thomas ont acquis des époux Vandersmissen divers immeubles parmi lesquels se trouvait comprise la maison mentionnée ci-dessus ;

« Attendu que cette vente fut faite sous la condition verbale que si le sieur De Sterck usait de son droit d'achat, les époux Vandersmissen paieraient aux époux Thomas une somme de 2,000 francs pour les indemniser du préjudice qui résulterait de la cession de ladite maison pour le prix de 11,800 francs ;

« Attendu que par exploit du 1er décembre 1865, de l'huissier Van Oorschot, de résidence à Hasselt, enregistré, le sieur De Sterck fit notifier au sieur Vandersmissen qu'il entendait acquérir la maison dont s'agit et qu'en conséquence il le sommait de se rendre le 5 décembre 1865 en l'étude du notaire Martha à Bruxelles, aux fins d'y passer acte de la vente ;

« Attendu qu'ensuite de cette sommation, le sieur Vandersmissen, par exploit du 27 décembre 1865 de l'huissier Clarembaux, enregistré, fit signifier au sieur De Sterck l'acte avenu devant Me Maes, le 11 mars 1865, aux termes duquel les époux Thomas devaient respecter le droit d'achat consenti au profit du sieur De Sterck, le 27 janvier 1865 ;

« Attendu que dans ces circonstances les époux Thomas, satisfaisant à leurs obligations, ont, par acte avenu le 2 janvier 1866 devant Me Martha, enregistré, fait vente au sieur De Sterck de la maison sise rue de Cologne et ce pour le prix de 11,800 francs ;

« Attendu, dès lors, qu'il est évident que les époux Vandersmissen sont tenus de payer aux époux Thomas l'indemnité de 2,000 francs qui avait été stipulée dans la prévision du cas où le sieur De Sterck ferait usage de la faculté d'achat qui lui avait été concédée ;

« Attendu que, pour se soustraire au paiement de cette somme, les époux Vandersmissen prétendent vainement que De Sterck ne doit point être considéré comme un véritable acheteur par le motif que dans l'acte du 2 janvier 1866 il a acquis pour lui ou command, et qu'immédiatement après il a déclaré avoir fait l'acquisition pour le sieur Doignon ;

« Qu'en effet, si l'on apprécie sainement la convention du 27 janvier 1865 et dans ses termes et dans son esprit, l'on doit reconnaître que De Sterck investi du droit d'acquérir la maison dont est question avait pleine liberté de l'acquérir pour lui-même ou de l'acquérir pour un tiers ;

« Qu'en achetant pour un tiers, De Sterck usait de la faculté incontestable dans son chef de transférer et céder à d'autres les droits qui lui compétaient et qui n'étaient en rien exclusivement attachés à sa personne ;

« Que pareille cession ne peut à aucun titre être critiquée par les époux Vandersmissen, puisqu'elle ne leur causait aucun préjudice et ne modifiait nullement leur position ;

« Qu'en effet, du moment où l'exercice de la faculté d'achat faisait sortir la maison du patrimoine de ceux qui avaient accordé cette faculté, il était complétement indifférent pour eux que ladite maison passât dans les mains du sieur De Sterck ou passât dans les mains d'une tierce personne ;

« En ce qui concerne les conclusions reconventionnelles prises par les époux Thomas :

« Attendu que de ce qui précède il découle que leurs offres sont suffisantes et qu'ils sont évidemment fondés à réclamer mainlevée de l'inscription hypothécaire dont est question au procès ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare satisfactoire l'offre faite par les défendeurs de payer aux demandeurs la somme de 300 fr. ; dit que les demandeurs sont non fondés dans toutes autres fins et prétentions ; et statuant sur les conclusions reconventionnelles, condamne les demandeurs à donner mainlevée de l'inscription hypothécaire grevant l'immeuble sis à Schaerbeek, rue de Cologne, 197 ; dit qu'à défaut de cette mainlevée dans les quinze jours de la signification du présent jugement, ce jugement tiendra lieu d'acte de mainlevée et que sur le vu de l'expédition dudit jugement, la conservation des hypothèques de Bruxelles devra opérer la radiation de l'inscription préindiquée ; condamne les demandeurs à tous les dépens de l'instance : dit n'y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement. » (Du 11 février 1867.)

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Présidence de M. Libioulle.

ENREGISTREMENT. — DÉLÉGATION DE PRIX DE VENTE NON PRÉVUE PAR LE CONTRAT. — NOVATION.

Est passible du droit de fr. 1-30 p. c. l'acte par lequel l'acquéreur d'un immeuble prend à sa charge des créances qui le grèvent et s'en reconnaît débiteur, à l'intervention du créancier qui décharge les débiteurs primitifs, lors même que l'acte de vente aurait stipulé que les charges dont l'immeuble pourrait être grevé seraient remboursées au moyen du prix de vente.

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

Un procès-verbal dressé le 5 février 1864 a déclaré le sieur Dumoulin adjudicataire d'une maison pour le prix de 25,000 francs. L'immeuble est vendu quitte et libre de charges, porte l'acte, en ce sens que celles dont il pourrait être grevé seront remboursées au moyen du prix de vente.

Par acte notarié du 19 novembre 1864, le sieur Dumoulin a pris à sa charge et s'est reconnu personnellement débiteur de deux créances s'élevant à fr. 8,750-98, et dues au sieur Binard, qui est intervenu à l'acte pour accepter l'engagement du sieur Dumoulin et pour déclarer quittes et déchargés définitivement les débiteurs primitifs.

Cet acte ne fut enregistré qu'au droit fixe de fr. 2-20. Contrainte fut décernée à fin de paiement du droit de fr. 1-30 p. c. : opposition y a été formée. Elle était fondée sur ce que l'acquéreur demeure, par le seul effet des inscriptions, obligé comme détenteur à toutes les dettes hypothécaires ; qu'il est tenu de délaisser l'immeuble hypothéqué, sinon de payer tous les capitaux exigibles, à quelque somme qu'ils puissent s'élever ; que le créancier avait une action personnelle contre les vendeurs et contre l'acquereur ; que, par l'acte du 19 novembre 1864, il n'avait fait que renoncer à son action contre les vendeurs, ce qui ne constituait qu'une décharge ou renonciation pure et simple, passible du droit fixe.

Ces motifs ont été repoussés par le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que l'opposant prétend à tort que les conditions de son acquisition l'ont rendu débiteur direct et personnel des créanciers hypothécaires de ses vendeurs, puisque la seule clause qu'il invoque ne porte aucun engagement de cette espèce, mais se borne à stipuler que les charges dont l'immeuble pourrait être grevé seront remboursées au moyen du prix de vente ;

« Attendu qu'il est également faux de soutenir que le créancier hypothécaire comme tel a une action personnelle contre le tiers détenteur de l'immeuble grevé ;

« Attendu qu'il est donc évident que l'acte du 19 novembre 1864 a éteint la dette des sieurs Hiernaux et consorts envers Binard en la remplaçant par l'engagement de Dumoulin vis-à-vis dudit Binard, et que, partant, il contient une véritable novation ;

« Par ces motifs, le Tribunal, sur le rapport de M. le juge CORNIL et les conclusions conformes de M. LUCQ, substitut du procureur du roi, déclare l'opposition non fondée, etc... » (Du 4 août 1866.)

Rectification.

Nous avons publié (t. XXII, p. 608) à propos du procès de De Buck devant la cour d'assises du Brabant, les instructions données par l'évêque d'Ypres aux confesseurs de son diocèse, au XVIIe siècle. Il y a lieu de signaler que certaines recommandations qu'on y lit avec étonnement ont disparu des instructions données de nos jours ou y ont été mitigées : « *Intolerabile* EST, dit l'évêque d'Ypres, *quosdam adeo sui oblivisci ut etiam in conviviis* REFERANT *ea quæ in confessione audiverunt aut modum quo quidam confitentur, maxime si peccata ipsa* REFERANT, *et* ADDANT *illo ipso die se ea audivisse.* » Ce texte affirme un mal existant : c'est chose intolérable, d'après l'évêque, que d'entendre des prêtres, dans leurs banquets et festins, raconter les faits qui leur ont été confessés, avec détails, en ajoutant même parfois qu'ils viennent de les apprendre le jour même.... Dans le *Recueil de quelques brefs pontificaux et de toutes les lettres pastorales de* MONSEIGNEUR FALLOT DE BEAUMONT, évêque de Gand, on trouve (t. Ier p. 210) une instruction « *pro confessariis in diœcesi Gandavensi*, qui corrige le texte que nous avions pris à l'évêché d'Ypres, et ne flétrit les mêmes abus que dans des termes hypothétiques, qui n'en affirment nullement l'existence. « *Intolerabile* FORET, dit l'évêque de Gand, *quempiam adeo sui oblivisci ut etiam in conviviis* REFERRET *ea quæ in confessione audivit aut modum quo quidam confitentur, maxime si peccata ipsa* REFERRET... ; » c'est-à-dire : ce serait chose intolérable si jamais prêtre s'oubliait jusqu'à raconter, dans des conversations de table, après boire, les péchés qui lui ont été confessés... La différence est grande entre la portée de ce texte et celle du texte que nous avons précédemment publié. Elle tient sans doute à un progrès dans les mœurs du clergé. Quoi qu'il en soit elle méritait d'être relevée.

Alliance Typographique. — M.-J. Poot et Cie, rue aux Choux, 57.